

Pubblicato il 24/02/2021

N. 01612/2021REG.PROV.COLL.

N. 08466/2017 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 8466 del 2017, proposto dall'Associazione Provinciale Forense di Bergamo, in persona del legale rappresentante p.t., nonché dagli avvocati Giovanni Bertino, Neugel Percassi, Ernesto Tucci, Chiara Iengo, Valentina Dolci, Ernesto Nicola Tucci, Simona Mazzocchi, tutti rappresentati e difesi dagli avvocati Stefano Santarelli ed Ernesto Tucci, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Stefano Santarelli in Roma, via Asiago, 8,

contro

- il Consiglio Nazionale Forense, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, e l'avvocato Andrea Mascherin, rappresentati e difesi dagli avvocati Gianluca Maria Esposito, Mario Sanino e Giuseppe Colavitti, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Gianluca Maria Esposito in Roma, Lungotevere Arnaldo da Brescia 11;
- il Ministero della Giustizia, non costituitosi in giudizio;
- gli avvocati Francesco Logrieco, Giuseppe Picchioni, Rosa Capria, Giuseppe Gaetano Iacona, Carlo Allorio, Fausto Amadei, Antonio Baffa, Carla Broccardo, Francesco Caia, Davide Calabrò, Donatella Cerè, Lucio Del Paggio, Antonio De Michele, Angelo Esposito, Antonino Gaziano, Diego Geraci, Giuseppe Domenico Labriola, Anna Losurdo, Francesco Marullo Di Condojanni, Maria Masi, Enrico Merli, Carlo Orlando, Arturo Pardi, Andrea Pasqualin, Michele Salazar, Stefano Savi, Carla Secchieri, Salvatore Sica, Priamo Siotto, Francesca Sorbi, Celestina Tinelli e Vito Vannucci, non costituitisi in giudizio;

per la riforma

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio, n. 4485 del 2017, resa tra le parti.

Visto il ricorso in appello con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Consiglio Nazionale Forense e dell'avvocato Andrea Mascherin;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 28 gennaio 2021 – tenutasi in videoconferenza da remoto ai sensi dell'art. 25 del d.l. n. 137 del 2020, conv. con modificazioni dalla l. n. 176 del 2020 – il consigliere Silvia Martino;

Nessuno presente per le parti;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con ricorso proposto innanzi al TAR per il Lazio, l'Associazione Provinciale Forense di Bergamo ed alcuni avvocati iscritti all'Ordine professionale, chiedevano l'annullamento del Regolamento adottato dal Consiglio Nazionale Forense l'11 dicembre 2015, relativo a rimborsi spese e gettoni di presenza dei Consiglieri nazionali, nella parte in cui esso prevede un gettone di presenza forfettario annuale, oltre al rimborso spese, pari ad euro 90.000 per il Presidente, ad euro 50.000 per il Vicepresidente, ad euro 70.000 per il Consigliere segretario e ad euro 50.000 per il Tesoriere, oltre accessori di legge (art. 3); nonché un gettone di presenza per la partecipazione a ogni seduta amministrativa o udienza giurisdizionale del Consiglio pari ad euro 650, con un limite di 16 sedute o di 22 udienze all'anno, con le modalità di computo indicate nell'art. 4.

Essi deducevano:

- 1) *Nullità per difetto assoluto di attribuzione ex art. 21 septies della l. n. 241 del 1990*, in relazione alla pretesa assenza, nella legge n. 247 del 2012 (che reca la nuova disciplina dell'ordinamento forense) di una previsione che abiliti il Consiglio Nazionale Forense a determinare gli emolumenti in questione;
- 2) *Violazione dell'art. 34 della legge n. 247 del 2012 e dell'art. 79 del R.D. n. 37 del 1934*, il quale prevede un gettone di presenza, per i componenti il Consiglio, pari a lire 1.000 per ogni giorno di adunanza, senza distinguere tra i ruoli dei componenti e senza distinzione tra adunanze mattutine o pomeridiane (il cui cumulo, per l'art. 4 del regolamento gravato, comporta la corresponsione di due gettoni pari ad euro 650 ciascuno);
- 3) *Violazione dell'art. 6 bis della legge n. 241 del 1990*, in quanto il Regolamento sarebbe stato adottato dai componenti del Consiglio in conflitto di interessi con l'Ente;
- 4) *Violazione dell'art. 2 comma 2 bis del decreto legge n. 101 del 2013 e dell'art. 5 comma 5 del decreto legge n. 78 del 2010* per violazione degli ivi rassegnati principi di contenimento dei costi degli organi collegiali delle Pubbliche Amministrazioni.

2. Nella resistenza del Consiglio Nazionale Forense, il TAR dichiarava il ricorso inammissibile per carenza di interesse a ricorrere.

3. La sentenza è stata impugnata dall'Associazione e da alcuni degli avvocati, originari ricorrenti, rimasti soccombenti.

Essi hanno dedotto:

I. Error in iudicando: sulla sussistenza dell'interesse diretto, concreto e attuale all'impugnazione e sulla legittimazione attiva dell'Associazione provinciale forense.

In ragione della loro iscrizione all'Ordine, gli avvocati sono tenuti al pagamento di un contributo associativo, destinato *in parte qua* al funzionamento degli organi forensi, tra cui il CNF: l'art. 24, comma 3, l. n. 31 dicembre 2012, n. 247, infatti, dispone che il CNF è finanziato esclusivamente "*con i contributi degli iscritti*".

A ciò si aggiunga che la stessa legge ha attribuito espressamente al CNF il potere di "*determinare la misura del contributo annuale dovuto dagli avvocati iscritti negli albi e elenchi*" (art. 35, comma 2, lett. a), l. n. 247/2012), stante la necessità di garantire "*quantomeno il pareggio di bilancio*" (art. 35, comma 2, l. n. 247/2012).

Gli appellanti hanno ribadito che sarebbe evidente la sussistenza del loro interesse personale, attuale e concreto ad impugnare il Regolamento, dal momento che le maggiori spese che l'ente dovrà sostenere per il nuovo regime indennitario - quantificate nel bilancio previsionale 2016 in euro 2.200.000,00 (1.200.000,00 euro in più rispetto al consuntivo 2015) - saranno finanziate esclusivamente con il contributo degli stessi.

L'Associazione ricorrente (APF) raccoglie tutti gli avvocati e praticanti avvocati, iscritti negli Albi e nei registri tenuti dall'Ordine degli Avvocati di Bergamo, nonché gli avvocati che, in quanto tali, abbiano conseguito pensione di invalidità, anzianità o vecchiaia e non svolgano attività incompatibili con la professione.

Possono altresì essere iscritti all'APF gli *“iscritti ad altro Ordine del distretto della Corte d'Appello di Brescia qualora ivi non esista una ATA aderente ad ANF”* (art. 4 Statuto).

Tra gli scopi della predetta Associazione è compresa la *“tutela degli interessi professionali, morali ed economici degli associati”* (art. 2, punto 1, Statuto).

Il TAR ha trascurato di considerare la posizione di APF che, in quanto Associazione rappresentativa della categoria, è portatrice di interessi che incidono sulla stessa e che prescindono dalla attualità della lesione, intesa nei termini espressi dal giudice di prime cure.

L'impugnato regolamento sta già producendo i suoi effetti, ossia, la distrazione di risorse della classe forense per scopi e attività di cui è contestata la legittimità;

II. Error in iudicando e in procedendo: omessa pronuncia sui motivi di gravame. Riproposizione delle censure ex art. 101, comma 2, c.p.a.

L'erronea pronuncia in rito non ha consentito al TAR di deliberare sulle singole censure articolate con il ricorso introduttivo che, pertanto, sono state riproposte, ai sensi e per gli effetti dell'art. 101, comma 2, c.p.a.

4. Si sono costituiti, per resistere, il Consiglio Nazionale Forense e l'avvocato Andrea Mascherin.

5. Essi hanno articolato le proprie difese nella memoria depositata il 24 dicembre 2020.

6. Gli appellanti hanno depositato ulteriori memorie.

7. L'appello, infine, è stato trattenuto per la decisione – ai sensi dell'art. 25 del d.l. n. 137 del 2020 - alla pubblica udienza del 28 gennaio 2021.

8. In via preliminare va esaminato un profilo che - nell'evidenziare la carenza di interesse a ricorrere per mancanza di un *vulnus* attuale derivante dalle previsioni regolamentari impuginate - è stato lasciato in ombra dal TAR, ovvero quello della legittimazione dei ricorrenti a censurare le previsioni medesime.

Tale verifica va anzitutto rapportata alla natura degli Ordini professionali i quali *“risultando alimentati dai contributi degli iscritti ed essendo espressione autonoma delle comunità professionali - senza eterodirezione statale (cfr. anche Corte di giustizia 12 settembre 2013, in causa C-526/11) - assumono dei peculiari tratti: da un lato sono riconosciuti quali veri e propri enti pubblici, in grado di adottare atti incidenti in via autoritativa sulla sfera giuridica di altri soggetti; dall'altro mantengono le caratteristiche degli enti esponenziali di ciascuna delle categorie professionali interessate ed una natura associativa tipica di determinati appartenenti all'ordinamento giuridico generale”* (TAR Lazio, sentenza n. 13446 del 14 dicembre 2020).

8.1. Nel caso di specie, deve poi convenirsi con la parte appellata che mentre nell'ordinamento forense disegnato dalle normative degli anni Trenta (regio decreto legge n. 1578/1933; regio decreto n. 37/1934), il

Consiglio nazionale forense veniva disciplinato essenzialmente quale organo di giurisdizione speciale, con limitate funzioni amministrative, nel nuovo attuale sistema esso è divenuto il perno di tutto l'ordinamento forense ed è stato onerato di numerose ulteriori funzioni da svolgersi non già nell'esclusivo interesse della categoria, ma più ampiamente, nell'interesse generale.

In tal senso, l'art. 24, comma 3, della l. n. 247 del 2012, dispone che *"Il CNF e gli ordini circondariali sono enti pubblici non economici a carattere associativo istituiti per garantire il rispetto dei principi previsti dalla presente legge e delle regole deontologiche, nonché con finalità di tutela della utenza e degli interessi pubblici connessi all'esercizio della professione e al corretto svolgimento della funzione giurisdizionale. Essi sono dotati di autonomia patrimoniale e finanziaria, sono finanziati esclusivamente con i contributi degli iscritti, determinano la propria organizzazione con appositi regolamenti, nel rispetto delle disposizioni di legge, e sono soggetti esclusivamente alla vigilanza del Ministro della giustizia"*.

Significativa è altresì l'attribuzione al CNF della potestà normativa, accanto alla tradizionale funzione di natura giurisdizionale e a quella amministrativa, nelle materie e per le finalità indicate, in particolare, agli articoli 35 e 37 della legge (ma vedasi anche l'art. 11, comma 3, in tema di assolvimento dell'obbligo formativo; l'art. 22, comma 2, in tema di Scuola superiore dell'Avvocatura; l'art. 29, comma 1, lett. c), in tema di Scuole forensi; l'art. 30, comma 3, in tema di Sportello per il cittadino; l'art. 50, comma 2, in tema di elezione dei Consigli distrettuali di disciplina e il comma 5 della medesima disposizione in tema di procedimento disciplinare, etc.).

Anche i contributi degli iscritti costituiscono non già dei meri corrispettivi, bensì delle prestazioni di natura tributaria funzionali alla *"provvista dei mezzi finanziari necessari all'ente delegato dall'ordinamento al controllo dell'albo specifico nell'esercizio della funzione pubblica di tutela dei cittadini potenziali fruitori delle prestazioni professionali degli iscritti circa la legittimazione di quest'ultimi alle predette prestazioni"* (Cass. civ., Sez. Un, 26 gennaio 2011, n.1 782).

8.2. Poiché gli interessi pubblici curati dal CNF hanno (anche) carattere generale, non è possibile ravvisare, in capo ai singoli avvocati iscritti all'Ordine professionale, un interesse legittimo proprio ed individualizzato al corretto uso delle risorse a disposizione.

8.3. Ad integrazione delle argomentazioni del TAR, in materia di insussistenza di un vantaggio attuale e concreto detraibile dall'eventuale annullamento del provvedimento impugnato, va altresì considerata la natura regolamentare di quest'ultimo.

Come noto, i regolamenti e gli atti amministrativi generali sono impugnabili in via diretta solo ove contengano disposizioni in grado di ledere in via diretta ed immediata le posizioni giuridiche soggettive dei destinatari (Cons. Stato, sez. IV, 27 gennaio 2020, n. 665); a tal fine va valutata l'incidenza reale e non meramente ipotetica dell'atto sulla sfera giuridica del ricorrente (cfr. *ex plurimis*, Cons. Stato, sez. VI, 8 aprile 2011, n. 2184; id., sez. V, 18 maggio 1998, n. 601).

Nel caso di specie, il pregiudizio lamentato dai singoli avvocati ricorrenti in primo grado:

- è indiretto: il regolamento impugnato, infatti, non ha per oggetto l'entità del contributo richiesto agli iscritti ma la spesa di funzionamento del CNF. Pertanto, l'eventuale aumento dei contributi che dovesse rendersi necessario per coprire i gettoni di presenza introdotti dalle disposizioni impuginate, ne rappresenterebbe soltanto un potenziale effetto indiretto, al pari della possibile, potenziale riduzione delle risorse a disposizione per il perseguimento dei compiti attribuiti dalla legge al CNF e agli Ordini circondariali;

- non è attuale, non avendo gli istanti smentito quanto *ex adverso* obiettato in relazione al fatto che nessun incremento dei contributi vi è effettivamente stato nell'immediato a seguito dell'entrata in vigore delle nuove norme regolamentari;

- è ipotetico ed eventuale, non essendo possibile sostenere in termini di certezza che i maggiori costi (anch'essi peraltro eventuali) rivenienti dalle nuove disposizioni non siano coperti attraverso economie o misure di altro tipo, non direttamente incidenti sui contributi a carico degli iscritti.

8.4. Resta ovviamente fermo il controllo che gli iscritti all'Ordine possono esercitare, sul piano politico-sindacale, con l'esercizio del diritto di voto ovvero attraverso l'attivazione degli strumenti di contestazione previsti dall'ordinamento in materia di gestione amministrativa e contabile degli enti pubblici (cfr., da ultimo, Cass. civ., Sez. Un., 26 giugno 2019, n. 17118), ovvero ancora sollecitando l'esercizio dei poteri di vigilanza che competono al Ministro della Giustizia.

8.5. Diversa, invece, è la posizione dell'Associazione di categoria ricorrente.

Ai fini del perseguimento dell'interesse collettivo di cui le Associazioni sindacali sono esponenziali, la giurisprudenza amministrativa riconosce infatti loro legittimazione e interesse anche ai fini del perseguimento di utilità strumentali, con il solo limite dettato dalla necessità che non vi sia una rottura dell'omogeneità dell'interesse di categoria, e che pertanto l'interesse azionato non sia tale da determinare conflitti fra gli interessi dei singoli esponenti della categoria di cui l'Associazione medesima è rappresentativa (cfr. Cons. Stato, sez. III, 25 marzo 2013, n. 1654; T.A.R. Milano, sez. III, 8 ottobre 2013, n. 2242; T.A.R. Piemonte, sez. I, 26 ottobre 2009, n. 2330).

In particolare, sulla questione concernente la legittimazione a ricorrere delle associazioni sindacali, il Consiglio di Stato (cfr., ad es., sez. VI, 6 dicembre 2012, n. 6261) ha più volte ribadito l'orientamento secondo cui tale legittimazione è condizionata a rigorosi requisiti, così sintetizzabili:

a) l'interesse dedotto in giudizio deve riguardare l'intera categoria rappresentata, di modo che il sindacato non si ponga in conflitto di interesse con alcuno dei suoi rappresentati (al riguardo, cfr. anche, da ultimo, Cons. St., sez. VI, 18 aprile 2012, n. 2208; TAR Lazio, sez. II, 4 settembre 2012, n. 7516);

b) i provvedimenti impugnati devono concretizzare anche una lesione dell'interesse collettivo statutariamente tutelato, risolvendosi, altrimenti, l'azione, in una non consentita sostituzione processuale.

Più in generale, per quanto concerne la legittimazione attiva di Associazioni rappresentative di interessi collettivi, l'Adunanza plenaria di questo Consiglio di Stato (decisione n. 9 del 2 novembre 2015) ha statuito che la stessa obbedisce a regole stringenti, essendo necessario che:

a) la questione dibattuta attenga in via immediata al perimetro delle finalità statutarie dell'Associazione e, cioè, che la produzione degli effetti del provvedimento controverso si risolva in una lesione diretta del suo scopo istituzionale, e non della mera sommatoria degli interessi imputabili ai singoli associati;

b) l'interesse tutelato con l'intervento sia comune a tutti gli associati, che non vengano tutelate le posizioni soggettive solo di una parte degli stessi e che non siano, in definitiva, configurabili conflitti interni all'Associazione (anche con gli interessi di uno solo dei consociati).

Resta comunque preclusa ogni iniziativa giurisdizionale sorretta dal solo interesse al corretto esercizio dei poteri amministrativi o per mere finalità di giustizia, essendo per contro necessario un interesse concreto ed attuale (imputabile alla stessa Associazione) alla rimozione degli effetti pregiudizievoli prodotti dal provvedimento controverso.

8.6. Alla stregua di tali coordinate giurisprudenziali, limitatamente all'Associazione provinciale forense di Bergamo, potrebbe ravvisarsi, a differenza di quanto ritenuto dal TAR, l'interesse alla corretta gestione delle risorse rivenienti dai contributi degli iscritti – sebbene leso in via indiretta ed eventuale – poiché esso costituisce indubbiamente espressione dell'interesse collettivo perseguito dalle dette Associazioni (né sul punto si intravedono, o sono stati eccepiti, conflitti di interesse interni alla categoria).

9. Tuttavia, pur potendosi riconoscere legittimazione e interesse ad agire all'Associazione appellante, il Collegio ritiene che le sue doglianze, articolate in primo grado e qui riproposte, siano infondate nel merito.

Al riguardo si osserva quanto segue.

9.1. In primo luogo, è destituita di fondamento la censura di nullità del regolamento per difetto assoluto di attribuzione perché – in disparte il carattere testuale delle nullità dei provvedimenti amministrativi e la loro non estensibilità per analogia – nella specie il potere regolamentare pacificamente sussiste, essendone piuttosto contestato un esercizio al di fuori dei limiti fissati dalla legge.

9.2. In secondo luogo, deve essere escluso che il CNF abbia esercitato la potestà normativa attribuitagli dall'ordinamento in maniera illegittima, esorbitando dai parametri predeterminati dal legislatore.

L'istituzione e la disciplina di "gettoni di presenza", ovvero di altre forme di compenso per i componenti del CNF è infatti uno dei possibili contenuti della potestà di "autoregolamentazione" attribuita agli Ordini professionali, la cui fonte è il già richiamato art. 24, comma 3, della l. n. 247/2012, che ha qualificato il Consiglio nazionale forense (e gli Ordini circondariali) come enti pubblici non economici, conferendo loro autonomia organizzativa e finanziaria, quest'ultima assicurata dalla contestuale istituzione di un apposito contributo a carico degli iscritti.

Nello stesso senso l'art. 35, comma 1, lett. b), della legge annovera, tra i "compiti" propri del CNF, anche quello di adottare i "regolamenti interni" per il proprio funzionamento.

La possibilità di prevedere compensi e gettoni di presenza a favore dei componenti del CNF può quindi considerarsi rientrante nell'ampio potere regolamentare riconosciuto allo stesso organo dagli articoli 35, comma 1, lettera b), e 37 della legge 31 dicembre 2012, n. 247, in relazione al "funzionamento" dell'organo medesimo, anche in correlazione con la maggiore ampiezza dei compiti "esterni" attribuitigli dal legislatore del 2012, come in precedenza evidenziato.

9.3. Resta pertanto assorbita la violazione dell'art. 79 del R.D. n. 37 del 1934, disposizione ormai implicitamente abrogata in quanto incompatibile con la nuova configurazione assunta dal CNF in seguito alla riforma dell'ordinamento forense.

9.4. Pure infondata è la censura di violazione dell'articolo 5, comma 5, del 31 maggio 2010, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla legge 30 luglio 2010, n. 122.

Tale disposizione fa infatti riferimento agli emolumenti per incarichi conferiti ai titolari di cariche elettive "dalle pubbliche amministrazioni di cui al comma 3 dell'articolo 1 della legge 31 dicembre 2009 n. 196", ovvero quelle inserite dall'ISTAT nel conto economico consolidato, tra le quali non figura il CNF.

Vero è che il successivo articolo 2, comma 2-bis, del d.l. 31 agosto 2013, n. 101, convertito, con modificazioni, dalla legge 30 ottobre 2013, n. 125, ha introdotto una disposizione specifica, secondo cui, nel testo vigente al momento dell'adozione del regolamento impugnato, "Gli ordini, i collegi professionali, i relativi organismi nazionali e gli enti aventi natura associativa, con propri regolamenti, si adeguano, tenendo conto delle relative peculiarità, ai principi del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, [...] e ai principi generali di razionalizzazione e contenimento della spesa, in quanto non gravanti sulla finanza pubblica".

Tuttavia tali disposizioni, da un lato, confermano l'esistenza di un potere di "autorganizzazione" dell'Ordine professionale, dall'altro evidenziano che tale potere non è vincolato alle specifiche norme vigenti in materia di *spending review*, bensì soltanto ai principi generali dalle stesse ricavabili, la cui declinazione rientra nell'ambito della discrezionalità dell'Ente.

Resta peraltro ferma la possibilità, come in precedenza evidenziato, di contestare la gestione amministrativo-contabile del CNF nelle pertinenti sedi, in precedenza richiamate, ovvero di sollecitare i poteri di vigilanza del Ministro della Giustizia.

9.5. E' infine infondata anche la deduzione secondo cui gli emolumenti previsti dal regolamento impugnato sarebbero stati determinati dai consiglieri in "conflitto di interessi", poiché la stessa è inconciliabile con il riconoscimento all'Ente della potestà di auto-organizzazione.

La situazione di conflitto di interessi, e il conseguente obbligo di astensione, nei confronti dei componenti di un organo collegiale si ricollega infatti alla circostanza che essi siano portatori di interessi personali atti ad inverare una posizione di conflittualità o anche di divergenza rispetto all'interesse generale, di natura sostanziale, affidato alle cure della p.a. (cfr. Cons. Stato, sez. III, 2 aprile 2014, n. 1577).

Essa non è pertanto ipotizzabile, almeno in astratto, rispetto all'adozione di disposizioni di carattere organizzativo, meramente strumentali rispetto alle finalità di interesse pubblico perseguite.

L'ipotizzata situazione di conflitto non è peraltro nemmeno rinvenibile in concreto, in ragione della natura regolamentare del provvedimento impugnato, destinato quindi ad applicarsi a una generalità indifferenziata e futura di destinatari, e non già soltanto ai componenti attuali del CNF.

10. In definitiva, per quanto testé argomentato, l'appello deve essere respinto.

Sembra tuttavia equo – attesa la peculiarità della fattispecie - compensare integralmente tra le parti le spese del presente grado di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sull'appello n. 8466 del 2017, lo respinge.

Compensa tra le parti le spese del grado.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 28 gennaio 2021 – tenutasi in videoconferenza da remoto - con l'intervento dei magistrati:

Raffaele Greco, Presidente

Luca Lamberti, Consigliere

Alessandro Verrico, Consigliere

Silvia Martino, Consigliere, Estensore

Giuseppe Rotondo, Consigliere

L'ESTENSORE

Silvia Martino

IL PRESIDENTE

Raffaele Greco

IL SEGRETARIO