
Subentro nell'assistenza, anche stragiudiziale: obbligo di rendere nota con sollecitudine la propria nomina al collega sostituito

L'avvocato che subentri ad un collega nell'assistenza, anche stragiudiziale, ha l'obbligo (derivante dai doveri di correttezza e lealtà) di rendere nota, con sollecitudine, anche per le vie brevi, la propria nomina al collega sostituito.

[massima ufficiale]

Consiglio Nazionale Forense (pres. f.f. Logrieco, rel. Siotto), sentenza n. 82 del 18 settembre 2019 (pubbl. 17.1.2020)

...omissis...

**CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE
REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

Il Consiglio Nazionale Forense, riunito in seduta pubblica, nella sua sede presso il Ministero della Giustizia, in Roma, presenti i Signori:

- Avv. Francesco LOGRIECO	Presidente f.f.
- Avv. Vito VANNUCCI	Segretario f.f.
- Avv. Giuseppe Gaetano IACONA	Componente
- Avv. Carlo ALLORIO	“
- Avv. Antonio BAFFA	“
- Avv. Francesco CAIA	“
- Avv. Antonio DE MICHELE	“
- Avv. Lucio Del PAGGIO	“
- Avv. Anna LOSURDO	“
- Avv. Francesco MARULLO di CONDOJANNI	“
- Avv. Andrea PASQUALIN	“
- Avv. Michele SALAZAR	“
- Avv. Stefano SAVI	“
- Avv. Priamo SIOTTO	“

con l'intervento del rappresentante il P.G. presso la Corte di Cassazione nella persona del Sostituto Procuratore Generale dott. Giulio Romano ha emesso la seguente

SENTENZA

sul ricorso presentato dall'avv. [RICORRENTE], nato a [OMISSIS] il [OMISSIS], con studio in [OMISSIS] ([COD.FISC.]), avverso la decisione in data 15/7/13 , con la quale il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Bologna gli infliggeva la sanzione disciplinare dell'avvertimento; Il ricorrente, avv. [RICORRENTE] è comparso personalmente;

è presente il suo difensore avv. [OMISSIS];

Per il Consiglio dell'Ordine, regolarmente citato, nessuno è presente;

Udita la relazione del Consigliere avv. Priamo Siotto;

Inteso il P.G., il quale ha concluso chiedendo il rigetto del ricorso;

Inteso il difensore del ricorrente, il quale ha concluso chiedendo l'accoglimento del ricorso.

FATTO

Il presente procedimento prende le mosse da un esposto presentato dall'Avv. [ESPONENTE] al COA di Bologna il 20/1/2010, avente ad oggetto la condotta tenuta dall'Avv. [RICORRENTE], il quale era ad essa subentrato in un incarico professionale. Nell'esposto l'avv. [ESPONENTE] premetteva che nel mese di settembre 2009 era stata

incaricata dalla signore [TIZIA] e [CAIA] di fornire consulenza in materia giuslavoristica e successivamente di assisterle nella vertenza con il di loro datore di lavoro [ALFA] Srl, che per le questioni da trattare si presentava estremamente complessa e faticosa anche per le continue richieste di assistenza dei clienti. Riferiva ancora l'Avv. [ESPONENTE] che, a seguito di un incontro con il consulente del datore di lavoro, durante il quale era stata proposta la conciliazione della vertenza con il pagamento di € 30.000,00, le sue assistite [TIZIA] e [CAIA] avevano rifiutato e si erano riservate la facoltà di chiedere un rialzo dell'offerta. Successivamente, in data 14/12/2009, la medesima riferiva alla sue clienti che il datore di lavoro non aveva mutato posizione e che nei giorni seguenti si sarebbe recata fuori sede pur essendo reperibile telefonicamente. Nel pomeriggio dello stesso giorno tuttavia le clienti richiedevano all'Avv. [ESPONENTE], senza alcun preavviso, di redigere una controproposta pari ad € 70.000,00; richiesta che la medesima non poteva evadere perché fuori sede e senza possibilità di accedere ad un pc. Successivamente, in data 16/12/2009, riusciva ad accedere al pc e con sua sorpresa riscontrava che le sue assistite le avevano revocato il mandato giustificando il fatto con la irreperibilità della stessa in un momento decisivo della trattativa.

Di seguito, avendo le clienti confermato la decisione presa, l'avv. [ESPONENTE] provvedeva a richiedere il pagamento dei compensi maturati fino a quel momento; compensi che tuttavia non venivano saldati neanche successivamente.

Di seguito, avendo intrattenuto colloqui con il datore di lavoro delle signore [TIZIA] e [CAIA], la [ALFA] Srl, onde definire la posizione di altri lavoratori, apprendeva che le stesse, rappresentate da altro avvocato, erano state licenziate a seguito della lettera del nuovo legale subentrante Avv. [RICORRENTE]. Lettera che era stata interpretata dal datore di lavoro come rifiuto della proposta transattiva iniziale di € 30.000. Sulla base dei fatti sopra descritti l'Avv. [ESPONENTE] riteneva scorretto il comportamento dell'avv. [RICORRENTE] che non aveva mai preso contatti con la medesima per comunicare il subentro nell'incarico e non si era curato di chiedere l'adempimento delle competenze da parte delle signore [TIZIA] e [CAIA].

L'avv. [RICORRENTE] veniva avvisato dell'esposto e respingeva ogni accusa.

Successivamente il COA di Bologna apriva il procedimento disciplinare formulando il seguente capo di incolpazione: *“ aver violato il dovere di colleganza (art. 22 cdf) in particolare nella sostituzione di collega nell'attività di difesa (art. 33 cdf) poiché, essendo subentrato quale nuovo difensore all'avv.to [ESPONENTE] nella assistenza dei signori [OMISSIS], [TIZIA] e [CAIA], ometteva di informare tempestivamente la collega perché venissero soddisfatte le prestazioni svolte”.*

Nel corso del procedimento l'Avv. [RICORRENTE] presentava memoria difensiva nella quale respingeva ogni addebito ritenendo, tra l'altro, non applicabile alla fattispecie in

esame l'art. 33 cdf in quanto tale norma impone l'obbligo all'avvocato subentrante solamente nel corso di un processo, mentre nel caso in esame si era in presenza di assistenza stragiudiziale.

All'esito del dibattimento il COA riteneva l'Avv. [RICORRENTE] responsabile dell'addebito disciplinare e gli infliggeva la sanzione dell'avvertimento.

Avverso la suddetta decisione l'odierno ricorrente ha proposto appello a questo Cnf tramite difensore cassazionista adducendo i seguenti motivi. Il ricorrente censura il provvedimento del Coa deducendo la nullità della decisione di primo grado per mancata correlazione tra la incolpazione e la decisione. Secondo l'avv. [RICORRENTE] la decisione si fonda sulla violazione dell'art. 33 del CDF ma tale norma sarebbe stata introdotta nel capo di incolpazione solo quale descrizione della condotta e non quale contestazione. In buona sostanza lamenta il ricorrente che la decisione sarebbe stata assunta sulla base di una norma non contestata con il capo di incolpazione. Quale secondo motivo l'avv. [RICORRENTE] ritiene errato il provvedimento del COA di Bologna in quanto l'art. 33 cdf non troverebbe applicazione nel caso in specie in quanto, secondo il medesimo, il dovere di rendere noto il subentro nell'incarico sarebbe limitato ai soli subentri in corso di giudizio, e non, come nel caso in esame, ad un subentro in attività stragiudiziale. Ritiene altresì il ricorrente che il provvedimento impugnato sarebbe errato per queste altre ragioni: a) avrebbe operato una illegittima estensione del dovere di cui all'art. 33 cdf anche alle attività stragiudiziali; b) avrebbe erroneamente ritenuto quale sede giudiziale il tentativo di conciliazione presso la Direzione Provinciale del Lavoro, da ritenersi invece attività stragiudiziale; c) avrebbe erroneamente ritenuto già pendente il procedimento dinnanzi alla Direzione Provinciale del Lavoro alla data di assunzione dell'incarico, quando invece questo sarebbe stato attivato solo successivamente ai fatti contestati e comunque non dall'Avv. [ESPONENTE], quando all'epoca assisteva le signore [TIZIA] e [CAIA].

Nel merito, il ricorrente censura il provvedimento impugnato ritenendo che il COA non abbia ricostruito esattamente il fatto storico del giudizio disciplinare ovvero non lo abbia correttamente valutato. In particolare il Coa di Bologna non avrebbe valutato correttamente le seguenti circostanze: a) le richieste economiche dell'avv. [ESPONENTE] nei confronti delle assistite non apparivano legittime in quanto sproporzionate rispetto all'attività prestata. In quanto non legittime verrebbe meno, secondo la tesi dell'avv. [RICORRENTE] il dovere di adoperarsi con i clienti per sollecitarne il pagamento. b) le signore [TIZIA] e [CAIA], a seguito della richiesta di pagamento da parte dell'avv. [ESPONENTE] avevano a suo tempo contestato l'an e il quantum. In quanto contestati, secondo la tesi difensiva, verrebbe meno il dovere di adoperarsi con le clienti per sollecitarne il pagamento. c) l'avv. [ESPONENTE], a distanza di cinque anni dalla richiesta di pagamento dei compensi, non aveva rivendicato il pagamento degli stessi. d) l'avv. [ESPONENTE] si sarebbe resa irreperibile per molto

tempo, come dalla stessa confermato nell'esposto, e pertanto non si poteva allo stesso richiedere una diligenza superiore nelle comunicazioni alla collega.

Per queste ragioni il ricorrente richiede la nullità del provvedimento ed in via subordinata il proscioglimento.

DIRITTO

Appare opportuno affrontare preliminarmente le questioni pregiudiziali poste dall'Avv. [RICORRENTE], inerenti la nullità della decisione impugnata.

In via preliminare: sulla nullità per asserita mancata corrispondenza tra il capo di incolpazione e la decisione disciplinare. Come già richiamato nella esposizione in fatto, il ricorrente ritiene nullo il provvedimento emesso dal COA per la asserita mancata correlazione tra il capo di incolpazione e la decisione assunta, asserendo che il provvedimento sarebbe stato assunto sulla base di una norma non contestata nel capo di incolpazione (art. 22 anziché art. 33 cdf, utilizzato solo quale descrizione della condotta e non quale contestazione).

Detta eccezione preliminare deve ritenersi priva di fondamento.

Invero la nullità della contestazione disciplinare è ravvisabile solo nell'ipotesi in cui vi sia assoluta incertezza sui fatti oggetto di contestazione, rispetto ai quali l'incolpato non abbia concretamente potuto svolgere le proprie difese. Infatti ciò che rileva è che l'incolpato abbia avuto la possibilità di proporre le proprie difese e quindi prendere posizione rispetto ai fatti contestati, evitando le cd "decisioni a sorpresa".

La giurisprudenza di legittimità e domestica ha più volte affermato che ciò che è necessario ai fini della regolarità del procedimento disciplinare è la precisa e specifica contestazione all'incolpato dei fatti disciplinarmente rilevanti, non assumendo rilievo l'indicazione delle norme violate e/o una loro erronea individuazione. SSUU 14/12/2016, n. 25633, SUU 6/7/2016, n. 13723, CNF 28/12/2017, n. 247 e n. 248.

In buona sostanza il vizio richiamato dal ricorrente avrebbe potuto influire sulla validità della decisione solo quando sussistesse incertezza sui fatti oggetto di incolpazione, laddove non fossero menzionati con chiarezza e specificità gli addebiti contestati, e non fosse così consentita all'incolpato una adeguata difesa. Ancora sul punto Cass. SSUU n. 21948/2015. Nella fattispecie in esame, dalla lettura del capo di incolpazione appare emergere chiaramente e specificatamente il fatto contestato all'avv. [RICORRENTE], consistente nel non avere avvisato del subentro la collega revocata e di avere omesso di sollecitare le proprie assistite a provvedere al pagamento dei compensi in favore dell'avv. [ESPONENTE]. Rispetto a tale fatto storico l'avv. [RICORRENTE] ha svolto pienamente le proprie difese. Né pare che il provvedimento del COA di Bologna abbia dichiarato la responsabilità disciplinare per un fatto diverso rispetto a quello contestato.

Da ultimo si rileva che il richiamo operato dal COA all'art. 33 del cdf per descrivere la condotta, debba essere valutato come mera questione di stile o di forma nella redazione del capo di incolpazione. Infatti, anche nell'ipotesi in cui il COA non avesse indicato la norma disciplinare violata e qualora avesse contestata la violazione di una norma deontologica errata, non vi sarebbe comunque spazio per procedere ad una declaratoria di nullità del provvedimento impugnato avendo il COA contestato una specifica condotta all'avv. [RICORRENTE].

Sulla contestazione della ricostruzione in fatto: difetto di istruttoria e potere del COA di valutare la rilevanza e la conferenza delle prove nonché sul difetto di motivazione.

Il ricorrente ha censurato il provvedimento impugnato ritenendo che il COA non avrebbe ricostruito esattamente il fatto storico oggetto del giudizio disciplinare ovvero non lo avrebbe correttamente rivaluto riproponendo una nuova ricostruzione dei fatti.

In relazione a tale censura deve osservarsi che in base ai principi generali e alla giurisprudenza di legittimità e domestica il CNF, quale giudice di legittimità e di merito, in sede di appello, può apportare alla decisione le integrazioni che ritiene necessarie, così sopperendo, eventualmente ad una motivazione eventualmente incompleta (Cass. SSUU 17/6/2013, n. 15122, e CNF 25/5/2018 n. 52).

Il ricorrente ha ritenuto errato il provvedimento impugnato in quanto l'art. 33 cdf non troverebbe applicazione nel caso in specie in quanto, secondo il medesimo, il dovere di rendere noto il subentro nell'incarico sarebbe limitato ai soli subentri in corso di giudizio e non, come nel caso di specie, ad un subentro in attività stragiudiziale quale era appunto quella per cui l'avv. [ESPONENTE] aveva inizialmente ricevuto incarico dalle signore [TIZIA] e [CAIA], poi revocato in favore dell'avv. [RICORRENTE].

Va premesso che l'attività nella quale subentrò l'avv. [RICORRENTE] a seguito di revoca dell'avv. [ESPONENTE] appare sicuramente essere di tipo stragiudiziale posto che all'epoca dei fatti era in corso una trattativa stragiudiziale tra lavoratori e datore di lavoro, poi sfociata in un licenziamento impugnato dal solo avv. [RICORRENTE]. In relazione alla contestazione mossa dal ricorrente la stessa deve considerarsi infondata.

Si premette che l'art. 33 cdf letteralmente prevede *che la sostituzione avvenga nel corso di un giudizio*, ma il COA nella motivazione della decisione impugnata ha ritenuto che il termine "giudizio" deve essere inteso nel senso più ampio e quindi riferibile ad ogni tipo di controversia. Appare opportuno rilevare che a seguito della pubblicazione del nuovo codice deontologico, la norma che disciplina i doveri in caso di sostituzione di un collega, oggi art. 5 cdf, ha eliminato l'inciso "nel corso del giudizio", lasciando immutati i doveri. Così la norma richiamata: " *nel caso di sostituzione di un collega per revoca dell'incarico o rinuncia, il nuovo difensore deve render nota la propria nomina al collega sostituito, adoperandosi,*

senza pregiudizio per la attività difensiva, perché siano soddisfatte le legittime richieste per le prestazioni svolte". Da ciò si deduce che i doveri in capo all'avvocato subentrante, indicati nella norma richiamata, sussistono ogni qualvolta un avvocato subentri ad altro collega in un incarico professionale senza distinguere se l'incarico sia giudiziale o stragiudiziale. Sul punto si è espresso di recente anche questo Consiglio con pronuncia n. 232 del 23/12/2017, la quale ha preso posizione in ordine all'interpretazione dell'inciso "nel corso di un giudizio" e ha pertanto concluso nel ritenere che i doveri di cui all'art. 33 cdf si applicano anche nel caso di sostituzione in un incarico stragiudiziale giacchè tale obbligo è ricavabile dal complesso delle disposizioni del cdf che sono poste a salvaguardia del rapporto di colleganza. La richiamata sentenza del CNF n. 232/2017, chiamato a pronunciarsi su un caso speculare a quello in esame, ove il ricorrente riteneva in quel giudizio non applicabile l'art. 33 cdf previgente perché subentrante ad un collega in attività stragiudiziale e non giudiziale, ha statuito come segue : *" a proposito il Collegio rileva che effettivamente la lettera di tale disposizione fa riferimento esclusivamente alla sostituzione di un collega nel corso di un giudizio per revoca dell'incarico. Prosegue la sentenza n. 232/2017 che nel caso di specie è documentalmente provato che l'avvocato ricorrente sostituì i precedenti avvocati della parte nell'assistenza delle signore Tizia e Mevia nella stipula dell'atto di transazione con in quale fu tra l'altro conciliata e definita la causa n. - RG. "*

Afferma ancora il Giudice disciplinare che tale condotta, seppure non rientrante nella previsione testuale della lettera dell'art. 33 cdf previgente, risulta tuttavia illecita sotto il profilo deontologico posto che dal combinato disposto degli artt. 6-22-23 del cd previgente è sicuramente desumibile la regola per la quale l'avvocato che subentra ad un collega nell'assistenza anche stragiudiziale della parte, ha l'obbligo di rendere nota con sollecitudine al collega sostituito, anche per le vie brevi, la propria nomina.

Ritiene questo Consiglio che la condotta dell'Avv. [RICORRENTE] integri pienamente la violazione dell'art. 33 del previgente c.d.f., ora art. 45 dell'attuale c.d.f. Infatti tale condotta, seppure non rientrante nella previsione testuale della lettera dell'art. 33 cd previgente, risulta illecita sotto il profilo deontologico. La stessa, infatti, si pone in violazione di altri precetti del previgente cd quali quelli impartiti dall'art. 6 (*l'avvocato deve svolgere la propria attività professionale con lealtà e correttezza*), dall'art. 22 (*che ribadisce il carattere cogente degli obblighi di correttezza e lealtà con specifico riferimento al rapporto di colleganza secondo cui il professionista deve mantenere nei confronti dei colleghi un comportamento ispirato a correttezza e lealtà*), dall'art. 23 (*secondo cui il difensore che riceve l'incarico di fiducia dall'imputato è tenuto a comunicare tempestivamente con mezzi idonei al collega, già nominato di ufficio , il mandato ricevuto*). Dunque, dal complesso delle disposizioni del codice deontologico previgente è desumibile la regola secondo cui l'avvocato che subentra ad un collega nell'assistenza, anche stragiudiziale, della parte, ha l'obbligo (di correttezza e

lealtà) di rendere nota, con sollecitudine, anche per le vie brevi, la propria nomina al collega sostituito. Tra le tante Cnf 11/3/2015, n. 22- Cnf 17/7/2013, n. 99.

La sanzione dell'avvertimento inflitta dal COA di Bologna appare adeguata al caso in esame.

P.Q.M.

visti gli artt. 50 e 54 del RDL 27/11/33, n. 1578 e gli artt. 59 e segg. del RD 22/1/1934, n. 37, il Consiglio Nazionale Forense rigetta il ricorso.

Dispone che in caso di riproduzione della presente sentenza in qualsiasi forma per finalità di informazione su riviste giuridiche, supporti elettronici o mediante reti di comunicazione elettronica sia omessa l'indicazione delle generalità e degli altri dati identificativi degli interessati riportati nella sentenza.

Così deciso in Roma nella Camera di Consiglio del 14 luglio 2018 ;

IL SEGRETARIO f.f.
f.to Avv. Vito Vannucci

IL PRESIDENTE f.f.
f.to Avv. Francesco Logrieco

Depositata presso la Segreteria del Consiglio nazionale forense,
oggi 18 settembre 2019.

LA CONSIGLIERA SEGRETARIA
f.to Avv. Rosa Capria

Copia conforme all'originale

LA CONSIGLIERA SEGRETARIA
Avv. Rosa Capria
