

Consiglio Nazionale Forense, sentenza 26 ottobre 2017 – 22 novembre 2018, n. 142**Presidente Salazar – Segretario Capria**

Fatto e Diritto

Con ricorso depositato in data 24.2.2015 l'avv. [ricorrente], impugnava la decisione del COA di Trento emessa in data 10.11.2014, depositata in data 25.2.2015 e notificata in data 4.2.2015 con la quale il COA le infliggeva la sanzione disciplinare della sospensione dell'esercizio della professione forense per 2 mesi sulla base dei seguenti addebiti : "violazione di cui agli artt. 38 R.D.L. 1578/1933 – successive modifiche, artt. 2-3 L. 31.12.2012 N. 247, art. 14 del C.D.F., poiché dichiarava nella comparsa conclusionale dd. 1.02.2013, redatta nell'interesse del convenuto e depositata innanzi al Tribunale di Trento – Sezione Distaccata di Cavalese R.G. [omissis]/08, una circostanza che sapeva non essere veritiera", ed esattamente che "parte convenuta, a mezzo di lettere inviate tra procuratori, specificava la propria proposta conciliativa nella misura di € 18.000,00 non accettata da parte attrice che insisteva per il pagamento di € 35.000,00" "così contravvenendo all'art. 14 del C.D.F. per avere riportato dichiarazioni non veritiere in giudizio relative all'esistenza o inesistenza di fatti obiettivi. In Trento in data 1.02.2013". Con esposto del 13.3.2013 l'avv. [esponente] rappresentava al Consiglio dell'Ordine Avvocati di Trento la violazione artt. 6 e 14 del C.D.F. da parte dell'avv. [ricorrente]. La questione si riferiva alla causa civile di risarcimento per danni pendente davanti alla Sezione Distaccata di Cavalese (TN) da [tizio] contro [caio] (assistito dall'avv. [ricorrente]).

L'avv. [ricorrente] scriveva nella comparsa conclusionale 5.2.2013 "a tale udienza il giudice tentava di conciliare le parti che si dimostravano entrambe disponibili a trovare un accordo. La convenuta specificava che la propria proposta conciliativa di 18 mila non era stata accettata dalla parte attrice che insisteva per il pagamento 35 mila". Alla collega venivano chieste spiegazioni con lettera 19.2.2013 precisando che il convenuto [caio] non si era mai discostato dalla offerta di € 5.000,00.= (cinquemila). Rispondeva l'avv. [ricorrente] con lettera del 25.2.2013, spedita in data 7.3.2013, affermando che non aveva alcuna intenzione né obbligo di discutere quanto scritto nei propri atti.

Notiziata dell'esposto, l'Avv. [ricorrente] depositava alcune osservazioni (03/04/14), precisando che nel corso del giudizio aveva ottenuto la fissazione di un'udienza ad hoc per tentare la conciliazione; riferiva altresì di aver formulato la proposta conciliativa sia nella corrispondenza con la controparte che verbalmente, più volte davanti al giudice, sebbene la proposta sia stata verbalizzata solo in sede di precisazione delle conclusioni. Produceva, inoltre, un estratto della sentenza, nella quale risultavano trascritte le precisazioni delle conclusioni formulate nella comparsa conclusionale. Il COA di Trento, tuttavia, ottenuta copia integrale della sentenza, rilevava che la parte assistita dall'incolpata risultava condannata alle spese, anche in considerazione del fatto che "nessun effetto può avere sulle spese la proposta conciliativa fatta dal convenuto solo in sede di precisazione delle conclusioni, essendo stata formulata solo in tale sede ". Deliberava quindi il rinvio a giudizio dell'Avv. [ricorrente] per violazione dell'art. 14 CDF, per aver riportato dichiarazioni non veritiere in giudizio relative all'esistenza o inesistenza di fatti obiettivi.

Il COA, dalla documentazione in atti, rilevava che la proposta transattiva che prevedeva il versamento della somma di €18.000,00 veniva formulata per la prima volta in sede di precisazione delle conclusioni e non risultava in alcun modo dalla corrispondenza con la controparte; non risultava dai verbali neppure l'intenzione di ulteriori proposte transattive oltre alla somma inizialmente offerta di € 5.000,00. Il Consiglio dell'Ordine riteneva, inoltre, verosimile che la formulazione della proposta fosse diretta ad evitare la condanna del proprio assistito alla rifusione delle spese processuali e, ritenuta l'incolpata responsabile della violazione contestata, le irrogava la sanzione della sospensione

dall'esercizio professionale per mesi due.
La ricorrente formula i seguenti motivi di ricorso:

1. nullità della decisione per errata composizione del COA nella seduta del 10/11/14; violazione dell'art. 45 RD 37/34 poiché si indica la presenza di un Consigliere in realtà assente, amica dell'incolpata;
2. nullità e/o inefficacia e/o inesistenza della decisione per mancanza del potere in materia disciplinare del COA di Trento al 26/01/15 e al 30/01/15; violazione dell'art. 50 L. 247/12 poiché il potere disciplinare, dal 01/01/15, è stato devoluto ai Consigli distrettuali di disciplina (ma il provvedimento risulta depositato in data 26/01/15);
3. nullità e/o inefficacia e/o inesistenza della decisione per cessazione del COA di Trento al 26/01/15 e al 30/01/15 poiché il 28/01/15 erano state fissate le elezioni e il COA di Trento avrebbe cessato le sue funzioni, mentre il Presidente richiedeva la notifica del provvedimento in data 30/01/15;
4. insussistenza dell'incolpazione contestata e assenza di ogni responsabilità; difetto di volontarietà dell'azione: la ricorrente ribadisce di aver formulato più volte la proposta transattiva, sia verbalmente che come risulta dal verbale dell'udienza di precisazione delle conclusioni; lamenta l'impossibilità di chiamare a testimoniare il giudice, perché deceduta; ammette di poter essere incorsa in un errore citando la corrispondenza con l'Avv. [esponente] e che "risulta dalla lettera scambiata tra avvocati che si è formulata una proposta anche se non se ne comprende bene l'ammontare". Il ricorrente, pertanto, esclude la propria responsabilità disciplinare anche sulla scorta dell'assenza di volontarietà dell'azione;
5. insussistenza della violazione dell'art. 14 CDF poiché il magistrato non poteva comunque essere indotto in errore dalle affermazioni dell'incolpata, che non potevano costituire presupposto per un provvedimento;
6. nullità per insufficienza di motivazione, carenza di motivazione, contraddittorietà interna della decisione poiché l'incolpata avrebbe formulato la proposta transattiva, come provato documentalmente; Il ricorrente eccepisce che la decisione da un lato affermerebbe che la proposta conciliativa non è stata mai formulata, e dall'altra che è stata formulata solo in sede di precisazione delle conclusioni;
7. difetto assoluto di motivazione sulla natura ed entità della sanzione comminata ed eccessività della sanzione.

Le eccezioni risultano infondate.
La ricorrente eccepisce la nullità della decisione per irregolare composizione del collegio giudicante. In particolare, risulterebbe la presenza di una consigliera che tuttavia sarebbe stata assente, sia per motivi di amicizia che per concomitanti impegni professionali. Lamenta dunque la violazione dell'art. 43 RD 37/34, che disciplina la validità delle deliberazioni del COA, assunte a maggioranza. Sul punto, si richiama la costante giurisprudenza di legittimità del CNF che ribadisce la natura amministrativa del procedimento disciplinare dinanzi al COA e la sola necessità che sia rispettato il quorum previsto per la validità delle deliberazioni. In particolare, la sentenza del CNF n. 117/13 richiama l'attenzione sul verbale di udienza, il solo atto che fa fede delle presenze fino a querela di falso, le cui indicazioni prevalgono anche su quelle contenute nella decisione, non comportandone in alcun modo la nullità. L'invariabilità del collegio giudicante costituisce una caratteristica essenziale di ogni procedimento giurisdizionale e di ogni decisione giudiziaria, e deve, pertanto, sussistere anche in sede di procedimento disciplinare a carico degli avvocati davanti al Consiglio Nazionale Forense, in relazione alla natura di organo giurisdizionale attribuita a tale collegio, e indipendentemente da ogni previsione normativa. Il Consiglio dell'Ordine locale, anche quando irroga una sanzione disciplinare, invece compie un'attività amministrativa, per la quale non vige il principio dell'immutabilità del collegio decidente, essendo sufficiente che sia rispettato il quorum previsto per la validità delle deliberazioni (art. 43, secondo comma, r.d. n. 37 del 1934).

E' anche infondato il motivo riguardante l'assenza dell'elemento soggettivo in capo al ricorrente.

Ai fini della sussistenza dell'illecito disciplinare, è sufficiente la volontarietà del comportamento dell'incolpato e, quindi, sotto il profilo soggettivo, è sufficiente la "suitas" della condotta intesa come volontà consapevole dell'atto che si compie, dovendo la coscienza e volontà essere interpretata in rapporto alla possibilità di esercitare sul proprio comportamento un controllo finalistico e, quindi, dominarlo. L'evitabilità della condotta, pertanto, delinea la soglia minima della sua attribuibilità al soggetto, intesa come appartenenza della condotta al soggetto stesso. (CNF n. 250/15; - CNF n. 10/16; CNF n. 18/16; - CNF n. 112/16; CNF n. 192/16) . Il fatto è pienamente integrato dall'art. 50 CDF che impone all'avvocato di "non rendere false dichiarazioni sull'esistenza o inesistenza di fatti di cui abbia diretta conoscenza e suscettibili di essere assunti come presupposto di un provvedimento del magistrato". La documentazione in atti smentisce che vi sia stata una proposta di versamento a titolo di risarcimento della somma di € 18.000,00 non accettata da controparte che insisteva per il pagamento di € 35.000,00. In particolare la circostanza dedotta dall'incolpata risulta contraddetta dalla lettura delle lettere inviate tra procuratori, nonché in particolare dalla nota del 23.11.2009 inviata dall'avv. [ricorrente] all'avv. [esponente], ove non viene rinvenuta alcuna proposta rispecchiante quanto evidenziato in comparsa conclusionale. E' verosimile ritenere che la proposta conciliativa riportata dalla ricorrente fosse finalizzata ad ottenere un trattamento più benevolo del giudicante in sede di ripartizione delle spese in presenza di una mancata accettazione di una congrua proposta come richiamata dalla stessa sentenza: "Nessun effetto può avere sulle spese la proposta conciliativa solo in sede di precisazione delle conclusioni essendo stata formulata solo in tale sede". La violazione di tale dovere incide nell'ambito del processo minando i principi che devono ispirare la funzione difensiva in coerenza con il dovere di lealtà e probità previsto dall'art. 88 del c.p.c. a carico delle "parti e dei loro difensori" ma anche dall'art. 3 della Legge n. 247/2012 che sottolinea come la professione vada esercitata con lealtà (oltre che con correttezza) e competenza professionale. Tuttavia, considerando la assenza di procedimenti disciplinari della ricorrente e la inesistenza di un pregiudizio causato alla parte dalla condotta processuale dell'esponente, appare congruo determinare la sanzione di cui all'art. 50 CDF nella misura edittale della censura, in applicazione del principio del favor rei ritenendo applicabili le sanzioni più favorevoli introdotte dal codice deontologico forense approvato il 31.1.2014 (Cass. Sezioni Unite 16.2.2015 n. 3023).

P.Q.M.

visti gli artt. 50 e 54 del R.D.L. 27.11.1933, n. 1578 e gli artt. 59 e segg. del R.D. 22.1.1934, n. 37;
il Consiglio Nazionale Forense in parziale accoglimento del ricorso determina la sanzione in quella della censura.
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.