

La Nuova **Procedura Civile**

Direttore Scientifico: Luigi Viola

Rivista scientifica di Diritto Processuale Civile

ISSN 2281-8693

Pubblicazione del 16.5.2023

La Nuova Procedura Civile, 2, 2023

www.lanuovaproceduracivile.com

ANNO XI

Centro Studi

Diritto **A**vanzato

EDIZIONI

www.dirittoavanzato.it

L'avvocato omette di verificare l'effettivo termine per proporre opposizione a decreto ingiuntivo facendo affidamento alla data di notifica riferitagli dal cliente: illecito disciplinare

Costituisce illecito disciplinare per violazione del dovere di diligenza (artt. 9 e 12 cdf) e di corretto adempimento del mandato (art. 26 cdf), il comportamento dell'avvocato che, ricevuto incarico di proporre [opposizione a decreto ingiuntivo](#), trascuri di verificare l'effettivo termine per l'opposizione stessa, facendo esclusivo affidamento alla data di notifica riferitagli dal cliente.

[massima ufficiale]

Consiglio Nazionale Forense (pres. f.f. Melogli, rel. Pardi), sentenza n. 135 del 7 luglio 2021 (pubbl. 13.10.2021)

...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. Gabriele MELOGLI	Presidente f.f.
- Avv. Patrizia CORONA	Segretario f.f.
- Avv. Ettore ATZORI	Componente
- Avv. Stefano BERTOLLINI	Componente
- Avv. Giampaolo BRIENZA	Componente
- Avv. Francesco CAIA	Componente
- Avv. Donato DI CAMPLI	Componente
- Avv. Daniela GIRAUDO	Componente
- Avv. Piero MELANI GRAVERINI	Componente
- Avv. Giovanna OLLA'	Componente
- Avv. Arturo PARDI	Componente
- Avv. Alessandro PATELLI	Componente
- Avv. Carolina Rita SCARANO	Componente
- Avv. Emmanuele VIRGINTINO	Componente

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

SENTENZA

Sul ricorso presentato dall'Avv. [RICORRENTE], nato a [OMISSIS] il [OMISSIS], con studio in [OMISSIS] (cod. fisc. [OMISSIS]) iscritto all'Ordine Avvocati di Brescia, rappresentato dall'Avv. [OMISSIS] del foro di Brescia, Patrocinante in Cassazione, presso il cui studio in Brescia via [OMISSIS] è elettivamente domiciliato e che dichiara di voler ricevere le comunicazioni di legge all'indirizzo mail [OMISSIS] – Pec [OMISSIS] avverso la decisione del CDD di Brescia prot. n. 428-BS15 emessa in data 22.3.2017 e notificata in data 26.05.2017 con la quale veniva deliberato di applicare all'avv. [RICORRENTE] la sanzione della sospensione dell'attività professionale per il periodo di mesi due.

Il ricorrente, avv. [RICORRENTE] non è comparso;

è presente il suo difensore avv. Fabio Scudellari;

Per il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Brescia, regolarmente citato, nessuno è presente;

Il Consigliere relatore avv. Arturo Pardi svolge la relazione;

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

L'avv. [RICORRENTE], difeso dall'avv. [OMISSIS], propone in data 26.6.2017 ricorso avverso la decisione del CDD di Brescia prot. n. 428-BS15 con la quale l'incolpato, a seguito dell'esposto presentato in data 27.1.2015 da [TIZIO], veniva condannato alla sanzione della sospensione dell'attività professionale per il periodo di mesi due in relazione ai seguenti capi di imputazione:

a) per essere venuto meno ai doveri professionali assunti nei confronti del sig. [TIZIO] promuovendo tardivamente opposizione al decreto ingiuntivo n. [OMISSIS]/2014 notificato dalla [OMISSIS] (causa n. [OMISSIS]/2016 – Tribunale di Brescia – GI [OMISSIS]) che, per tale motivo, è stato dichiarato esecutivo in data 16/01/2014, così violando gli artt. 9/1, 12, 26/3, 26/7 CDF.

b) per aver omesso di informare la parte assistita dello svolgimento del mandato affidatogli, in particolare mancando di riferire che l'opposizione al decreto ingiuntivo n. [OMISSIS]/2013 era stata promossa tardivamente e che pertanto il decreto ingiuntivo opposto era divenuto esecutivo; per non aver partecipato all'udienza del 16/01/14 e non aver informato il cliente di tale circostanza e dell'esito dell'udienza stessa; non aver fornito al cliente gli estremi della propria polizza assicurativa espressamente richiestigli con l'esposto del 27/01/15, in violazione degli artt. 9/1, 10/2, 12, 26/5 e 6 CDF.

In Brescia dal luglio 2013 ad oggi.

Il CDD dichiarava la responsabilità disciplinare dell'avv. [RICORRENTE] dopo avere acquisito prove documentali e testimoniali, evidenziando:

Sul capo a): "La produzione documentale offerta dall'esponente e dallo stesso incolpato offre elementi di fondatezza in ordine al capo di incolpazione sub a) talchè la tardività della opposizione al decreto ingiuntivo risulta indiscutibilmente accertata.

La tesi difensiva adottata dall'incolpato non può trovare accoglimento, né può costituire sua discolta, posto che egli non avrebbe dovuto fidarsi ciecamente dell'informazione generica fornita dal [TIZIO] in ordine alla data di notifica del DI ai tre debitori ingiunti..."

Sul capo b) "... si rileva che l'avv. [RICORRENTE] non è stato in grado di fornire, in nessuno degli stati del procedimento, idonea prova di aver adempiuto correttamente al dovere di informazione nei confronti dell'esponente [TIZIO].

Il CDD ritiene che l'avv. [RICORRENTE] abbia taciuto all'esponente le vicende processuali ed il conseguente rischio di subire procedure esecutive, si evince dalle affermazioni dello stesso incolpato quando ammette di aver tenuto i contatti solo col [TIZIO].

L'avv. [RICORRENTE] in corso di discussione ha anche chiesto che venisse ammesso e sentito il [TIZIO] quale teste a sua discolpa; testimonianza che è stata richiesta tardivamente e comunque ultronea..."In relazione alla sanzione, determinata nella sospensione di mesi 2, il CDD ha affermato "...non si può prescindere dalla colposa negligenza del non verificare l'effettivo termine di opposizione al DI, dal dolo nel negare reiteratamente i dati della polizza assicurativa, dal pregiudizio derivato a [TIZIO] dalla esecutività del DI e dalla conseguente procedura esecutiva immobiliare subita, dalla mancanza di informativa in ordine a quanto sopra e da ultimo dal pregiudizio che la condotta del collega incolpato arreca all'immagine professionale".

Veniva quindi irrogata all'avv. [RICORRENTE] la sanzione della sospensione dalla attività professionale per 2 mesi.

MOTIVI DI IMPUGNAZIONE.

L'avv. [RICORRENTE], in via preliminare chiede la sospensione dell'esecuzione della sanzione inflitta, l'annullamento della sanzione per insussistenza di ogni responsabilità e in via subordinata l'applicazione della minor sanzione. In via istruttoria, richiede l'audizione del teste sig. [TIZIO].

Il ricorrente, dopo avere contestato la genericità degli addebiti eccepisce il vizio di travisamento del fatto - contraddittorietà della motivazione.

Il ricorrente ritiene errata la ricostruzione del CDD, in quanto questo non avrebbe valutato che egli aveva assolto agli obblighi informativi nei confronti delle parti, fornendo le informazioni del procedimento al rappresentante comune, [TIZIO] e che l'assenza in udienza era dovuta a motivi contingenti ed, in ogni caso, che la sua presenza non avrebbe prodotto alcun risultato.

L'avv. [RICORRENTE] ha contestato l'ammissione e la valutazione del materiale probatorio, ritenendo che la valutazione del materiale istruttorio prodotto da lui stesso prodotti avrebbe dovuto escludere la irrogazione della sanzione e che la testimonianza del sig. [TIZIO], non ammessa in giudizio, sarebbe stata rilevante, prova di cui si chiede la audizione da parte del CNF.

Il ricorrente ritiene errata la ricostruzione dei fatti operata dal CDD e fornisce una ricostruzione alternativa, evidenziando che la data di notifica del decreto ingiuntivo era stata riferita

verbalmente dai clienti, in quanto avevano smarrito la busta della spedizione. Non potendo, quindi, controllare la data effettiva di ricezione della notifica, aveva comunicato che sussistevano dei rischi in ordine alla tempestività dell'opposizione ed in ogni caso le informazioni del procedimento venivano riferite ad un rappresentante comune di tutte le parti, tal sig. [TIZIO] .

Il ricorrente rappresenta che la sua condotta comunque non era stata determinante, in quanto la esecutorietà del decreto ingiuntivo dipendeva, come risulterebbe dall'ordinanza del Tribunale che concedeva la provvisorietà del decreto ingiuntivo, dalle precarie condizioni economiche delle parti e non dalla condotta del difensore.

Nel ricorso si assume che il provvedimento è stato dichiarato provvisoriamente esecutivo a causa dell'indicazione a sofferenza dei sigg.ri [TIZIO] e [CAIA] visto che, come si evince dal verbale di udienza nel giudizio R.G.N. [OMISSIS]/2013, Tribunale di Brescia, dott. [OMISSIS], del 16 gennaio 2014: "... I Signori ... e [TIZIO] sono segnalati a sofferenza presso la Centrale rischi della Banca d'Italia, come risulta da documenti già prodotto ... sub 8, nonché dalla visura che oggi si dimette sub 9, e ciò rende evidente la necessità per la [OMISSIS] di disporre di un titolo provvisoriamente esecutivo ..."

Nel verbale citato si legge che: "... il Giudice, ritenuta l'opposizione non fondata su prova scritta o di pronta soluzione ... concede la provvisoria esecutività del decreto opposto", quindi, ancora una volta, a prescindere dalla tardività, il decreto è divenuto effettivamente esecutivo per assenza di idonee prove a supporto del richiesto rigetto dell'istanza di provvisoria esecuzione. E questo secondo il convincimento del giudice.

In subordine, contesta la incongruità della sanzione ritenendola eccessiva e sproporzionata.

L'assenza della gravità dei fatti secondo il ricorrente non giustifica la sanzione comminata: spropositata, fuori misura e fuori luogo, che trova applicazione solo nel caso in cui (art. 22, comma I, lett. C, C.D.F.) ci si trovi al cospetto di "... infrazioni consistenti in comportamenti ed in responsabilità gravi..."

Il ricorrente ha preliminarmente proposto istanza di sospensione dell'efficacia esecutiva del provvedimento sanzionatorio emesso dal CDD.

L'istanza non è ammissibile in quanto ai sensi del comma 5, art. 33 Regol. 2/2014 "La proposizione del ricorso sospende l'esecuzione del provvedimento impugnato".

Con un secondo motivo di ricorso il ricorrente ha contestato la genericità delle contestazioni addebitategli per non essere specifiche.

Il motivo risulta infondato.

La nullità della contestazione disciplinare è ravvisabile solamente nelle ipotesi in cui vi sia assoluta incertezza sui fatti oggetto di contestazione, rispetto ai quali l'incolpato non abbia

potuto in concreto svolgere le proprie difese. Tale circostanza risulta integrata *per tabulas* nel caso di specie atteso che tra i motivi del ricorso odierno vi è quello della mancata considerazione del materiale prodotto a proprio scarico. E' ovvio, dunque, che l'Avv. [RICORRENTE] abbia potuto prendere posizione rispetto sui fatti contestati, rispetto ai quali ha fornito una ricostruzione alternativa, sebbene non condivisa dall'Organo disciplinare.

Venendo all'esame di tale motivo di ricorso, con il quale, come detto, l'incolpato si duole della valutazione del materiale istruttorio prodotta che, al contrario, avrebbe dovuto condurre al proscioglimento dell'incolpato.

Ribadendo quanto già rilevato innanzi al CDD, sostiene il ricorrente che le attività professionali sono state compiute, dall'avv. [RICORRENTE], informando il cliente (art. 27 C.D.F.), nel corretto adempimento del mandato (art. 26 C.D.F.) senza che vi sia stata omissione qualificabile come potenziale danno e comunque il pregiudizio non sarebbe stato causato dalla condotta del professionista.

In ordine alla propria assenza alla indicata udienza, il ricorrente richiama la Suprema Corte, nel ribadire che le norme del Codice Deontologico Forense rappresentano fonti unicamente "integrative" dei precetti di norme (Cfr. S.U. n. 1592 del 2009), ha posto il confine tra il comportamento del difensore di fiducia che opta di non presenziare all'udienza e la condotta integrante l'abbandono della difesa del proprio assistito, affermando che solo quest'ultima rappresenta una fattispecie disciplinarmente perseguibile.

In realtà, non risulta rilevante, la circostanza che il decreto ingiuntivo sia stato consegnato senza "busta", in quanto onere dell'Avvocato, nel rispetto dell'obbligo di competenza, sarebbe stato quello di accertarsene utilizzando la diligenza dovuta.

E' quindi provata la condotta negligente del difensore a cui incombe l'onere di verificare l'effettivo termine di opposizione al decreto ingiuntivo, oltre che la consapevolezza di porre in essere una condotta non corretta negando reiteratamente di fornire i dati della polizza assicurativa (anche quando espressamente richiesti dal collega subentrato nel mandato quale procuratore dell'esponente). E' altresì incontestato che [TIZIO] ha subito la esecutività del decreto ingiuntivo e la conseguente procedura esecutiva immobiliare.

L'appello può trovare accoglimento limitatamente alla sanzione irrogata.

Avuto riferimento ai criteri di cui all'art. 21 comma 2/3/4- codice deontologico forense, l'assenza di un rilevante pregiudizio per il proprio assistito, la concorrente negligenza del cliente che era già stato segnalato a sofferenza presso la Centrale Rischi Banca d'Italia (verbale udienza 16.1.2014) ha, in qualche modo, condizionato la corretta esecuzione della attività professionale.

La sentenza deve quindi riformarsi solo in ordine alla sanzione irrogata che va attenuata in quella meno grave dell'avvertimento.

P.Q.M.

visti gli artt. 36 e 37 L. n. 247/2012 e gli artt. 59 e segg. del R.D. 22.1.1934, n. 37;

Il Consiglio Nazionale Forense, riforma la decisione del CDD di Brescia applicando al ricorrente la sanzione meno grave dell'avvertimento.

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 comunicazioni elettronica sia omessa l'indicazione delle generalità o degli altri dati identificativi degli interessati riportati nella sentenza.

Così deciso in Roma nella Camera di Consiglio del 16 luglio 2020;

IL SEGRETARIO f.f.
f.to Avv. Patrizia Corona

IL PRESIDENTE f.f.
f.to Avv. Gabriele Melogli

Depositata presso la Segreteria del Consiglio nazionale forense,
oggi 7 luglio 2021.

LA CONSIGLIERA SEGRETARIA
f.to Avv. Rosa Capria

Copia conforme all'originale

LA CONSIGLIERA SEGRETARIA
Avv. Rosa Capria