

## **CAPITOLO 5**

# **IL PROCEDIMENTO DISCIPLINARE**

di *Valentina Ventura*

**SOMMARIO:** 1. La disciplina vigente. – 2. Il procedimento disciplinare ai sensi del r.d.l. n. 1578 del 1933 e r.d. n. 37 del 1934. – 3. Il procedimento disciplinare a seguito dell'entrata in vigore della l. n. 247 del 2012. – 3.1. I principi generali. – 3.2. I Consigli distrettuali di disciplina. – 3.3. Il conflitto di competenza. – 3.4. Casi di astensione e ricsuzione. – 3.5. La notizia dell'illecito disciplinare. – 3.6. La fase istruttoria preliminare. – 3.7. Peculiari aspetti procedurali. – 3.8. L'approvazione del capo di incolpazione e la citazione a giudizio. – 3.9. Fase dibattimentale e discussione. – 3.10. La fase decisoria. – 3.11. La decisione. – 3.12. Impugnazioni. – 3.13. L'esecuzione. – 3.14. Le decisioni cautelari. – 3.15. Poteri ispettivi del C.N.F.

### **1. La disciplina vigente**

Il procedimento disciplinare si occupa della disamina delle infrazioni ai doveri ed alle regole di condotta dettati dalla legge o dal codice deontologico forense.

Detto procedimento è regolato attualmente dalle disposizioni del Titolo V della legge professionale forense (n. 247/2012), le cui previsioni vanno integrate dalle disposizioni del regolamento del Consiglio Nazionale Forense del 31 gennaio 2014, n. 1 (di seguito regolamento n. 1/2014), relativo all'elezione dei componenti dei Consigli distrettuali di disciplina, e del regolamento del 21 febbraio 2014, n. 2 (di seguito regolamento n. 2/2014), che si occupa proprio del procedimento disciplinare.

Non possono formare oggetto di procedimento disciplinare i discorsi, gli scritti ed in generale gli atti politici, tranne nel caso in cui costituiscano una manifestazione di attività contraria agli interessi della Nazione.

### **2. Il procedimento disciplinare ai sensi del r.d.l. n. 1578 del 1933 e r.d. n. 37 del 1934**

L'art. 38 del r.d.l. n. 1578 del 1933 prevedeva che gli avvocati che si rendessero colpevoli di abusi o mancanze nell'esercizio della professione o co-

munque di fatti non conformi alla dignità e al decoro professionale fossero sottoposti a procedimento disciplinare.

Detta disposizione prevedeva un'anacronistica clausola di riserva: all'art. 38 era infatti fatto rinvio al codice di procedura penale con la dicitura «*salvo quanto stabilito negli artt. 130, 131 e 132 del codice di procedura penale*». Il riferimento è al codice di rito del 1930, che disciplinava le sanzioni contro il difensore dell'imputato che abbandona la difesa (art. 130), o provvedimenti per la sostituzione del difensore (art. 131) e l'abbandono della difesa di altre parti (art. 132).

La competenza a procedere disciplinarmente apparteneva tanto al Consiglio dell'Ordine deputato alla custodia dell'albo in cui il professionista era iscritto, quanto al Consiglio nella giurisdizione del quale era avvenuto il fatto per cui si procedeva.

Il procedimento disciplinare era iniziato di ufficio o su richiesta del pubblico ministero presso la Corte d'appello o il tribunale, ovvero su ricorso dell'interessato.

Il potere disciplinare nei confronti degli avvocati membri di un Consiglio dell'Ordine spettava al C.N.F.

Il **rito** prevedeva che, giunta la comunicazione dell'illecito disciplinare, il presidente del Consiglio dell'Ordine desse immediata comunicazione all'interessato ed al pubblico ministero dell'avvio del procedimento disciplinare. La comunicazione doveva contenere l'enunciazione sommaria dei fatti per i quali il procedimento era stato iniziato.

Lo stesso presidente, o un componente del Consiglio da lui delegato, raccoglieva quindi le opportune informazioni ed i documenti ritenuti necessari ai fini del procedimento nonché le deduzioni pervenute dall'incolpato e dal pubblico ministero indicando i testimoni utili per l'accertamento dei fatti e provvedendo ad ogni altra indagine.

Inoltre, il presidente nominava il relatore tra i componenti del Consiglio e fissava la data della seduta per il giudizio, ordinando la citazione dell'incolpato, con l'osservanza di un termine non inferiore a dieci giorni.

La **citazione** era notificata all'incolpato ed al pubblico ministero e doveva necessariamente contenere: 1) le generalità dell'incolpato; 2) la menzione circostanziata degli addebiti; 3) l'indicazione del luogo, del giorno e dell'ora della comparizione, con l'avvertimento della possibilità di essere assistito da un difensore e che, in caso di mancata comparizione, si sarebbe comunque proceduto al giudizio in sua assenza; 4) l'elenco dei testimoni presentati in giudizio; 5) il termine entro il quale l'incolpato, il suo difensore e il pubblico ministero avrebbero potuto prendere visione degli atti del procedimento, proporre deduzioni ed indicare testimoni; 6) la data e la sottoscrizione del presidente.

Ove intendessero indicare **testimoni**, l'incolpato ed il pubblico ministero avrebbero dovuto esporre sommariamente le circostanze sulle quali farli esaminare. Il presidente del Consiglio dell'Ordine ordinava la citazione dei testimoni indicati. Ove non fosse possibile provvedere tempestivamente per la citazione dei testimoni, il presidente ordinava il rinvio del giudizio ad altra seduta, dandone immediatamente comunicazione all'incolpato, al pubblico ministero ed ai testimoni già citati.

Nella seduta stabilita, il relatore esponeva i fatti e le risultanze del procedimento; veniva interrogato l'incolpato e venivano esaminati i testimoni; il difensore era infine ammesso ad esporre le sue deduzioni. L'ultima parola spettava all'incolpato.

Nel caso in cui l'incolpato non si fosse presentato e non avesse giustificato il proprio legittimo impedimento, si sarebbe proceduto in sua assenza.

Chiusa la discussione, il Consiglio deliberava; alla deliberazione non erano ammessi l'incolpato ed il suo difensore.

Si osservavano, in quanto applicabili, le disposizioni dell'art. 527 del nuovo codice di rito.

La **decisione** era redatta dal relatore e doveva contenere l'esposizione dei fatti, i motivi sui quali si era fondato il dispositivo, l'indicazione del giorno, del mese e dell'anno in cui era stata pronunciata e la sottoscrizione del presidente e del segretario.

La decisione era pubblicata mediante deposito dell'originale negli uffici di segreteria.

### **3. Il procedimento disciplinare a seguito dell'entrata in vigore della l. n. 247 del 2012**

#### ***3.1. I principi generali***

Il procedimento disciplinare si svolge secondo i principi costituzionali di **imparzialità** e **buon andamento dell'azione amministrativa**.

Per quanto non espressamente previsto, si applicano le **norme del codice di procedura penale**, in quanto compatibili (art. 59, comma I, lett. n, l.p.f. e art. 10 del regolamento n. 2/2014).

Al procedimento disciplinare si applica il **principio del libero convincimento del giudice**, vale a dire che il giudice deontologico ha ampio potere discrezionale nel valutare la conferenza e la rilevanza delle prove acquisite nel corso del procedimento disciplinare (da ultimo, Cass., Sez. Un., 14 dicembre 2016, n. 25633; tra le pronunce del C.N.F. cfr., da ultimo, C.N.F., 17 febbraio

2016, n. 13) e può procedere alle sole indagini ritenute necessarie per l'accertamento dei fatti. La decisione assunta in base alle testimonianze ed agli atti acquisiti in conseguenza degli esposti deve ritenersi legittima allorquando risulti coerente con le risultanze documentali acquisite al procedimento, né determina nullità del provvedimento la mancata audizione di testimonianze influenti ai fini del giudizio ove il collegio sia già pervenuto all'accertamento completo dei fatti da giudicare attraverso la valutazione delle risultanze acquisite in sede di istruttoria (C.N.F., 23 gennaio 2016, n. 1). La mancata ammissione della prova sollecitata dall'incolpato incide unicamente sull'efficacia giustificativa della decisione di merito sul fatto e non sul controllo di legittimità (Cass., Sez. Un., 17 gennaio 2017, n. 961).

Nel procedimento disciplinare (che ha natura accusatoria) trova altresì applicazione la **presunzione di non colpevolezza** dell'incolpato (*in dubio pro reo*), pertanto ove la prova della violazione deontologica non possa ritenersi sufficientemente raggiunta per mancanza di prove certe o per contraddittorietà delle stesse, l'incolpato deve essere prosciolto dall'addebito. Nel procedimento disciplinare, infatti l'incolpato non ha l'onere di dimostrare la propria innocenza, mentre, al contrario, spetta all'organo disciplinare la verifica della sussistenza e dell'addebitabilità dell'illecito deontologico all'iscritto (C.N.F., 31 dicembre 2015, n. 265 e n. 267).

A valutare le infrazioni suscettibili di rilevanza disciplinare sono i **Consigli distrettuali di disciplina**.

Il quinto comma dell'art. 65 della legge 31 dicembre 2012, n. 247 dispone che «*le norme contenute nel codice deontologico si applicano anche ai procedimenti disciplinari in corso al momento della sua entrata in vigore, se più favorevoli per l'incolpato*». Sull'interpretazione di detta previsione si sono pronunciate le Sezioni Unite ritenendo la retroattività delle sole norme deontologiche (contenute nel nuovo codice deontologico forense) e che debba invece essere esclusa l'applicazione retroattiva ai procedimenti disciplinari in corso delle nuove norme di rango primario, anche se più favorevoli, ai procedimenti in corso, ivi compresa quella in tema di prescrizione degli illeciti disciplinari (cfr. Cass., Sez. Un., 14 luglio 2014, n. 16068 e, da ultimo, Cass., Sez. Un., 29 luglio 2016, n. 15819).

### **3.2. I Consigli distrettuali di disciplina**

La principale novità introdotta dalla legge professionale forense del 2012 in tema di procedimento disciplinare è costituita dall'introduzione dei **Consigli distrettuali di disciplina forense**, titolari esclusivi del potere giurisdizionale in materia disciplinare (art. 50 l.p.f.).

La più compiuta disciplina dei Consigli distrettuali di disciplina forense è contenuta nel regolamento del Consiglio Nazionale Forense n. 1/2014 (che si occupa proprio dell'elezione dei componenti di detti Consigli) e nel regolamento del n. 2/2014 (che si occupa del procedimento disciplinare).

I Consigli distrettuali di disciplina forense sono istituiti **presso ciascun Consiglio dell'Ordine distrettuale**; il numero complessivo dei componenti del Consiglio distrettuale di disciplina è pari ad un terzo della somma dei componenti del Consiglio dell'Ordine del distretto, somma che deve essere approssimata per difetto all'unità. Ogni Consiglio dell'Ordine elegge un numero di Consiglieri di disciplina pari ad un terzo dei propri componenti, approssimato per difetto (art. 1 regolamento n. 1/2014).

Il Consiglio distrettuale di disciplina agisce in piena indipendenza di giudizio ed autonomia sul piano organizzativo ed operativo, nel rispetto delle vigenti disposizioni di legge e dei regolamenti più sopra citati, che ne regolano le attività (art. 2 regolamento n. 2/2014).

Il Consiglio distrettuale di disciplina svolge la propria opera con **sezioni** composte da cinque titolari e da tre supplenti; è espressamente **vietato ai membri appartenenti all'Ordine cui è iscritto il professionista nei cui confronti si procede di far parte delle sezioni giudicanti** (art. 50, comma III, l.p.f.; art. 2, comma III, regolamento n. 2/2014).

Le funzioni di **presidente** della sezione sono assunte dal componente con maggiore anzianità di iscrizione all'albo e quelle di **segretario** sono invece svolte da quello con minore anzianità di iscrizione all'albo. In caso di parità di iscrizione, le funzioni sono assunte, rispettivamente, dal più anziano e dal più giovane per età anagrafica. Una volta nominati, il presidente di sezione ed il segretario permangono nelle rispettive cariche anche nell'ipotesi in cui subentri, in sostituzione di altro componente, un soggetto dotato di maggiore o minore anzianità di iscrizione all'albo (art. 2, commi V e VI, regolamento n. 2/2014).

Il Consiglio distrettuale di disciplina e le singole sezioni svolgono la propria attività nei locali del Consiglio dell'Ordine distrettuale. Ove sussistano particolari esigenze, con delibera motivata, il Presidente del Consiglio distrettuale di disciplina può autorizzare che singole attività di una sezione vengano svolte presso i locali di un Consiglio dell'ordine circondariale.

### ***3.3. Il conflitto di competenza***

Ove si verifichi un conflitto di competenza tra Consigli distrettuali di disciplina per l'esercizio del potere disciplinare, i Consigli coinvolti trasmettono gli **atti del procedimento al C.N.F.**, che deve determinare quale sia il Consiglio competente.

Della trasmissione degli atti al C.N.F. deve essere data immediata comunicazione alle parti interessate, che possono far pervenire le proprie deduzioni al C.N.F. nel termine di dieci giorni.

Preso la decisione, il C.N.F. rimette gli atti al Consiglio distrettuale di disciplina che abbia dichiarato competente.

L'impugnazione eventualmente proposta avverso la decisione del C.N.F. non sospende il corso del procedimento disciplinare (v. art. 5 regolamento n. 2/2014).

### **3.4. Casi di astensione e ricusazione**

I componenti delle sezioni del Consiglio distrettuale di disciplina hanno l'**obbligo di astenersi** dal decidere per i motivi indicati dagli artt. 36 e 37 c.p.p., in quanto applicabili, nonché quando ad essere giudicato sia un iscritto con cui abbiano rapporti di associazione professionale e/o di collaborazione e/o che eserciti nei loro medesimi locali (art. 6 regolamento n. 2/2014).

I componenti in parola devono altresì astenersi quando vi sia un motivo di ricusazione da questi conosciuto, anche se non espressamente proposto.

La dichiarazione di astensione è valutata dal Presidente del Consiglio distrettuale di disciplina.

In ipotesi di **accoglimento dell'istanza di astensione**, il Presidente procede a sostituire immediatamente il componente astenuto con il primo dei supplenti. Con il provvedimento che accoglie l'astensione è dichiarata l'inefficacia e l'inutilizzabilità degli atti eventualmente compiuti in precedenza dalla sezione della quale era componente il membro ricusato; analogo provvedimento è assunto in caso di ricusazione (art. 9, comma II, regolamento n. 2/2014).

I componenti delle sezioni del Consiglio distrettuale di disciplina possono essere individualmente **ricusati** dalle parti; sulla ricusazione di un componente di sezione è competente altra e diversa sezione all'uopo designata dal Presidente del Consiglio distrettuale di disciplina (art. 6 regolamento n. 2/2014).

La ricusazione può essere proposta nel termine di **sette giorni** dalla conoscenza dei motivi che la giustificano ed in ogni caso prima della decisione (art. 7, comma I, regolamento n. 2/2014).

Il ricorso deve essere presentato negli uffici di segreteria del Consiglio distrettuale di disciplina e deve contenere le prove poste a sostegno della richiesta, deve essere sottoscritto dall'interessato o da un suo procuratore speciale e deve contenere a pena di inammissibilità i motivi sui quali la ricusazione si fonda (art. 7, comma II, regolamento n. 2/2014).

Ricevuto il ricorso, il Consiglio distrettuale di disciplina ne dà comunicazione al pubblico ministero presso il Tribunale in cui ha sede il Consiglio medesimo, al Consigliere ricusato ed alle eventuali altre parti, con invito a fornire entro cinque giorni le eventuali deduzioni sui motivi della ricusazione (art. 7, comma III, regolamento n. 2/2014).

Se emerge che la ricusazione è stata proposta da soggetto che non ne aveva diritto o fuori termine o senza il rispetto delle forme di cui all'art. 7 regolamento n. 2/2014, ovvero quando i motivi posti a sostegno della ricusazione appaiano manifestamente infondati, la sezione designata dichiara **inammissibile** la richiesta. L'ordinanza è **impugnabile** dinanzi al C.N.F. nel termine di trenta giorni dalla sua comunicazione (art. 8, comma I, regolamento n. 2/2014).

Fuori dei casi di inammissibilità della ricusazione, ogni attività è sospesa e sono posti in essere soltanto gli atti indefettibili (art. 8, comma II, regolamento n. 2/2014).

La sezione designata decide sulla base degli atti depositati e dopo aver assunto, se reputato necessario, le opportune informazioni e chiarimenti.

Il provvedimento pronunciato all'esito dell'esame della sezione è comunicato al componente ricusato, al pubblico ministero ed alle altre eventuali parti.

Se la ricusazione è **accolta**, la sezione non può compiere nessun atto del procedimento fino a che non sia ricostituita con sostituzione del componente ricusato (art. 9, comma I, regolamento n. 2/2014).

Con l'atto in cui accoglie la ricusazione, la sezione dichiara l'inefficacia e l'inutilizzabilità degli atti eventualmente compiuti precedentemente dalla sezione di cui era membro il componente ricusato; analogamente si dispone in caso di astensione (art. 9, comma II, regolamento n. 2/2014).

Il **componente** ricusato viene **sostituito** con altro individuato dal Presidente del Consiglio distrettuale di disciplina secondo il meccanismo indicato dall'art. 9, comma III, regolamento n. 2/2014 e precisamente con il primo in ordine alfabetico dei membri, secondo il criterio della rotazione. Ove non sia possibile la sostituzione, il Presidente rimette il procedimento al Consiglio distrettuale di disciplina che è costituito presso il Consiglio dell'Ordine distrettuale individuato tabellarmente a norma dell'art. 4, comma III, del regolamento n. 2/2014.

### ***3.5. La notizia dell'illecito disciplinare***

Ogniquale volta viene presentato un esposto o una denuncia ad un Consiglio dell'Ordine o vi è comunque notizia di un illecito disciplinare, detto Consiglio deve darne **notizia all'iscritto ed invitarlo a presentare sue**

**deduzioni** al Consiglio distrettuale di disciplina entro il termine di venti giorni (art. 50, comma IV, l.p.f. e art. 11 regolamento n. 2/2014).

Giova precisare che la **versione dei fatti fornita dall'esponente** può assumere valore di prova certa solo quando trovi riscontro con altri elementi obiettivi e documentali, ivi compresa la non contestazione da parte dell'incolpato. Trova infatti applicazione anche nel processo disciplinare il **principio di non contestazione**: i fatti addebitati all'incolpato e da questi non contestati nell'ambito delle proprie difese devono essere ritenuti realmente sussistenti (C.N.F., 31 dicembre 2015, n. 270). Nondimeno, l'art. 115 c.p.c. non si applica *de plano*, atteso che la responsabilità dell'incolpando non consegue dalla sua mancata e specifica contestazione di una circostanza contraria, bensì dall'esaustiva prova della circostanza stessa; vale infatti la regola del «*nemo tenetur contra se edere*» e non può essere valutato a danno dell'incolpato il mancato svolgimento di attività difensiva a proprio favore o l'omissione di chiarimenti (C.N.F., 28 dicembre 2015, n. 225).

La prova (c.d. atipica) formatasi nel procedimento penale ben può essere utilizzata nel giudizio disciplinare, nel rispetto del principio del contraddittorio (Cass., Sez. Un., 2 dicembre 2016, n. 24647).

L'esercizio del potere disciplinare non è condizionato dalla tipologia della fonte della notizia dell'illecito disciplinare rilevante (che può essere costituita anche dalla denuncia di persona non direttamente coinvolta nella situazione nel cui ambito l'illecito è stato posto in essere) e il **Consiglio dell'Ordine** degli avvocati ha il **potere-dovere** di promuovere **d'ufficio l'azione disciplinare** ove abbia notizia di un comportamento illecito sul piano deontologico di un proprio iscritto (Cass., Sez. Un., 14 dicembre 2016, n. 25633; C.N.F., 14 marzo 2015, n. 59).

Decorso il termine di venti giorni, il Consiglio dell'Ordine deve **trasmettere gli atti al Consiglio distrettuale di disciplina**, che è competente, in via esclusiva, per ogni ulteriore atto procedimentale (art. 50, comma IV, l.p.f.).

Unitamente agli atti, deve essere trasmessa una scheda riassuntiva dei provvedimenti disciplinari a carico dell'iscritto (art. 11, comma I, lett. b, regolamento n. 2/2014).

A norma dell'art. 51 l.p.f. e dell'art. 4 del regolamento n. 2/2014, il Consiglio distrettuale di disciplina **competente** a valutare l'illecito contestato è quello in cui è iscritto l'avvocato o il praticamente oppure quello del distretto nel cui territorio è stato compiuto il fatto che è oggetto di indagine o giudizio disciplinare.

Si applica in ogni caso il c.d. **principio della prevenzione**, in relazione al momento dell'iscrizione della notizia nell'apposito registro, secondo quanto disposto dall'art. 58 l.p.f. Detto criterio si riferisce al procedimento disciplinare nel suo insieme ed è pertanto applicabile anche alla fase iniziale di tale procedimento, relativa all'adozione delle misure cautelari, per es. sospensione



dall'esercizio della professione (C.N.F., 6 giugno 2015, n. 79, relativa ad un caso in cui il ricorrente aveva ricusato tutti i componenti del proprio C.O.A. di appartenenza e dipoi eccepito l'incompetenza ad emanare il provvedimento cautelare a suo carico del nuovo C.O.A., dinanzi al quale il procedimento era migrato. Analogamente si era pronunciata già Cass., Sez. Un., 1 aprile 1993, n. 3882).

È disposto che la notizia dei fatti suscettibili di valutazione sul piano disciplinare sia comunque acquisita e che **l'autorità giudiziaria dia immediata notizia** al Consiglio dell'Ordine competente ogniqualvolta nei confronti di un iscritto sia esercitata l'azione penale, sia disposta, revocata o annullata l'applicazione di misure cautelari o di sicurezza, siano effettuati perquisizioni o sequestri, siano emesse sentenze che definiscono la fase o il grado di giudizio (art. 51, comma III, l.p.f. e art. 11, comma II, regolamento n. 2/2014).

Ricevuti gli atti di cui all'art. 50, comma IV, l.p.f., il presidente del Consiglio distrettuale di disciplina deve provvedere senza ritardo ad **iscrivere in un apposito registro** il possibile procedimento disciplinare, indicando il nome dell'iscritto cui i fatti sono addebitati (art. 58 l.p.f.) e la data di ricevimento della segnalazione (art. 12 regolamento n. 2/2014). Detto registro è riservato ed è custodito dal Segretario del Consiglio distrettuale di disciplina.

La Suprema Corte si è pronunciata nel senso di ritenere che la semplice **omessa indicazione della norma deontologica violata** non determina l'invalidità del procedimento disciplinare ove sia effettuata una chiara contestazione dei fatti addebitati, tale da consentire il diritto di difesa dell'incolpato (da ultimo, Cass., Sez. Un., 14 dicembre 2016, n. 25633).

Non è richiesta né la precisazione delle fonti di prova da utilizzare nel procedimento disciplinare, né la precisa individuazione delle norme deontologiche che si assumono violate, purché sia garantito il diritto di difesa all'incolpato. Ne discende che una lesione del diritto di difesa si ha solo ove l'incolpato venga sanzionato per fatti diversi da quelli che gli sono stati addebitati ed in relazione ai quali ha apprestato la propria difesa (Cass., Sez. Un., 7 novembre 2016, ordinanza n. 22521; C.N.F., 17 febbraio 2016, n. 13).

Dal giorno dell'invio degli atti al Consiglio distrettuale di disciplina e fino alla definizione del procedimento disciplinare non può essere deliberata la cancellazione dell'iscritto dall'albo, dall'elenco o dal registro (artt. 17, comma XVI, e 57 l.p.f.; art. 13 regolamento n. 2/2014).

### ***3.6. La fase istruttoria preliminare***

Nel caso in cui, alla luce degli elementi trasmessi dal Consiglio dell'Ordine e delle eventuali deduzioni di parte, ravveda **l'infondatezza della**

**notizia di illecito disciplinare**, il presidente del Consiglio distrettuale di disciplina richiede l'archiviazione del procedimento al Consiglio distrettuale di disciplina, senza formalità (art. 58 l.p.f. e art. 14, comma I, regolamento n. 2/2014).

Il Consiglio distrettuale di disciplina decide a maggioranza dei partecipanti che rappresentino almeno un terzo dei componenti del Consiglio medesimo; sono esclusi dal computo e dal voto i Consiglieri che appartengono all'Ordine presso cui è iscritto l'incolpato (art. 14, comma III, regolamento n. 2/2014).

Ove si proceda all'**archiviazione**, è trasmessa all'iscritto copia degli atti relativi all'esposto oggetto di iscrizione nel registro di cui all'art. 12 del regolamento n. 2/2014, unitamente a copia del provvedimento di archiviazione.

Il provvedimento di archiviazione di un esposto a mezzo del quale il Consiglio dell'Ordine delibera di non esercitare l'azione disciplinare, è privo del carattere della decisorietà e della definitività e pertanto non preclude una successiva iniziativa diretta all'avvio del procedimento disciplinare; come noto, l'ente territoriale svolge un'attività di natura prettamente amministrativa, mentre il divieto di *ne bis in idem* è riconducibile alle decisioni che sono frutto dell'esercizio della giurisdizione (da ultimo, C.N.F., 30 dicembre 2015, n. 253).

Laddove il Consiglio distrettuale di disciplina non ritenga di procedere all'archiviazione immediata del procedimento ed in ogni altro caso, il presidente **designa la commissione** che deve giudicare l'incolpato e nomina il consigliere istruttore scegliendolo tra i Consiglieri iscritti ad un Ordine diverso da quello cui appartiene l'incolpato (art. 58, comma II, l.p.f. e art. 14, comma IV, regolamento n. 2/2014).

Nel corso della fase istruttoria l'incolpato ha il diritto di accedere agli atti, di essere sentito e di dedurre prove o indicare elementi a proprio favore (art. 14, comma VI, regolamento n. 2/2014).

Il **Consigliere istruttore** è responsabile della **fase istruttoria pre-procedimentale**: comunica senza ritardo all'iscritto l'avvio di detta fase (a mezzo raccomandata con avviso di ricevimento presso lo studio professionale o a mezzo pec), gli fornisce ogni elemento utile alla propria difesa, lo invita a formulare per iscritto le proprie osservazioni in merito all'incolpazione entro il termine di trenta giorni dal ricevimento della comunicazione ed avverte che in mancanza di elezione di domicilio presso il difensore, le comunicazioni relative al procedimento verranno inviate presso il suo domicilio professionale o al suo indirizzo pec; il Consigliere istruttore provvede infine a qualsivoglia accertamento di natura istruttoria nel termine di sei mesi dall'iscrizione della

notizia di illecito disciplinare nel registro in cui sono iscritti i procedimenti disciplinari (art. 58 l.p.f. e art. 15 regolamento n. 2/2014).

Il Consigliere istruttore può assumere informazioni e testimonianze, acquisire atti ed invitare l'incolpato a rendere dichiarazioni, avvalendosi dell'assistenza di un difensore all'uopo nominato (art. 15, comma II, regolamento n. 2/2014).

Di tutte le attività che sono svolte in questa fase preliminare dal Consigliere istruttore deve essere redatto **verbale** sottoscritto dal medesimo e da tutti coloro che intervengano alla formazione dell'atto (art. 15, comma III, regolamento n. 2/2014).

Vigente il precedente procedimento disciplinare, il C.N.F. ha avuto modo di precisare che in tema di valutazione delle deposizioni testimoniali nell'ambito del procedimento disciplinare l'organo procedente ha un ampio potere discrezionale sia sulla valutazione dell'ammissibilità di una prova orale sia sulla interpretazione della stessa e sulla valutazione di attendibilità dei testimoni (C.N.F., 16 aprile 2014, n. 65).

Al termine della fase istruttoria, il Consigliere istruttore propone al Consiglio distrettuale di disciplina **richiesta motivata di archiviazione o di approvazione del capo di incolpazione** depositando il fascicolo presso la segreteria del Consiglio medesimo (art. 58 l.p.f. e art. 16 regolamento n. 2/2014).

Il Consigliere istruttore non può far parte del collegio giudicante, pertanto il Consiglio distrettuale di disciplina delibera e decide in sua assenza (art. 58, comma III, l.p.f.); il Consigliere istruttore è sostituito dal primo dei membri supplenti, in ordine alfabetico (art. 16, comma II, regolamento n. 2/2014).

Nel caso in cui sia disposta l'**archiviazione**, detto provvedimento è comunicato al Consiglio dell'Ordine presso il quale l'incolpato è iscritto, all'incolpato medesimo ed al soggetto che ha fatto pervenire la notizia di commissione dell'illecito (art. 58, comma IV, l.p.f.).

L'archiviazione può essere dunque disposta (con delibera motivata) sia dal Consiglio distrettuale di disciplina su richiesta del presidente per manifesta infondatezza della notizia dell'illecito disciplinare, sia dalla sezione competente per l'istruttoria disciplinare che accolga la richiesta di archiviazione o rigetti quella di approvazione del capo di incolpazione e di citazione a giudizio formulata dal Consigliere istruttore (art. 19 regolamento n. 2/2014).

Nel caso in cui la sezione **approvi il capo di incolpazione**, ne dà comunicazione all'incolpato, al Consiglio dell'Ordine di appartenenza di questi, al pubblico ministero presso il tribunale ove ha sede il Consiglio distrettuale di disciplina. Del prosieguo del procedimento in tale ultima ipotesi si dirà più avanti.