

**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 NAPOLI	Presidente f.f.
- Avv. Daniela GIRAUDO	Segretario f.f.
- Avv. Giovanni BERTI ARNOALDI VELI	Componente
- Avv. Camillo CANCELLARIO	Componente
- Avv. Giampiero CASSI	Componente
- Avv. Claudio CONSALES	Componente
- Avv. Aniello COSIMATO	Componente
- Avv. Paolo FELIZIANI	Componente
- Avv. Antonino GALLETTI	Componente
- Avv. Francesca PALMA	Componente
- Avv. Alessandro PATELLI	Componente
- Avv. Giovanni STEFANI'	Componente
- Avv. Antonello TALERICO	Componente

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 dagli avvocati [111] [AAA] nata ad [OMISSIS] il [OMISSIS] (CF: [OMISSIS]) e [222] [AAA] nato ad [OMISSIS] il [OMISSIS] (CF: [OMISSIS]), elettivamente domiciliati in [OMISSIS], presso lo studio dell'avv. [BBB] del Foro di Milano (CF: [OMISSIS], PEC [OMISSIS]), dal quale i ricorrenti si dichiarano rappresentati e difesi come da procura conferita in atti, avverso la decisione n. 76/2018 del Consiglio di Disciplina della Liguria, emessa il 9.10.2018 depositata il 4.12.2018 e notificata in data 18.12.2018, con la quale è stata disposta la sanzione della censura nei confronti dell'avv. [111] [AAA] ed il richiamo verbale nei confronti dell'avv. [222] [AAA].

i ricorrenti Avv.ti [111] [AAA] e [222] [AAA] sono presenti;

è presente il loro difensore avv. [BBB];

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

Il Consigliere relatore avv. Paolo Feliziani svolge la relazione;

Inteso il P.G., il quale ha concluso chiedendo il rigetto del ricorso per entrambi le posizioni;

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

FATTO

I ricorrenti sono stati citati a giudizio disciplinare per rispondere delle condotte di cui al seguente capo di incolpazione:

“Per aver violato l’art. 34 del nuovo CDF (azione contro il cliente e la parte assistita per il pagamento del compenso) in quanto hanno mantenuto gli incarichi professionali civili e penali in favore della signora [CCC] dopo aver ottenuto contro la medesima decreto ingiuntivo n. 490/14 del 25.8.2014 dal Tribunale di Imperia e successiva iscrizione di ipoteca giudiziaria. Fatti avvenuti dal 2014 sino al 2017”.

Il procedimento trae origine dall’esposto 1.10.2015 presentato dal sig. [DDD] al COA di Imperia nei confronti degli avvocati [111] [AAA], [222] [AAA] e [EEE] (madre dei predetti avvocati [AAA]), contitolari dello Studio professionale associato [AAA], con il quale il [DDD] segnalava una serie di condotte a suo avviso integranti violazioni del Codice Deontologico con riferimento agli artt. 4, 23, 34, e 50 del Codice medesimo.

L’esponente, controparte della sig.ra [CCC] in una annosa serie di contenziosi sia civili che penali originati dai rapporti di vicinato fortemente conflittuali, nei quali la [CCC] era assistita dallo Studio Associato [EEE]-[AAA], denunciava, anzitutto, il fatto che lo studio professionale aveva agito giudizialmente nei confronti la propria cliente ottenendo contro la stessa un decreto ingiuntivo provvisoriamente esecutivo per € 63.444,00 per prestazioni professionali, ed iscritto poi ipoteca giudiziale per € 69.944,00, senza aver previamente rinunciato a tutti gli incarichi ricevuti come imposto dall’art. 34 CDF, ma anzi continuando ad assistere la [CCC] in svariati procedimenti, di cui forniva riferimenti e stralci di atti. Segnalava inoltre l’esponente che gli avvocati [111] [AAA] e [EEE] nell’espletamento di alcune attività defensionali svolte nell’interesse della sig.ra [CCC], in un caso avevano reso affermazioni non veritiere, potenzialmente integranti violazione dell’art. 50 CDF, in un altro caso avevano agito in giudizio nonostante sulla medesima questione fosse già intervenuto un precedente giudicato contrario alle pretese della loro cliente, così esponendo quest’ultima ad una lite inutilmente gravosa ed idonea a pregiudicare ulteriormente la già precaria situazione della parte assistita, in violazione dell’art. 23 CDF.

Il COA di Imperia dava comunicazione dell’esposto agli interessati i quali in data 9.03.2016 depositavano una memoria difensiva, corredata di copiosa documentazione, mediante cui, ripercorrendo le vicende giudiziarie menzionate nell’esposto, contestavano *in toto* le violazioni disciplinari loro ascritte e sostenevano che l’iniziativa del [DDD] aveva una finalità sostanzialmente ritorsiva, essendo diretta a creare imbarazzo nella prosecuzione del rapporto professionale [CCC]/[EEE] e [AAA], e così a costringere la sig.ra [CCC] ad affidarsi a diverso legale, magari meno tenace e determinato nel tutelare gli interessi del proprio assistito, e strumentale ad una limitazione del doveroso ed effettivo diritto di difesa da loro svolto

nell'interesse della loro assistita.

Con più specifico riguardo all'addebito di cui all'art. 34 CDF gli avvocati [EEE] e [AAA], pur ammettendo i fatti nella loro evidenza cronologica e documentale, si difendevano sostenendo che la sig.ra [CCC] aveva espressamente loro consentito di promuovere l'azione monitoria a suo carico e di assumere la conseguente garanzia ipotecaria per presidiare i rilevanti crediti professionali che i predetti vantavano nei suoi confronti, maturati in un ventennio di assistenza in plurimi contenziosi civili e penali, crediti per i quali la [CCC] stessa, non avendo possibilità di farvi fronte nell'immediato, si era resa disponibile a sottoscrivere un riconoscimento di debito, ottenendo tra l'altro in tale sede uno stralcio ad € 50.000,00 oltre accessori, rispetto alla maggior somma di circa € 68.611,00 oltre accessori risultante dal conteggio predisposto dallo Studio [AAA].

Sostenevano altresì gli odierni ricorrenti che era stata proprio la Sig.ra [CCC] ad insistere per continuare ad essere assistita dallo Studio [EEE]-[AAA] nel quale riponeva la massima fiducia, e che l'accordo intervenuto con la detta cliente costituisse un'esimente rispetto alla violazione del divieto previsto dall'art. 34 CDF. Con riguardo poi alle ulteriori contestazioni per presunta violazione degli artt. 23 e 50 CDF, gli avvocati [AAA]/[EEE] adducevano l'insussistenza dei presupposti di configurabilità delle prospettate violazioni deontologiche dando conto delle questioni cui afferivano i giudizi nel cui ambito le condotte asseritamente illecite sarebbero state realizzate.

Il CDD della Liguria, cui il COA di Imperia aveva poi rimesso l'esposto, con pec 20.04.2016 ne notificava a propria volta gli interessati.

Con nota 20.07.2016, poi reiterata con successiva pec 6.09.2016, [DDD] chiedeva, ai sensi della L. 241.90, di essere informato sul seguito e sull'eventuale esito avuto dall'esposto presentato, allegando alla prima propria missiva due verbali di udienza relativi al proc. pen. n. [OMISSIS]/2008 R.G.N.R. pendente avanti il Giudice di Pace di Imperia a carico di [CCC] (rispettivamente del 27.11.2015 e 8.07.2016) alle quali udienze l'avv. [111] [AAA] aveva partecipato (mediante sostituto processuale nella prima e personalmente nella seconda) nelle vesti di difensore dell'imputata [CCC], e ciò anche al fine di valutare se tale fatto dovesse dar luogo all'apertura di un nuovo procedimento disciplinare.

Costituita la Sezione e nominato il Consigliere istruttore nella persona dell'avv. [FFF], quest'ultima con nota del 2.11.2016 ne dava debita comunicazione agli interessati i quali in data 28.11.2016 depositavano nuovamente la memoria difensiva 9.03.2016 già inoltrata al COA di Imperia e chiedevano di essere sentiti personalmente.

Nella data all'uopo fissata dal Consigliere istruttore (21.02.2017) gli avvocati [222] [AAA], [111] [AAA] e [EEE] rendevano le rispettive dichiarazioni in merito all'esposto presentato a loro carico. Segnatamente, ed in sintesi, l'avv. [222] [AAA] dichiarava di non assistere più la [CCC]

da oltre 10 anni, e di essere suo creditore in quanto membro dell'associazione professionale; l'avv. [111] [AAA] dichiarava che l'azione monitoria era stata concordata con la [CCC] e da questa espressamente autorizzata con apposita convenzione, e che nell'occasione la [CCC] era stata assistita dall'avv. [GGG], professionista estranea alla Studio [AAA]; che a fronte dell'iscrizione ipotecaria era stato assunto l'impegno di non mettere in esecuzione il titolo per 5 anni; che la [CCC] aveva comunque espresso la volontà di essere ancora seguita dallo Studio [AAA]; che a far data dall'apertura del procedimento lo studio non aveva più assunto nuovi incarichi dalla [CCC]; che, ove mai fosse in astratto ravvisabile una violazione dell'art. 34 CDF, comunque i membri dello studio [AAA] avevano agito in assoluta buona fede, supportati anche dall'intervento di un collega esterno allo studio medesimo; da ultimo, indicava all'Istruttore i nominativi di taluni testi da escutersi a conferma di quanto dichiarato. L'avv. [EEE], facendo proprie le dichiarazioni già rese dai due figli, forniva alcune precisazioni sulle vicende processuali in relazione alle quali l'esposto adombrava profili di violazione degli artt. 50 e 23 CDF.

A conclusione dell'istruttoria preliminare, su conforme richiesta del Consigliere istruttore, la Sezione del CDD in data 10.10.2017 disponeva l'archiviazione per gli addebiti di cui agli artt. 23 e 50 CDF; viceversa, con riferimento a quello di cui all'art. 34 CDF, approvava a carico di tutti gli avvocati segnalati capo di incolpazione sopra riportato.

Avutane comunicazione, l'avv. [111] [AAA] chiedeva tramite difensore di comparire avanti il Consigliere istruttore per esporre le proprie difese. In tale sede richiamava il contenuto della memoria già depositata, precisando che l'avv. [222] [AAA] dopo aver redatto nel 2009 un ricorso per cassazione non aveva più svolto alcuna attività difensiva per la [CCC], peraltro neanche presenziando all'udienza di discussione dello stesso cui aveva partecipato il domiciliatario avv. [HHH], e che la madre avv. [EEE] non aveva partecipato all'accordo con la [CCC] in quanto in quel periodo era affetta da una grave malattia e frequentava solo saltuariamente lo studio; ribadiva che l'accordo con la [CCC] era stato raggiunto *"in buona fede nell'ottica di far risparmiare la cliente e di ottenere una garanzia per il credito"*. In esito a tale audizione il difensore avv. [BBB], nell'interesse di tutti gli incolpati, depositava una memoria mediante la quale, oltre ai temi difensivi già svolti in precedenza, ad ulteriore riprova che la condotta degli incolpati era stata ispirata da buona fede e che gli stessi avevano agito nell'interesse della cliente optando per la scelta per lei più conveniente come, evidenziava che ove la canonizzazione del credito e la successiva iscrizione ipotecaria fosse stata effettuata attraverso un atto notarile di riconoscimento di debito tale procedura sarebbe stata del tutto regolare anche sotto il profilo deontologico ma avrebbe fatalmente esposto la [CCC] a ben maggiori costi..

All'esito a tale audizione, su conforme richiesta dell'Istruttore, la Sezione deliberava la

citazione a giudizio dei tre incolpati per l'udienza del 15.05.2018. Escusso in tale sede l'esponente [DDD] ed uno dei testi indicati dalla difesa ([OMISSIS]), ed escussi alla successiva udienza del 24.07.2018 gli incolpati avvocati [111] [AAA] e [222] [AAA] ed altri tre testimoni ([CCC], [GGG] e [III]), in esito all'udienza del 9.10.2018, in cui veniva escusso l'ultimo testimone indotto dagli incolpati ([LLL]), sentito il difensore che chiedeva declaratoria di non esservi luogo a provvedimento disciplinare, la Sezione deliberava all'unanimità non esservi luogo a provvedimento disciplinare nei confronti dell'avv. [EEE] mentre, a maggioranza, deliberava di ritenere sussistente la responsabilità disciplinare dell'avv. [111] [AAA] e dell'avv. [222] [AAA], infliggendo alla prima, in considerazione della assenza di precedenti disciplinari, la sanzione attenuata dell'avvertimento per violazione dell'art. 34 Cod. deontologico ed al secondo, per la violazione dello stesso articolo, il richiamo verbale atteso il comportamento lieve e scusabile.

Nella decisione, depositata il 9.10.2018 e comunicata il 18.12.2018, il CDD della Liguria, dopo aver ripercorso dettagliatamente i fatti, peraltro in larga parte risultanti dalla documentazione acquisita agli atti e comunque non contestati (e cioè, il riconoscimento del debito, lo stralcio parziale dello stesso, l'esperimento della procedura monitoria, l'iscrizione dell'ipoteca giudiziale, la prosecuzione dell'attività difensiva quantomeno per taluni dei giudizi pendenti), si soffermava sull'interpretazione della previsione deontologica di cui all'art. 34, evidenziando la *ratio* della norma medesima nonché gli obblighi ed i limiti dalla stessa imposti, ma anche sui principi dell'ordinamento conseguenti alla Legge Professionale del 2012 (che "... *avendo espressamente recepito come norma di legge le regole del C.D.F., le eleva al rango di norme di carattere pubblicistico, emanate nell'interesse collettivo, ed in particolare nell'interesse del cliente, cui l'avvocato ha l'obbligo di uniformarsi*") ed al Codice Deontologico del 2014, accedendo alla conclusione che la norma deontologica non è disponibile e che non può essere soggetta alla potestà del cliente, e traendone la conseguenza che l'autorizzazione (o il consenso) della sig.ra [CCC], provato attraverso l'audizione della [CCC] stessa, della segretaria dello studio [OMISSIS] e dell'avv. [GGG] cui la [CCC] si era rivolta per l'esame del conteggio dei compensi e che poi l'aveva assistita in alcuni degli incarichi già affidati allo studio [AAA], non valeva ad escludere la violazione dell'art. 34 CDF da parte degli avvocati [AAA]. Affermata dunque l'illiceità della condotta sotto il profilo deontologico, il CDD operava un esame critico delle singole posizioni degli incolpati, giungendo ad escludere la responsabilità dell'avv. [EEE] essendo emerso che la stessa a partire dal 2012 per gravi ragioni di salute aveva cessato ogni attività professionale e non si era più interessata delle pratiche della sig.ra [CCC], seguite poi dagli avvocati [222] e [111] [AAA]. Quanto all'avv. [222] [AAA] il CDD, pur ritenendo che lo stesso avesse avuto una posizione assolutamente marginale rispetto ai fatti contestati in quanto i rapporti con la cliente [CCC] dal 2012 era stati seguiti e curati in via

esclusiva dalla sorella avv. [111] [AAA], rilevava tuttavia come dagli atti risultasse che l'avv. [222] [AAA] aveva omesso di rinunciare ad un incarico conferitogli con riguardo ad un ricorso per cassazione, sebbene l'incolpato affermasse essersi limitato alla sola redazione dell'atto iniziale nel 2009 senza poi svolgere alcuna ulteriore attività difensiva, nemmeno partecipando all'udienza di discussione avanti la Suprema Corte. Ritenuta la particolare tenuità della violazione, seppur formalmente sussistente, e valutata la scusabilità, considerata altresì l'assenza di precedenti disciplinari, il CDD deliberava, quanto all'avv. [222] [AAA], il richiamo verbale ai sensi dell'art. 22 n. 4 del CDF.

Diversa valutazione operava il CDD con riguardo alla posizione dell'avv. [111] [AAA], avendo quest'ultima condotto in prima persona ed in via esclusiva tutti i rapporti con la sig.ra [CCC], sia per quanto riguardava gli accordi interni di definizione dei rapporti economici sia per quanto concerneva la prosecuzione dei mandati difensivi, in relazione ai quali ultimi la Sezione, stante la ritenuta inderogabilità del principio deontologico violato, reputava che dovesse essere conseguentemente affermata la responsabilità dell'avv. [111] [AAA] rispetto alla violazione di cui al capo di incolpazione; ciò nondimeno, considerata l'assenza di precedenti disciplinari, rilevato che non risultava alcun pregiudizio per la parte assistita e, da ultimo, preso atto dell'atteggiamento processuale dell'incolpata, il CDD, a maggioranza, deliberava l'irrogazione della sanzione attenuata dell'avvertimento rispetto a quella edittale della censura prevista dall'art. 34.

Gli avvocati [111] [AAA] e [222] [AAA], con ricorso ritualmente e tempestivamente proposto, hanno impugnato l'anzidetta decisione n. 76/2018 del CDD della Liguria chiedendo al CNF, previa occorrendo eventuale trasmissione degli atti alla Corte Costituzionale in merito ai prospettati profili di incostituzionalità dell'art. 34 CDF, per l'avv. [222] [AAA] di revocare il richiamo e pronunciare il non luogo a provvedere in via disciplinare, e per l'avv. [111] [AAA] di pronunciare il non luogo a provvedere difettando l'elemento soggettivo dell'illecito contestato. Il ricorso si articola su quattro motivi di impugnazione.

Con il primo motivo (*"Erronea interpretazione dell'Art. 34 CDF per aver l'Ill.mo C.D. omesso di considerare la natura non conteziosa della scrittura privata con la Sig.ra [CCC] limitando gli effetti del consenso della cliente e ciò al fine dell'esclusione della sanzione disciplinare"*) i ricorrenti denunciano anzitutto l'incomprensibilità della diversa valutazione operata da CDD con riguardo alla posizione dell'avv. [EEE], liberata da ogni addebito, rispetto a quella relativa all'avv. [222] [AAA] il quale neppure aveva preso parte, consapevolmente, alle decisioni ed alla predisposizione e gestione della scrittura privata di cui al procedimento, redatta dalla sola avv. [111] [AAA], chiedendo una rivalutazione della posizione, appunto, del predetto incolpato.

Con riguardo alla posizione dell'avv. [111] [AAA] viene censurata la non correttezza dell'interpretazione delle norme evocate in motivazione, avendo la ricorrente ottenuto il previo

consenso della cliente ai fini della predisposizione della scrittura transattiva, e dovendosi nella fattispecie escludere la sussistenza del requisito dell'azione giudiziale stante la mera finalità di garanzia dell'iscrizione ipotecaria e del prodromico procedimento monitorio, e l'impegno, sebbene non scritto tuttavia confermato dai testimoni, a non eseguire l'azione per cinque anni dalla sottoscrizione dell'accordo.

Segnalando come alcune norme del CDF (artt. 23, 31, 33, 18) facciamo espresso riferimento al consenso della parte assistita, e desumendone che tale manifestazione di volontà ha una propria "*operatività giuridica*", si evidenzia nel motivo di ricorso come, con riguardo al caso di specie, il consenso acquisito non costituisse, almeno nell'ottica dei ricorrenti, uno stratagemma per eludere una norma pubblicistica quanto piuttosto un elemento di raccordo con altre norme deontologiche (quali gli artt. 25, 29 e 32 CDF), per poi inferirne che l'autorizzazione prestata dall'assistita elideva la natura contenziosa del procedimento monitorio, intentato invero al mero scopo di perseguire "*una finalità di garanzia (e non contenziosa)*", e che dunque la condotta incriminata poteva essere considerata legittima negli spazi nascenti dall'inquadramento sistematico, appunto, degli artt. 25, 29 e 32 CDF. Assumono i ricorrenti che una diversa interpretazione, che attribuisse un significato contenzioso ad un accordo consensuale, finirebbe per pregiudicare il diritto del cliente a scegliere il proprio difensore e quindi andrebbe ad interferire con il diritto costituzionale di difesa e del c.d. giusto processo, e che dunque l'interpretazione rigorosa dell'art. 34 CDF operata dal CDD potrebbe configurare, anche avuto riguardo a come e per quali finalità era maturato il procedimento ed alla manifestata volontà della sig.ra [CCC] di essere ancora seguita e difesa dall'avv. [AAA], una possibile lesione del diritto di difesa tutelato dagli artt. 111 e 24 della Costituzione, nonché dall'art. 6 CEDU. Motivo per cui rispetto alla rigorosa interpretazione della norma di cui all'art. 34 CDF operata ed applicata dal CDD, rivelandosi la stessa incompatibile nel caso di specie con gli artt. 24, 111 della Costituzione e 6 CEDU, i ricorrenti propongono questione di legittimità costituzionale della detta norma per violazione, appunto, degli artt. 24 e 111 Costituzione e art. 6 CEDU, avanzando conseguentemente richiesta di sospensione del giudizio e rimessione degli atti alla detta Corte.

Il secondo motivo di doglianza ("*Erronea interpretazione dell'Art. 34 in relazione anche all'art. 1350 c.c. (l'esecuzione ritardata di 5 anni non richiede prova scritta)*") attinge un passaggio della decisione impugnata afferente alla ricostruzione storico-fattuale della vicenda, ed in particolare la circostanza che l'accordo in virtù del quale lo studio [AAA] non avrebbe azionato il proprio diritto in via esecutiva per cinque anni non risultasse da atto scritto ma fosse stato solo confermato dai testimoni. Dopo aver evidenziato che un tal genere di accordo non è soggetto a forma scritta, si riportano in ricorso le dichiarazioni rese dalle persone escuse in sede di istruttoria dibattimentale le quali, tutte confermando la circostanza della concordata dilazione,

offrono esse stesse ulteriore riscontro delle finalità perseguite da entrambe le parti interessate, sig.ra [CCC] da un lato e avvocati [AAA] dall'altro, attraverso il riconoscimento di debito, l'azione monitoria e la conseguente iscrizione ipotecaria.

Con il terzo motivo di impugnazione (*"Erronea valutazione dell'ipotizzato conflitto di interesse con la Sig.ra [CCC]"*) gli odierni ricorrenti, ed in particolare l'avv. [111] [AAA], denunciano l'errore in cui sarebbe incorso il CDD nel ritenere sussistente il conflitto di interessi sulla base dei seguenti fatti: a) il mancato opinamento da parte del COA del conteggio della parcella cumulativa; b) la situazione di squilibrio contrattuale tra le due parti alla presentazione del conto; c) la mancata assistenza da parte di un legale al momento della sottoscrizione, comportante la possibilità, quantomeno astratta, che quella garanzia potesse andare a presidiare anche i compensi per le prestazioni future. Evidenziano di contro i ricorrenti che nelle trattative la sig.ra [CCC] era assistita dall'avv. [GGG] che, seppure non presente al momento della sottoscrizione dell'accordo, aveva avuto adeguata informativa in merito dall'avv. [AAA], come inequivocamente emerso dalla deposizione della stessa avv. [GGG]. Quanto poi alla ipotizzata finalità/possibilità di garantire attraverso l'ipoteca anche compensi futuri, deducono gli appellanti che la circostanza trova smentita nei seguenti fatti: a) nell'aver passato all'avv. [GGG] le pratiche relative alla Sig.ra [CCC], come da quest'ultima dichiarato; b) nell'aver operato uno stralcio sul primo conteggio (da € 68.000,00 a € 50.000,00); c) nel non aver aggiunto alcun altro importo rispetto al conteggio iniziale, avendo anzi accordato, in sede di estinzione del debito, una ulteriore facilitazione riducendo la somma ad € 45.000,00 accessori inclusi, come risultante dalla fattura n. 422/2018 del 27.12.2018 prodotta a corredo del ricorso. Con il quarto motivo di impugnazione (*"Erronea interpretazione dell'art. 4 CDF e dell'art. 21, comma 3 CDF e assenza di motivazioni circa il rimprovero qualificato dalla condotta dell'incolpata"*) i ricorrenti contestano l'esistenza dell'elemento soggettivo dell'illecito loro ascritto deducendo: a) l'assenza di alcuna intenzione dolosa di violare l'art. 34 CDF; b) l'assenza di alcuna volontà di profittare di una possibile situazione di conflitto di interessi; c) la coincidenza di interessi tra riduzione del debito per la [CCC] e garanzia del credito per lo studio [AAA]; d) l'assenza di danni per l'iscrizione ipotecaria. Lamentano i ricorrenti che la decisione del CDD è esclusivamente fondata sull'affermata natura pubblicistica ed inderogabile dell'art. 34 CDF, senza tuttavia esplicitare alcun rimprovero qualificato, almeno da colpa, nei confronti dell'avv. [111] [AAA], cui viene addebitata sostanzialmente una responsabilità di tipo oggettivo prescindendo *in toto* dall'intento dell'agente e dalle finalità perseguite.

Con specifico riguardo alla posizione dell'avv. [222] [AAA] si denuncia che il CDD non avrebbe fatto buon governo di quanto previsto dall'art. 4, n. 1, CDF in punto di coscienza e volontarietà delle azioni/omissioni. Infatti il detto incolpato, dopo la redazione e deposito nel 2009 del ricorso in cassazione, ed a maggior ragione dopo l'accordo raggiunto con la sig.ra [CCC], non

aveva materialmente svolto alcuna ulteriore attività difensiva nell'interesse della stessa, anche astenendosi dal partecipare all'udienza di discussione avanti la Corte di Cassazione in occasione della quale la sig.ra [CCC] era stata rappresentata soltanto dall'altro difensore avv. [HHH], circostanza questa pure riconosciuta dallo stesso CDD. Della contestata violazione disciplinare difetterebbe dunque l'elemento oggettivo e, senz'altro e totalmente, quello soggettivo.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Il punto focale della decisione impugnata è costituito dalla natura pubblicistica, affermata dal CDA ligure, delle regole dettate dal Codice Deontologico, siccome derivante dal recepimento delle stesse operato dall'art. 3 L. 248/2012 che, appunto, le ha elevate da norme regolamentari di natura amministrativa a canoni deontologici che vincolano l'avvocato a determinati comportamenti, e rispetto ai quali il nuovo CDF del 2014 ha introdotto il principio della tipizzazione dell'illecito disciplinare e della predeterminazione delle sanzioni. Con la conseguenza che la norma deontologica è sottratta alle disponibilità delle parti.

Tale affermazione del CDD, che trova peraltro riscontro in varie pronunce del CNF (sentenze n. 1 del 9.02.2023, n. 259 del 20.12.2022; n. 174 del 17.10.2022; n. 167 dell'11.10.2022), non appare invero scalfita dalle argomentazioni svolte con il primo motivo di ricorso laddove vengono richiamate alcune previsioni del CDF che pur danno rilevanza al consenso del cliente/parte assistita (artt. 23, 31, 18), ritenendolo, a seconda delle situazioni regolamentate, necessario o meno.

La norma deontologica che viene in rilievo nel caso di specie, e cioè l'art. 34, reca un precetto preciso e categorico: l'avvocato per poter agire nei confronti del cliente per il pagamento delle proprie prestazioni professionali, deve previamente rinunciare a tutti gli incarichi da quel cliente conferitigli. Significativamente tale disposizione, a differenza delle diverse norme citate dai ricorrenti, non lascia alcuno spazio alla possibilità di derogarvi attraverso il consenso della parte assistita, e proprio la mancanza di una espressa previsione in tale direzione, viceversa presente nelle norme richiamate nel ricorso, conferma e rafforza la natura inderogabile della regola deontologica sottraendola a qualsiasi forma di disponibilità da parte dei soggetti destinatari della stessa (nello specifico caso questi dovendosi individuare negli avvocati [AAA] e non certo nella Sig.ra [CCC]). Rispetto a tale pienamente condivisibile lettura ermeneutica dell'art. 34 CDF (sulla irrilevanza dell'autorizzazione della parte assistita vedasi Cass. SS.UU., sent. 24181 dell'8 agosto 2023), non pare cogliere nel segno la censura dei ricorrenti di errata interpretazione della detta norma fondata sulla asserita natura "non contenziosa" della scrittura privata (di riconoscimento di debito) sottoscritta dalla Sig.ra [CCC], posto che ciò che viene in rilievo con riguardo al caso di specie non è tanto tale accordo quanto l'aver gli avvocati [AAA] promosso, sulla scorta di detto documento, un procedimento monitorio, che senz'altro si

configura come un'azione giudiziale, nei confronti della loro assistita eludendo il dovere (in ciò sostanziandosi la violazione di cui al capo di incolpazione) di rinunciare a tutti gli incarichi ricevuti, dovere fondato sul presupposto che il pur legittimo diritto dell'avvocato ad esser remunerato per l'attività professionale svolta ove azionato giudizialmente implichi ex se una situazione di conflitto di opposti interessi.

Anzitutto i ricorrenti non hanno fornito prova di aver ottemperato a tale obbligo, ma anzi hanno ammesso di aver continuato ad assistere la [CCC] di certo fino alla comunicazione dell'esposto, ed invero anche successivamente anche se, a loro dire, solo per consentire il subentro del nuovo difensore e non pregiudicare gli interessi della cliente (scrupolo certamente apprezzabile ed anzi doveroso, tuttavia assolvibile pur in presenza di previa rinuncia al mandato). La circostanza del resto è stata confermata anche dall'avv. [GGG] la quale ha sì dato atto di aver assunto la difesa della Sig.ra [CCC], peraltro solo in alcuni giudizi, ma ha anche precisato, come puntualmente rilevato dal CDD, che comunque per la [CCC] lo studio di riferimento anche dopo il 2014 era e rimaneva quello degli avvocati [EEE] e [AAA].

Assumono i ricorrenti, ed in particolare l'avv. [111] [AAA], che "*perseguendo finalità di garanzia (e non contenziosa)*" riteneva di aver contemperato gli interessi di tutti e di non aver violato la previsione contestata. L'assunto, per più versi opinabile, non appare condivisibile anzitutto con riguardo alla asserita natura non contenziosa dell'iniziativa giudiziale intrapresa.

I ricorrenti non hanno versato in atti il ricorso per ingiunzione, e dunque non è dato sapere in quali termini abbiano motivato la loro istanza di provvedimento monitorio e se abbiano o meno richiesto oltre alla ingiunzione di pagamento della sorte anche la condanna dell'intimata alla rifusione delle spese del procedimento. Così tuttavia parrebbe potersi evincere da quanto riportato nella nota di iscrizione dell'ipoteca dove, nella specifica delle somme per le quali viene assunta la garanzia, sono indicati i seguenti importi: capitale € 63.444,00 (esattamente corrispondente ad € 50.000,00 oltre 4% per CPA e 22% per IVA), interessi € 500,00, spese € 6.000,00 (somma largamente eccedente i costi di registrazione del decreto ingiuntivo e della tassa di iscrizione ipotecaria come anche risultanti dalla fattura di saldo del dicembre 2018 prodotta a corredo del ricorso). Il qual fatto *a fortiori* qualifica quell'azione giudiziale come contenziosa, tanto sotto il profilo processuale che sostanziali.

E nello stesso senso depone la circostanza, pacifica, che l'ingiunzione sia stata emessa con clausola di provvisoria esecutività, che necessariamente presuppone un'espressa richiesta del ricorrente, invero superflua a fronte dell'accordo negoziale preventivamente intervenuto tra creditori e debitrice circa l'esperimento della procedura monitoria, ma di fatto utile ad assicurare l'immediata assunzione della garanzia anche in ipotesi di successivo ripensamento e di eventuale opposizione all'ingiunzione da parte della [CCC].

Appare allora evidente che nonostante vi fosse stato un accordo sul riconoscimento del debito,

la scelta di presidiare rapidamente ed efficacemente il credito con una garanzia reale (tra l'altro assunta con largo margine di copertura avendo colpito molteplici cespiti, tra cui due abitazioni, una delle quali censita Categoria A7 "*abitazione in villini*" avente consistenza catastale di 11,5 vani) aveva lo scopo di porre i creditori avvocati [AAA] al riparo dell'eventuale inadempienza della debitrice, ed è di per sé indicativa della sussistenza di interessi contrapposti, e dunque in potenziale conflitto: da un lato la dichiarata impossibilità della [CCC] di onorare il proprio debito, dall'altra la volontà da parte degli avvocati [AAA] di perseguire non solo un "*contemperamento degli interessi di tutti*", bensì e anzitutto un preciso proprio interesse, quello di garantirsi la recuperabilità futura di un credito già maturato ma al momento non realizzabile a ragione della incapacità della loro debitrice a farvi fronte (e non già quello di interrompere la prescrizione come dichiarato dall'avv. [GGG], perché a tal fine sarebbe stato sufficiente già il riconoscimento del debito, ovvero al più una formale intimazione stragiudiziale). Contrapposizione di interessi rispetto alla quale l'impegno assunto dagli avvocati [AAA] di non escutere il titolo giudiziale, peraltro ampiamente garantito, per cinque anni non assume valenza esimente, ma anzi in certa misura ne costituisce riprova. Impegnarsi a differire temporalmente l'azione esecutiva in forza del titolo giudiziale già ottenuto, con implicita riserva di attivarla in ipotesi di inadempimento perdurante oltre il termine di dilazione concesso, non significa rinunciare a quel titolo ma anzi, e piuttosto, costituisce chiara manifestazione di volontà di giovare di esso seppure non nell'immediato.

Contrapposizione e potenziale conflitto di interessi che sono peraltro perdurati fino a dicembre 2018 allorquando la [CCC] ha estinto il proprio debito, come documentato dalla fattura a saldo n. 422/2018 prodotta a corredo del ricorso.

Escluso dunque, per le anzidette ragioni, che l'autorizzazione dell'assistita potesse eludere la natura intrinsecamente e finalisticamente contenziosa della procedura monitoria, sebbene asseritamente esperita per "*una finalità di garanzia*", nessuna rilevanza assume la diversa opinione dei ricorrenti che ritenevano di aver in tal modo contemperato gli interessi di tutti (ma in realtà ed anzitutto i propri) e di non aver violato la previsione contestata.

Il negato credito alla auto-assolutoria interpretazione professata dai ricorrenti circa la pretesa natura non contenziosa dell'azione giudiziale intrapresa nei confronti della assistita travolge anche la prospettata questione di legittimità costituzionale dell'art. 34 CDF per presunta violazione degli artt. 24, 111 Cost. e art. 6 CEDU, che su quella interpretazione si fonda traendone spunto argomentativo.

Il secondo motivo di ricorso, mediante cui si pone il problema della non necessità della forma scritta dell'accordo (*rectius*, dell'impegno verbalmente assunto dagli avvocati [AAA]) circa la non escussione del credito canonizzato nel decreto ingiuntivo in via esecutiva almeno per 5 anni, e della sufficienza, a fini probatori, della conferma dello stesso attraverso le

dichiarazioni testimoniali assunte, oltre a rivelarsi non conferente non avendo il CDD messo in discussione la valenza di tale accordo bensì la inidoneità ed irrilevanza dello stesso rispetto al dovere dell'avvocato di rinunciare a tutti gli incarichi ricevuti per poter agire giudizialmente nei confronti del cliente, resta anch'esso travolto da quanto sopra detto circa la natura certamente contenziosa dell'azione giudiziale esperita dagli avvocati [AAA] nei confronti della loro assistita [CCC] e la sussistenza di una situazione sia iniziale che perdurante di interessi contrapposti e confliggenti.

Anche quanto dedotto con il terzo motivo circa l'erronea valutazione dell'ipotizzato conflitto di interessi, in disparte il fatto che la presenza dell'Avv. [GGG], e financo la condivisione da parte della stessa della soluzione adottata, non poteva valere ad elidere la sussistenza di tale potenziale conflitto e della natura giudiziale della procedura monitoria, trova risposta in quanto si è sopra detto con riguardo ai precedenti motivi di ricorso.

E' del resto principio consolidato di questo Consiglio che *“L'illecito disciplinare di cui all'art. 46 CDF (ora art. 34 Nuovo Codice Deontologico) si configura ogni qualvolta l'avvocato intenta un'azione giudiziaria contro il proprio cliente senza avere preventivamente rinunciato al mandato alle liti, e quindi senza aver evitato, con l'unico mezzo possibile, qualsiasi situazione di incompatibilità esistente tra mandato professionale e contemporanea pendenza della lite promossa contro il proprio assistito”* (CNF, sent. n. 38 del 24.4.2018), principio che trova autorevole conferma nell'altrettanto univoca giurisprudenza di legittimità, formatasi sia nel più ampio alveo della previsione generale sul conflitto di interesse di cui agli artt. 68 e 24 CDF, secondo cui *“Ai fini del divieto di assumere l'incarico nei confronti dell'ex cliente (art. 68 cdf) la nozione di conflitti di interessi, rilevante ai sensi del complementare art. 24 cdf, comprende tutti i casi in cui, per qualsiasi ragione, il professionista si ponga processualmente in antitesi con il proprio assistito”* (Cass. SS.UU., sent. n. 14933 del 29 maggio 2023), sia con più specifico riguardo all'art. 34 CDF (Cass. SS.UU, sent. n. 7030 del 12 marzo 2021).

Con il quarto motivo viene denunciata, con riguardo alla posizione dell'avv. [111] [AAA], la violazione dell'art. 4 n. 1 del CDF in relazione alla previsione dell'art. 21, non essendo stato esplicitato dal CDD un rimprovero qualificato, almeno a titolo di colpa, essendo di contro emerso dall'istruttoria come da parte della stessa *“non vi fosse alcuna intenzione dolosa di violare l'art. 34”*, né *“alcuna volontà di profittare di una possibile situazione di conflitto di interessi”*.

Fermo e richiamato quanto già sopra detto con riguardo a tale ultimo aspetto, basti ricordare come ai fini dell'illecito disciplinare sotto il profilo soggettivo non siano necessari il dolo o la colpa, ma sia sufficiente la c.d. *suitas*, ovvero la volontà consapevole dell'atto che si compie, la volontarietà dell'azione che ha dato luogo al compimento di un atto deontologicamente scorretto. Ricordando che secondo costante insegnamento della Suprema Corte la coscienza

e volontà consistono nel dominio anche solo potenziale dell'azione o omissione, per cui vi è una presunzione di colpa per l'atto sconveniente o vietato a carico di chi lo abbia commesso, il quale deve dimostrare l'errore inevitabile, cioè non superabile con l'uso della normale diligenza (Cass. SS.UU., sentenza 8242 del 28 aprile 2020; conf. Cass. SS.UU., sentenza n. 30868 del 29 novembre 2018, Cass. SS.UU., ordinanza n. 22521 del 7 novembre 2016), appare concludente con riguardo al caso di specie quanto riferito dall'avv. [GGG] nella dichiarazione resa in data 8.03.2016, prodotta a corredo della memoria difensiva 9.03.2016 quale doc. 5 (*"... prima che lo Studio [AAA] depositasse ed ottenesse il decreto ingiuntivo di cui sopra ed iscrivesse ipoteca, ci consultammo al riguardo con la signora [CCC] che con i colleghi [AAA]-[EEE] e concordammo tale strada per garantire lo studio [AAA] in ragione all'ingente credito maturato sino ad allora nei confronti della signora [CCC] per evitare che lo Studio [AAA] fosse costretto ad instaurare azione per evitare la prescrizione del proprio credito... Si parlò anche del profilo deontologico e della possibile incompatibilità ma la signora [CCC] fu chiara e decisa nel volere che i componenti dello studio [AAA] continuassero a difenderla ed autorizzò espressamente i colleghi [222] [AAA], [111] [AAA] e [EEE] a proseguire nelle difese pendenti, e li incaricò anche in prosieguo ad assisterla in vari giudici [sic] sia penali che civili."*). Circostanza della quale peraltro danno atto gli stessi ricorrenti nella anzidetta loro memoria difensiva, laddove a pag. 12 si legge *"La signora [CCC] in detta occasione fu resa edotta del fatto che il deposito del ricorso con conseguente ottenimento del decreto ingiuntivo e l'iscrizione di ipoteca avrebbe determinato una situazione di conflitto con conseguente obbligo da parte degli scriventi di dismettere il mandato nelle cause in corso e di non difenderla in nuove cause. La signora [CCC], che nell'occasione si era anche consultata con la collega [GGG], preso atto di ciò, dispensava i componenti dello studio [AAA] dal rispetto delle norme deontologiche"*.

Vi era dunque da parte dei componenti dello studio [AAA] piena consapevolezza del precetto di cui all'art. 34 CDF e del fatto che l'iniziativa giudiziale funzionale all'iscrizione d'ipoteca avrebbe determinato una situazione di conflitto con conseguente obbligo deontologico da parte loro di dismettere il mandato delle cause in corso e di non difendere la Sig.ra [CCC] in nuovi giudizi. E tanto è sufficiente a dimostrare come nel caso di specie ricorra la *suitas* nei termini sopra indicati.

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 respinge 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 in sentenza.

Così deciso in Roma nella Camera di Consiglio del 14 luglio 2023.

IL SEGRETARIO f.f.

f.to Avv. Daniela Giraudo

IL PRESIDENTE f.f.

f.to Avv. Francesco Napoli

Depositata presso la Segreteria del Consiglio nazionale forense,
oggi 5 luglio 2024.

IL CONSIGLIERE SEGRETARIO

f.to Avv. Giovanna Ollà

Copia conforme all'originale

IL CONSIGLIERE SEGRETARIO

Avv. Giovanna Ollà