Scuola di Formazione Forense di Vicenza

AVV. PAOLO DORIA

10 gennaio 2018

LA DEONTOLOGIA FORENSE E IL RUOLO SOCIALE DELL'AVVOCATO: PRINCIPI E PROSPETTIVE

1. Il paradigma dell'avvocato: l'Azzeccagarbugli o il *vir bonus dicendi peritus*? La necessità del talento e della cultura nella professione forense.

Il primo problema da affrontare quando si tratta la questione deontologica è il modello di avvocato a cui si intende fare riferimento.

Da sempre nella storia dell'avvocatura si contrappongono due paradigmi opposti del professionista forense.

Da una parte ritroviamo legulei ignoranti, curiali, opportunisti, avidi e pavidi. Lo stereotipo è quello dell'Azzeccagarbugli dei Promessi sposi o di Bartolo delle mozartiane Nozze di Figaro nello splendido libretto di Da Ponte:

"*se tutto il codice dovessi volgere, se tutto l'indice dovessi leggere, con un equivoco, con un sinonimo, qualche garbuglio si troverà*".

Dall'altra parte ritroviamo l'immagine completamente diversa del giurista studioso, colto, diligente, onesto, sobrio e impavido.

La tradizione classica ci tramanda la figura del *vir bonus dicendi peritus*, che è il prodotto della formazione retorica del giurista; l'oratore diligente deve saper sviluppare ed integrare assieme sia la probità (*bonus*), sia l'abilità tecnica professionale (*peritus*). L'efficacia persuasiva delle argomentazione dell'avvocato si accentua grazie alla fama di probità di cui gode congiunta alla competenza e diligenza professionale.

Questa contrapposizione tra i paradigmi del professionista forense è splendidamente riportata da Francesco Sansovino in un volumetto del 1559.

Il vecchio avvocato Felice, "*più fortunato che dotto*", causidico di pochi scrupoli indica al giovane avvocato l'inutilità dello studio.

Il primo canone è "*che tu non sappia cosa veruna, ma non al modo di Socrate, ma che tu sia veramente ignorante di tutto. Bisogna curarsi, invece di studiare, di vestir con grande sfarzo perché le genti, vedendoti tale, giudicano che tu guadagni un tesoro e in conseguenza che tu sia tra gli avvocati eccellenti… e venuto alla renga (*al Processo- n.d.a.*) …. abbia preparato tutte quelle formule usate che tutto dì sono in bocca al Palazzo …. Favella a ventura. Grida più che puoi; suda e scaldati assai: perciò che quante gocce ti cascano dalla fronte, tanti scudi ti piovono in tasca*".

Il più discreto avvocato Lorenzo, invece, insegna ai giovani a studiare sin dall'adolescenza preparandosi nelle lettere, nelle scienze e nelle leggi; sottolinea l'importanza del tirocinio accanto ad un avvocato anziano che insegni il modo di gestire le cause, preparare le difese e condurre il dibattimento, insistendo sul rispetto dei canoni di morale professionale

"*che formano oggi la sostanza più preziosa dell'avvocatura*", perché l'avvocato deve essere fedele, sincero, libero.

Il giovane talentuoso, per diventare un buon avvocato deve saper innescare in se stesso un processo di auto-formazione. Non è sufficiente acquisire una perfetta tecnica difensiva, ma è necessario essere "attrezzati" anche culturalmente. E' il problema della necessità di orientarsi nella complessa realtà della società moderna attraverso la bussola che solo il patrimonio indispensabile costituito dalle buone letture può garantire.

Non basta la conoscenza dei codici, in piena epoca di decodificazione e di crisi del sistema normocentrico del diritto, ma occorre lo studio della letteratura e delle arti, della poesia e della scienza, della filosofia e della psicologia. Naturalmente questo complesso processo di formazione del giurista moderno richiede doti attitudinali non comuni: il talento, una vasta cultura personale, la fantasia e la predisposizione alle relazioni umane.

Natura enim non docetur, dicevano gli antichi: l'attitudine naturale non si può insegnare né apprendere; il talento è come il coraggio per Don Abbondio, uno non se lo può dare.

Perciò bisogna scoraggiare la prosecuzione della carriera forense da parte di chi non abbia un'innata predisposizione allo studio della materia.

Viceversa, il giovane giurista preparato e munito di adeguata predisposizione naturale, deve essere consapevole che la professione forense richiede grandi sacrifici e una costante applicazione, che inizia già

all'università e poi deve essere continuamente coltivata per tutto lo sviluppo della carriera professionale.

2. La funzione sociale dell'avvocato e la deontologia forense

Secondo la concezione della gente comune la funzione dell'avvocato sarebbe quella di vincere le cause, per *fas et nefas*, ovverosia senza alcuna indagine sulla fondatezza giuridica delle pretese azionate, e senza alcuna considerazione di tipo etico, pubblico e deontologico.

L'avvocato non è visto come un autentico promotore di legalità perché non gli è generalmente riconosciuta la funzione di elemento indispensabile del processo per rappresentare al meglio gli interessi del proprio assistito per il fine ultimo del miglior funzionamento dell'amministrazione della giustizia.

E così accade sovente che l'avvocato si presti ad accettare qualsiasi incarico dal proprio cliente, confidando in due antichi principi: *habent lites sidera sua* e *iura novit curia*.

Si tratta, però, di una impostazione inaccettabile per l'avvocato che deve svolgere una funzione pubblica nell'ambito della società moderna (esercita un servizio di pubblica necessità – art. 359 c.p. – di rilievo costituzionale – art. 24 Cost.).

Lo stesso codice deontologico forense impone all'avvocato, in base agli articoli 23 e 66, di non consigliare o proporre azioni illecite o fraudolente, oppure inutilmente gravose o vessatorie per la controparte. Quindi, è

necessario un adeguato studio preliminare della questione giuridica partendo dallo studio del caso concreto.

Prima, però, è necessario chiarire il concetto della deontologia forense.

La deontologia è il complesso delle regole di condotta che devono essere rispettate nell'attività professionale.

Queste regole si riferiscono al diritto, all'etica e alla prassi forense (il c.d. triangolo di Danovi).

Nel nostro sistema esiste un ordinamento giuridico professionale che comprende la legge professionale - n. 247/2012 - e le altre norme che regolano la professione (il c.d. diritto forense).

Nell'ambito di questo ordinamento vi sono norme particolari (ad esempio sull'iscrizione agli albi) e poi vi sono le norme deontologiche.

La giuridicità dell'ordinamento professionale e delle norme deontologiche è data dal fatto che la violazione di tali norme comporta sanzioni giuridiche (art. 22 cod. deont. for.).

Il problema della valenza giuridica delle regole deontologiche, che non sono approvate con provvedimenti legislativi ma con delibera del C.N.F., è stato a lungo oggetto di contrastanti interpretazioni.

Infatti, secondo un'impostazione tradizionale, si riteneva che le regole deontologiche rappresentassero delle norme di comportamento interne alla categoria, rilevanti al più come *quaestio facti ex* art. 1362 c.c. censurabile in cassazione solo per difetto di motivazione per omesso esame di un fatto decisivo della causa (art. 360 n. 5 c.p.c. – nella sua odierna declinazione).

Questa interpretazione, tra l'altro, poneva un forte vincolo alla censura in cassazione delle decisioni in tema di responsabilità deontologica, dal momento che l'impugnazione delle decisioni del C.N.F. è ammessa solo avanti alle sezioni unite per incompetenza, eccesso di potere e violazioni di legge (art. 36, 6° comma L.P.).

Una diversa impostazione, invece, sostenuta da autorevole dottrina (Danovi, Perfetti, Puppo), riteneva che le regole deontologiche fossero delle vere norme giuridiche integrative del precetto legislativo che attribuisce al C.N.F. il potere disciplinare.

Si faceva riferimento all'art. 54 e ss. del R.D. n. 1578/1933, all'art. 59 e ss. del R.D. n. 37/1934 e al d. lgs. n. 382/1944. Il principio era espresso anche nel combinato disposto di cui agli artt. 12 e 38 del R.D. n. 1578/1933.

Questo insieme di norme consentiva di sanzionare in sede disciplinare i comportamenti deontologicamente rilevanti degli avvocati.

Grazie a questo sistema il C.N.F. era (ed è) considerato un organo giurisdizionale speciale in materia disciplinare forense che esercita un potere dello Stato. La nuova Legge Professionale ha confermato espressamente questa impostazione: infatti, visti gli artt. 34 e ss., ha preservato gli artt. 52 e ss. del R.D. n. 1578/1933 e 59 e ss. del R.D. n. 37/1934; inoltre, il C.N.F. ha mantenuto il proprio potere giurisdizionale disciplinare in sede di impugnazione, visti gli artt. 24 e 61 della legge n. 247/2012. Infine, la L.P. ha confermato con l'art. 36 la validità delle disposizioni di cui al d. lgs. lgt. n. 382/1944.

Questa tesi che considera le regole deontologiche come vere e proprie norme giuridiche è stata infine abbracciata dalle s.u. della S.C. con la nota sentenza 20/12/2007 n. 26810 ed ora nessuno dubita più che questa sia l'interpretazione corretta (in senso conforme *C. Cass. s.u. n. 18695/2011; C. Cass. s.u. n. 10875/2008; C. Cass. n. 13078/2004; C. Cass. n. 5776/2004; C. Cass. n. 8225/2002*).

Ora la fonte dell'obbligo normativo dettagliato dalla norma deontologica è il principio generale contenuto nel 4° comma dell'art. 2 della Legge Professionale che prescrive espressamente il dovere di rispettare le "*regole deontologiche*". Il 3° comma dell'art. 3 della L.P. impone all'avvocato il dovere di osservare "*le norme di comportamento*" del codice deontologico e la stessa norma consente espressamente al C.N.F. di emanare il codice deontologico da pubblicarsi in G.U.

La natura normativa delle regole deontologiche incide profondamente sulla responsabilità professionale dell'avvocato. Infatti, in precedenza, quando tra responsabilità professionale e deontologica sussisteva una netta separazione, l'illecito deontologico non rappresentava di per sé un illecito civile, e ogni fatto andava valutato caso per caso per ravvisare se l'ordinamento considerava nella fattispecie la violazione deontologica rilevante ai fini della responsabilità civile.

Ora, invece, la violazione di un precetto deontologico, che rappresenta una norma giuridica, rappresenta di per sé un illecito civile.

L'interpretazione della regola deontologica come norma giuridica pone il principio secondo il quale l'avvocato che trasgredisca un precetto

deontologico in connessione con il mandato viola gli obblighi contrattuali con il cliente-assistito e risponde sia in sede disciplinare che civile.

Peraltro, la dignità normativa delle regole deontologiche pone un problema di responsabilità civile dell'avvocato anche extracontrattuale. Infatti, una volta riconosciuta la natura normativa delle norma deontologica, il mancato rispetto del precetto deontologico rappresenta anche illecito aquiliano.

3. Ma la funzione sociale dell'avvocato implica solo il rispetto della deontologia forense? L'etica professionale e la responsabilità sociale dell'avvocato.

E' in atto ormai da diversi anni un tentativo di superamento della concezione tradizionale della deontologia forense come unico sistema di regole di condotta dell'avvocato.

La deontologia, ma è più corretto parlare di etica professionale, è essenzialmente diritto vivente, in quanto assume concretezza in regole create dalla giurisprudenza per disciplinare i singoli casi della vita professionale. Del resto, per decenni la fonte normativa della deontologia forense, prima dell'approvazione del codice deontologico del 1997, era costituita dai princìpi generali coniati dalla giurisprudenza disciplinare.

Perciò, bisogna trarre dai princìpi generali regole adeguate alle esigenze della vita sociale e interpretare le norme positive in modo conforme alla Costituzione, alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea

(Carta di Nozza) e alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

Bisogna superare l'opinione che vede l'attività dell'avvocato esclusivamente vincolata all'interesse del cliente e circoscritta al rapporto privatistico instaurato con l'accettazione del mandato.

Il preambolo della Carta di Nizza, recepita nel Trattato di Lisbona e perciò fonte di diritto comunitario primario, indica che il godimento dei diritti fondamentali fa sorgere nuovi doveri e responsabilità nei confronti degli altri, come pure della comunità umana e delle generazioni future.

Il Codice di deontologia degli avvocati europei approvato dal CCBE (Consiglio degli ordini europei) nel 1988 indica tra i doveri dell'avvocato anche quelli verso la società affinchè una professione libera e indipendente costituisca garanzia di tutela dei diritti dell'uomo nei confronti dello stato e degli altri poteri politici, economici e finanziari.

Il nostro codice deontologico prevede all'art. 10 (art. 7 nel testo previgente) che l'avvocato debba adempiere fedelmente il mandato ricevuto, svolgendo la propria attività a tutela dell'interesse della parte assistita e <u>nel rispetto del rilievo costituzionale e sociale della difesa</u>.

Inoltre, il 2° comma dell'art. 3 della L.P. prescrive il rispetto dei doveri di indipendenza, lealtà, probità, dignità, decoro, diligenza e competenza, "*<u>tenendo conto del rilievo sociale della difesa</u> e rispettando i princìpi della corretta e leale concorrenza*". La norma è ripetuta dal 1° comma dell'art. 9 del codice deontologico.

Questo nuovo sistema normativo impone doveri e responsabilità che investono direttamente il ruolo degli avvocati nella società, in quanto ad essi spetta la tutela dei diritti inviolabili delle persone, anche estranee al processo e della collettività.

In questo consiste la responsabilità sociale dell'avvocato che dovrebbe essere compresa nella deontologia forense, spostando il baricentro dell'attenzione etica dalla concezione privatistica della professione forense al ruolo pubblico e sociale dell'avvocato.

La responsabilità sociale dell'avvocato significa che in nessun caso l'adempimento del mandato possa comportare la violazione dei diritti garantiti dalla Carta di Nizza, in particolare quello della dignità della persona umana. Non basta rispettare le regole della professione, ma l'etica della responsabilità sociale implica la valutazione delle conseguenze delle proprie azioni anche nell'ambito del mandato professionale.

4. Cenni in tema del nuovo codice deontologico forense del 2014

Il nuovo codice deontologico forense è stato approvato con delibera del C.N.F. del 31 gennaio 2014, è stato pubblicato in G.U. il 16 ottobre 2014 ed è entrato in vigore il 15 dicembre 2014.

Le caratteristica innovativa rispetto al testo previgente è la tipizzazione degli illeciti disciplinari, sia in relazione alla condotta che alla sanzione, in applicazione del principio di legalità e di tassatività, così come è stato previsto dal 3° comma dell'art. 3 della Legge Professionale.

In precedenza si riteneva che il principio di legalità non si applicasse alle sanzioni disciplinari e che il giudice deontologico non fosse obbligato a rispettare il principio di tassatività.

Ora non sono previste sanzioni solo per i princìpi generali.

Il codice consta di 73 articoli ed è strutturato in sette titoli:

- I: Principi generali (artt. 1-22)
- II: Rapporti con il cliente e la parte assistita (artt. 23-37)
- III: Rapporti con i colleghi (artt. 38-45)
- IV: Doveri dell'avvocato nel processo (artt. 46-62)
- V: Rapporti con terzi e controparti (artt. 63-68)
- VI: Rapporti con le istituzioni forensi (artt. 69-72)
- VII: Disposizione finale (art. 73)

E' stata abbandonata la distinzione tra regole generali e canoni complementari che contraddistingueva il vecchio codice e che consentiva di collegare i princìpi ai comportamenti concreti.

E' stata introdotta opportunamente la distinzione tra cliente (che è colui che stipula il contratto di patrocinio) e l'assistito (che è colui a favore del quale viene svolta l'attività professionale).

In questa sede è impossibile affrontare l'esame dell'intero impianto normativo, ma si opta per l'esame dei doveri di diligenza (nello studio del caso) e di informazione nei rapporti con il cliente.

5. Il corretto comportamento dell'avvocato inizia dallo studio del caso

STATUS CAUSAE – LO STUDIO DEL CASO

SI PARTE DAL COLLOQUIO CON IL CLIENTE

- **L'INCIPIT E' LA COMPRENSIONE DEL CASO**
- **BISOGNA APPRENDERE IL METODO DI CONDUZIONE DEL COLLOQUIO CON IL CLIENTE**
- **BISOGNA AVERE UNA PREDISPOSIZIONE PER I RAPPORTI UMANI E UN'OTTIMA CULTURA ANCHE EXTRAGIURIDICA PERCHE' IL DIRITTO E' UNA SCIENZA PRATICA**
- **BISOGNA SAPER COMUNICARE CON IL CLIENTE IN BASE ALLA SUA CULTURA, ETA', CONDIZIONE SOCIALE E ECONOMICA**
- **BISOGNA UTILIZZARE UN LINGUAGGIO COMPRENSIBILE E CHIARO A SECONDA DELLE CONDIZIONI DEL CLIENTE (POLITROPIA)**
- **BISOGNA APPRENDERE ALMENO I PRINCIPII DI BASE DELLA PSICOLOGIA FORENSE**
- **BISOGNA ASCOLTARE IL CLIENTE ATTENTAMENTE TENENDO PRESENTE CHE SPESSO I FATTI VENGONO RIPORTATI NON PER INFORMARE L'AVVOCATO, MA PER DIFENDERE LA PROPRIA TESI, COME SE SI STESSE RIVOLGENDO AL GIUDICE**
- **BISOGNA SENTIRE IL CLIENTE CRITICAMENTE E INCALZARLO, ESAMINARE TUTTA LA DOCUMENTAZIONE, SELEZIONARLA E RICERCARE QUELLA CHE NON VIENE PRODOTTA**
- **BISOGNA PRENDERE RIGOROSAMENTE APPUNTI – *LEGE TOTUM NOTA SEMPER* (A. MARIANI MARINI); LA PROBITA'**

DELL'AVVOCATO SI MANIFESTA ANCHE NELLA PRECISIONE E NELL'ORDINE DEL PROPRIO FASCICOLO (P. CALAMANDREI)

- **POI BISOGNA IMMAGINARE DI PORSI DALLA PARTE DELL'AVVERSARIO E IPOTIZZARE LE OBIEZIONI POSSIBILI (PROVA DI RESISTENZA)**

- **INFINE, BISOGNA ESAMINARE LA QUESTIONE COME SE SI FOSSE IL GIUDICE PER IMMAGINARE QUALI ARGOMENTAZIONI POTREBBERO APPARIRE PIU' EFFICACI SE SI FOSSE IMPARZIALI**

- **IN CONCLUSIONE, BISOGNA FORMULARE UN PARERE SULLA QUESTIONE: BISOGNA OFFRIRE ALLA PARTE ASSISTITA TUTTI GLI ELEMENTI DI VALUTAZIONE NECESSARI ALLO SCOPO DI ASSUMERE UNA CONSAPEVOLE DECISIONE IN ORDINE ALL'OPPORTUNITA' DI PROMUOVERE O RESISTERE A UNA CAUSA – E' UN'OBBLIGAZIONE DI RISULTATO**

- **BISOGNA SCONSIGLIARE AZIONI INFONDATE O INUTILMENTE GRAVOSE PER IL CLIENTE (ART. – 23, 4° COMMA COD. DEONT.) O PER LA CONTROPARTE (ART. 66 COD. DEONT.)**

- **NON SI DEVONO ASSECONDARE PASSIVAMENTE E ACRITICAMENTE LE INIZIATIVE GIUDIZIARIE PIU' FANTASIOSE E PRETESTUOSE: "*L'ORATORE NON DIFENDERA' TUTTI INDISCRIMINATAMENTE E NON APRIRA' ANCHE AI PIRATI IL PORTO DI SALVEZZA DELLA SUA ELOQUENZA*" (QUINTILIANO)**

IL DOVERE INFORMATIVO
DI CUI ALL'ART. 27 COD. DEONT.:

- **BISOGNA INDICARE LE CARATTERISTICHE E L'IMPORTANZA DELL'INCARICO, LE ATTIVITA' DA ESPLETARE E LE POSSIBILI SOLUZIONI**

- **BISOGNA INFORMARE IL CLIENTE SULLA PREVEDIBILE DURATA DEL PROCESSO E SUGLI ONERI (COSTI DEL PROCESSO)**

- **SE RICHIESTO, DEVE ESSERE PROPOSTO IL PREVENTIVO PER IL COMPENSO PROFESSIONALE**

- **BISOGNA INFORMARE DELLA POSSIBILITA' DI ACCEDERE AL GRATUITO PATROCINIO, DELLA POSSIBILITA' O OBBLIGATORIETA' DEL PROCEDIMENTO DI MEDIAZIONE (D. LGS. N. 28/2010) E DI NEGOZIAZIONE ASSISTITA (LEGGE N. 162/2014)**

- **BISOGNA RENDERE NOTI GLI ESTREMI DELLA POLIZZA DA R.C. PROFESSIONALE (art. 12 L.P.)**

- **E' NECESSARIO, SU RICHIESTA DEL CLIENTE O DELLA PARTE ASSISTITA, DARE PUNTUALI INFORMAZIONI SULLO SVOLGIMENTO DEL MANDATO E FORNIRE COPIA DI TUTTI GLI ATTI E I DOCUMENTI, ANCHE PROVENIENTI DA TERZI, RIGUARDANTI L'OGGETTO DEL MANDATO E LA SUA ESECUZIONE**

- **BISOGNA AVVISARE DELLA NECESSITA' DI COMPIERE ATTI PER EVITARE PRESCRIZIONI O DECADENZE**

- **INFINE BISOGNA RIFERIRE ALLA PARTE ASSISTITA IL CONTENUTO DI QUANTO APPRESO LEGITTIMAMENTE NELL'ESERCIZIO DEL MANDATO.**

IL CASO PROPOSTO

Il sig. Tizio espone al Consiglio dell'Ordine di Vicenza, che provvede alla trasmissione ai sensi del 4° comma dell'art. 50 L.P. al Consiglio Distrettuale di Disciplina, quanto segue.

Nel 1996 le sorelle e la madre avevano avviato nei suoi confronti una causa civile con l'assistenza dell'avv. Caio. La causa si era conclusa con la sentenza n. 15000/09 del Tribunale di Vicenza. Nella primavera del 2010 l'avv. Caio lo contattava per proporgli una causa nei confronti del Ministero della Giustizia per l'eccessiva durata del processo; Tizio si recava presso lo studio dell'incolpato, firmava il mandato in duplice originale prima della redazione dell'atto e se ne andava senza avere copia del ricorso. Il medesimo esponente rimaneva all'oscuro delle vicende della causa fino al luglio del 2015, quando riceveva un avviso dalla Corte d'Appello di Trento che gli comunicava l'emissione di un vaglia cambiario a suo favore di € 14.500,00. Il 4/8/2015 l'esponente si recava presso lo studio dell'avv. Tizio che gli esibiva il titolo e lo invitava a recarsi il giorno successivo presso l'agenzia della Banca Popolare posta sotto il proprio studio, per incassare il vaglia e suddividere l'importo: € 10.000 sarebbero andati all'avvocato, € 4.500 al cliente. Tizio precisa che, nel frattempo, ad aprile e negli stessi giorni di fine luglio 2015, l'avv. Caio gli aveva notificato un nuovo atto di precetto per porre in esecuzione la nota sentenza n. 15000/09 del Tribunale di Vicenza, patrocinando la sorella controparte. L'esponente nega di aver mai sottoscritto con il legale un accordo di suddivisione del risarcimento eventualmente riconosciuto dalla Corte d'Appello di Trento e riferisce di avere appreso che la medesima autorità giudiziaria aveva riconosciuto, con il decreto del 2010, oltre all'importo di € 14.500, altri € 1.100 per diritti e onorari distratti a favore dei difensori. L'esponente, infine, si duole del fatto che, a proprio avviso, l'avv. Caio aveva utilizzato un mandato conferito per lo svolgimento del processo al diverso fine di estendervi successivamente un patto di quota lite.

L'avvocato Caio, nelle proprie osservazioni inviate al Consigliere Istruttore ai sensi del 2° comma dell'art. 58 L.P., riferisce di aver contattato per telefono Tizio semplicemente per informarlo dell'esistenza di un suo diritto da tutelare. Il legale sostiene che l'estensione di un patto di quota lite in foglio con mandato a margine sottoscritto dal cliente fosse all'epoca regolare e che in ogni caso la suddivisione del compenso fosse equa, considerata l'importanza e la difficoltà della causa. Pertanto, a buon diritto trattiene il vaglia della Corte d'Appello fino a quando non sia pagato con le modalità concordate.
Infine, il legale dichiara che la notifica dell'atto di precetto contro Tizio, eseguita dai collaboratori di studio, ancorchè a propria firma, fosse avvenuta a sua insaputa, indicando come testimoni le segretarie.

I profili di responsabilità

Il caso proposto postula diversi profili di responsabilità deontologica che meritano di essere trattati separatamente.
Si ipotizzano i seguenti capi di incolpazione su cui eventualmente individuare le corrette norme deontologiche asseritamente violate.
L'avv. Caio appare passibile di rilievo disciplinare per:

a) *Avere contattato direttamente, al fine di sollecitare il conferimento dell'incarico professionale a proprio favore, il sig. Tizio, controparte di proprie assistite in un precedente procedimento condotto con il proprio patrocinio.*
b) *Avere proposto a Tizio di promuovere un procedimento ex art. 3 della legge n. 89/2001, per il ritardo nello svolgimento del processo iniziato nel 1996 e concluso con la sentenza n. 15000/09 del Tribunale di Vicenza, pur avendo rappresentato in detto procedimento le controparti.*
c) *Avere formato un documento sottoscritto dal cliente ad altro scopo, al fine di far figurare un accordo sul compenso manifestamente sproporzionato a proprio favore, avendo previsto un corrispettivo*

commisurato al 70% del danno eventualmente riconosciuto dalla Corte di Appello di Trento, al netto degli interessi e delle spese.

d) *Avere omesso di informare il cliente Tizio delle attività svolte nel procedimento avanti la Corte d'Appello di Trento.*

e) *Avere indebitamente trattenuto, dopo aver percepito direttamente per distrazione gli onorari e le spese di causa liquidati in € 1.100 dalla Corte d'Appello, il vaglia cambiario emesso per € 14.500,00 a favore del sig. Tizio, al solo fine di costringere il cliente ad ottemperare l'illegittimo accordo sul compenso sopraindicato, rifiutandosi di consegnare il titolo nonostante i reiterati solleciti.*

f) *Avere promosso una nuova azione esecutiva a carico del sig. Tizio, notificando un atto di precetto per conto della precedente controparte, in relazione al medesimo titolo costituito dalla sentenza n. 15000/09 del Tribunale di Vicenza per cui l'incolpato aveva prestato la precedente opera professionale, mentre era ancora in corso il rapporto professionale con il predetto Tizio.*

Capo A

La responsabilità dell'avv. Caio per essersi offerto al sig. Tizio perché gli conferisse quell'incarico, discende dalla violazione delle regole generali di rispetto della correttezza, della dignità e del decoro della professione: è vietato all'avvocato offrire, senza esserne richiesto, una prestazione personalizzata rivolta ad una determinata persona per uno specifico affare. Non può essere assolutamente condiviso l'assunto secondo cui l'offerta della propria prestazione professionale tramite telefonata al potenziale cliente rappresenterebbe l'espressione della facoltà dell'avvocato di informare il cittadino dell'esistenza di propri diritti da tutelare, nell'ambito di una prestazione di servizi: il contattare direttamente il cliente non costituisce una facoltà dell'avvocato, ma è una condotta espressamente vietata dal codice deontologico, visto **l'art. 37, 4° comma.**

Capo B

L'avvocato non può assumere incarichi in conflitto di interessi ai sensi dell'**art**. **24 del codice deontologico forense**. In particolare l'illecito rappresentato pare configurare la violazione sia del 1° comma che dell'ultima parte del 3° comma della norma citata. Nella fattispecie è però sostenibile che, essendo il procedimento ai sensi della legge Pinto iniziato dopo la conclusione di quello civile del Tribunale di Vicenza, sia dubbia la sussistenza del conflitto di interessi, avendo i due procedimenti oggetti del tutto diversi.

Capo C

All'epoca della formazione del documento, nel 2010, il divieto di patto di quota lite, sancito dall'art. 45 del codice deontologico e dall'art. 2233 c.c., era stato abrogato per effetto dell'art. 2, comma 3 *bis* del d.l. n. 223/2006, convertito con modifiche dalla legge n. 248/2006.

Pertanto, la violazione di tale divieto, poi reintrodotto dal 4° comma dell'**art. 13 della L.P.** e dal 2° comma dell'**art. 25** del **cod. deont. for.**, non può essere contestata all'incolpato, perché non era vigente all'epoca dei fatti.

Tuttavia vi sono altri profili di responsabilità.

In primis viene in rilievo la condotta dell'avv. Caio che ha utilizzato un mandato *ad litem* conferito in bianco per apporvi di proprio pugno un presunto accordo sul compenso peraltro non specificamente sottoscritto dal cliente.

In secundis, emerge la violazione dell'**art. 45 del cod. deont**., nel testo vigente all'epoca, per la previsione di un compenso manifestamente sproporzionato rispetto all'attività svolta.

Se è vero, infatti, che il patto di quota lite non era *eo tempore* espressamente vietato dal codice deontologico, è altresì certo che rimaneva il limite della proporzionalità tra il compenso e l'attività svolta.

Non occorre dilungarsi troppo per dimostrare che l'attività di istruzione di

una causa per la legge Pinto non sia particolarmente complessa: si tratta di presentare un semplice ricorso alla Corte d'Appello competente, seguendo uno schema fisso (lunghezza della causa, data delle udienze ecc.).

All'epoca, prima della modifica della legge n. 89 del 2001 intervenuta con l'art. 55 del d.l. n. 83 del 2012, convertito con legge n. 134/2012, le parti scambiavano al massimo una memoria e poi attendevano la decisione della Corte.

Insomma, per una causa routinaria, l'avv. Caio ha preteso di percepire, oltre ad € 1.100 già liquidati e incassati per distrazione, altri € 10.000 sul risarcimento complessivo di € 14.500 riconosciuto dalla Corte d'Appello di Trento al cliente. Si tratta di un compenso che supera il 75% di quanto riconosciuto dalla Corte a favore del cliente, se si tiene conto dell'importo liquidato a titolo di diritti e onorari e già percepito dall'incolpato.

E' un compenso manifestamente sproporzionato rispetto all'attività svolta, in aperta violazione **dell'art. 45 e del 2° comma dell'art. 43 del codice deontologico nel testo vigente** all'epoca della commissione dell'illecito disciplinare (ora **art. 29, 4° comma cod. deont. for.**).

Né nella fattispecie il compenso può essere inquadrato come palmario, ovverosia l'accordo lecito in base al quale le parti, dopo la conclusione della lite, concordano un onorario aggiuntivo rispetto al normale compenso.

Capo D

In questo caso per valutare la violazione disciplinare bisogna esaminare **l'art. 27 del codice deontologico forense**. In particolare, visto il 6° comma della medesima norma, bisogna valutare se l'avv. Caio sia stato richiesto dell'attività informativa da parte dell'assistito. Solo se vi sia stata una richiesta espressa da parte di Tizio sussiste responsabilità deontologica.

Capo E

L'avvocato non può trattenere oltre il tempo strettamente necessario le somme ricevute per conto della parte assistita, ai sensi del 2° comma

dell'art. 30 del cod. deont. for., salvo che vi sia l'espresso consenso del cliente. Nella fattispecie non risulta che vi sia alcuna autorizzazione di Tizio; anzi c'è l'esplicita richiesta di consegna del proprio titolo.

La violazione del divieto di trattenere somme di spettanza dei clienti è costantemente ritenuto uno degli illeciti disciplinari più gravi (*Cons. Naz. Forense 4/11/2000 n. 133; Cons. Naz. Forense 11/4/2001 n. 64; Cons. Naz. Forense 27/11/1990 n. 115*).

L'incolpato ha opposto l'eccezione di inadempimento e un presunto diritto di ritenzione sulle somme del cliente.

Il diritto di ritenzione, previsto dal codice civile solo per casi particolari, non sussiste a favore del professionista intellettuale; anzi è espressamente vietato dall'art. 2235 c.c.

L'eccezione di inadempimento è inconferente perché il credito dell'avv. Caio non è di sicuro né liquido, né esigibile, trattandosi di un compenso manifestamente sproporzionato, come è già stato sopra precisato.

Capo F

L'aver prestato la propria opera professionale assistendo parti in un procedimento contro un attuale cliente costituisce sicuramente un illecito deontologico (*C. Cass. sez. un. 22/6/1990 n. 6326; Cons. Naz. Forense 11/6/1992 n. 82; Cons. Naz. Forense 6/11/1996 n. 151; Cons. Naz. Forense 9/11/1999 n. 214*).

Si tratta di una palese violazione del divieto di agire in conflitto con gli interessi della parte assistita ai sensi del 1° comma **dell'art. 24 del cod. deont. forense.**

Conclusione

L'avv. Caio con il proprio comportamento ha violato plurime norme deontologiche che comportano senz'altro l'applicazione di un'importante sanzione sospensiva. La sanzione comunque sarà unica anche se vi è una pluralità di addebiti, per il principio che nei procedimenti disciplinari forensi ciò che forma oggetto di valutazione è il comportamento complessivo dell'incolpato (C. Cass. n. 2178/1967). Un caso analogo, trattato dal Consiglio dell'Ordine di Vicenza nella vigenza del precedente

codice, è stato sanzionato con sei mesi di sospensione; la sanzione è stata confermata in sede di impugnazione dal C.N.F.

Paolo Doria

Avvocato, Professore a contratto di diritto civile presso la Scuola di Specializzazione per le Professioni Legali dell'Università di Padova e Direttore didattico della Scuola di formazione forense "Enrico Schiavo" dell'Ordine degli Avvocati di Vicenza. Componente del laboratorio di metodologia didattica Novaform della Scuola Superiore dell'Avvocatura.

Bibliografia consigliata

- R. Danovi, *Il nuovo codice deontologico forense*, Milano, Giuffrè, 2014.
- R. Danovi, *Manuale breve. Ordinamento forense e deontologia*, Milano, Giuffrè, 2015.
- R. Danovi, *La nuova legge professionale forense*, Milano, Giuffrè, 2014.
- A. Mariani Marini, *Il tempo che verrà. Avvocatura e società*, Pisa, Pisa University Press, 2012.
- A. Mariani Marini, *Agli antipodi dell'azzeccagarbugli. Cultura ed etica dell'avvocato*, Napoli, Jovene Editore, 2009.
- A. Mariani Marini (a cura di), *Promemoria per avvocati. Ragionare, scrivere, difendere i diritti*, Pisa, Pisa University Press, 2014.
- G. Alpa e A. Mariani Marini (a cura di), *Etica professionale e responsabilità sociale dell'avvocato europeo*, Pisa, Pisa University Press, 2013 .
- G. Alpa e A. Mariani Marini (a cura di), *I diritti umani e fondamentali nella formazione dell'avvocato europeo,* Pisa, Pisa University Press, 2010 .
- D. Cerri, *Diritti fondamentali e letteratura nella formazione forense*, Pisa, Pisa University Press, 2014.
- P. Doria, *Il metodo giuridico e la tecnica difensiva. La strategia processuale dell'avvocato civilista*, in *Il diritto come processo*, a cura di P. Moro, Milano, FrancoAngeli, 2012.
- M. Manzin e P. Moro (a cura di), *Retorica e deontologia forense*, Milano, Giuffrè, 2010.
- U. Vincenti (a cura di), *Codice dei diritti umani e fondamentali*, Pisa, Pisa University Press, 2011.
- P. Calamandrei, *Elogio dei giudici scritto da un avvocato*, Milano, Ponte alle Grazie, 1989.