

OMISSIS

Svolgimento del processo

L'avv. A.A.M. ha proposto ricorso per cassazione, affidato a tre motivi, ai sensi del R.D.L. 27 novembre 1933, n. 1578, *art.* 56, comma 3, convertito, con modificazioni, dalla L. 22 gennaio 1934, n. 36, chiedendo contestualmente, in via preliminare, la sospensione immediata dell'esecutività del provvedimento impugnato, avverso la decisione del Consiglio Nazionale Forense del 16.3.2011, con la quale era stata confermata la decisione del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Torino che, esclusa l'incolpazione relativa al divieto di accaparramento di clientela, gli aveva inflitto la sanzione disciplinare della sospensione dall'esercizio della professione per mesi sei. Gli intimati non hanno svolto attività difensiva.

Motivi della decisione

L'avv. A.A.M. è stato incolpato della violazione dei doveri di dignità, decoro, probità ed indipendenza (artt. 10, 19, 45 e 49 del codice deontologico forense), ed in particolare:

1) di avere di fatto esercitato l'attività professionale in forma societaria non consentita; o comunque, per avere favorito la commistione di interessi tra il proprio studio legale e la società di consulenza SCAI srl, avente ad oggetto la prestazione di consulenza specialmente in materia di recupero crediti; utilizzando i medesimi locali ed attrezzature di studio (computer, stampanti, fax, scrivanie, attrezzature varie); indirizzando sistematicamente la clientela allo studio legale Amico e partecipando alla ripartizione degli utili derivanti dalla pattuizione di "quota litis"; così pregiudicando la libertà della propria attività professionale da pressioni e condizionamenti esterni, e dalla considerazione di interessi personali; e contravvenendo al divieto di accaparramento di clientela. In (OMISSIS).

2) di avere concorso nel pattuire e nel far versare ai clienti (in particolare a Motul Italia spa) a favore di SCAI srl un compenso percentuale pari al 20% sulle somme recuperate anche attraverso l'attività giudiziale svolta dallo studio dell'Avv. A., in violazione del divieto di patto di "quota litis" e/o cessione del credito. In (OMISSIS).

3) di avere promosso contro Motul Italia spa una pluralità di azioni giudiziarie per recuperare i crediti dello studio legale associato Amico per compensi professionali, così aggravando la posizione della debitrice, senza che ciò corrispondesse ad effettive ragioni di tutela dei crediti e, in particolare, per avere notificato alla debitrice n. 11 atti di citazione tra metà settembre e metà ottobre 2006, n. 13 decreti ingiuntivi e circa sessanta atti di citazione tra metà gennaio e fine febbraio 2007 innanzi al Giudice di pace di Torino uno per ciascuna parcella spiccata per le prestazioni professionali svolte dallo studio Amico.

Dall'addebito relativo al divieto di accaparramento di clientela è stato assolto; la relativa statuizione è passata in giudicato. Con il primo motivo il ricorrente denuncia ex art. 360 c.p.c., n. 3, per violazione e falsa applicazione delle seguenti norme: art. 2247 c.c., art. 2734 c.c., L. 23 novembre 1939, n. 1815, *art.* 1, della L. 7 agosto 1997, n. 266, *art.* 24 (abrogativo della L. n. 1815 del 1939, *art.* 2), D.Lgs. 2 febbraio 2001, n. 96, *artt.* 16 ss., L. n. 138 del 2011, art. 3, comma 5, conv. in L. n. 148 del 2011, L. 13 novembre 2011, n. 183, art. 10, R.D. 27 novembre 1933, n. 1578, art. 38 (Ordinamento professionale), artt. 10 e 19 Codice deontologico forense, nonché ex art. 360 c.p.c., n. 5, per motivazione omessa, insufficiente e contraddittoria sul preteso esercizio di attività professionale in forma societaria e per asserita commistione di interessi fra lo studio legale dell'incolpato e la società di consulenza SCAI S.r.l.

Il ricorrente sostiene l'erroneità della decisione disciplinare sotto vari profili.

In particolare, l'avv. A. non ha mai svolto attività forense in forma proibita, nè sotto il profilo della società di fatto con la società di consulenza Scai srl, nè sotto quello dell'associazione:

e ciò per non avere detta società mai espletato attività di tipo legale, ma soltanto incarichi di natura ausiliaria.

Era stata proprio la società (Motul Italia spa), che aveva conferito l'incarico professionale all'avv. A., a pretendere un intermediario (Scai srl) nei suoi rapporti con il legale, al fine di prevenire possibili contestazioni dell'esistenza di un rapporto di lavoro subordinato.

Il rapporto intercorso fra le parti, in sostanza, era strutturato su di un sistema di fatturazione (dalla

società di consulenza a Motul Italia spa) e di rifatturazione delle prestazioni (dallo studio legale alla società di consulenza), che non costituiva comportamento contrario al dovere - imposto dall'art. 10 del codice deontologico forense - di conservare la propria indipendenza ed autonomia.

Non sussisteva, quindi, alcuna interposizione fittizia o società di fatto, nè alcuna commistione di interessi con terzi.

Erronea, pertanto, la decisione che aveva fondato su tali presupposti, inesistenti, la sanzione disciplinare.

Il motivo non è fondato per le ragioni che seguono.

All'avv. A. è contestato di avere svolto la professione avvalendosi dell'ausilio di una società di consulenza, con il compito di espletare attività materiali, in violazione del principio della infungibilità della prestazione, ricorrendo ad indebite commistioni o ad altri meccanismi in grado di compromettere il decoro e l'immagine della professione forense.

Non sono, pertanto, condivisibili le censure che fanno riferimento all'insussistenza dei caratteri della società di fatto nel rapporto fra il ricorrente e la società di consulenza Scai srl (in particolare l'affectio societatis ed il conferimento di beni o servizi con la formazione di un fondo comune).

Sotto il profilo disciplinare non è tanto rilevante la correttezza della denominazione normativa (società di fatto; interposizione fittizia ecc.) con riferimento ai criteri civilistici e societari, quanto l'aver accertato - come l'Organo disciplinare ha fatto - una serie concatenata di elementi indicativi di una commistione di interessi tra la società di consulenza e l'avv. A., in violazione dei doveri deontologici.

Gli indici rivelatori sono stati individuati nella condivisione, da parte della società Scai srl, dei locali, l'utilizzo promiscuo delle attrezzature e degli arredi di studio, l'accostamento di targhe sulla pubblica via, del tutto identiche per materiale, forma e caratteri, nonché l'espressa indicazione della società di consulenza come partner nel sito web dell'avv. A..

A tali elementi oggettivi devono aggiungersi le concrete modalità di svolgimento, nel tempo, del rapporto dell'avv. A. con la cliente abituale Motul Italia spa, intermedie dalla società di consulenza che riceveva la remunerazione dell'attività professionale espletata dal difensore, per poi girarne gli importi all'avv. A.; in sostanza ponendo in essere un anomalo sistema di fatturazione.

Significativa, inoltre, la qualità di socio accomandante dell'avv. A. che era uscito dalla compagine sociale nel 2002, quando la società di consulenza, originariamente (nel 1994, con riferimento al rapporto con Motul Italia spa) S.C. di Ronco Marcella & sas., aveva modificato la ragione sociale in SCAI srl.

La congerie composita di un così nutrito numero di dati ha condotto correttamente l'Organo disciplinare a ritenere sussistente quella "commistione di interessi" disciplinarmente rilevante; nè alcun pregio, in difetto di adeguato supporto probatorio, ha la contestazione del ricorrente. Non senza sottolineare il ruolo che l'apparenza riveste, in situazioni di questo tipo, all'esterno, ingenerando, nei terzi, una fondata opinione (ed eventuale affidamento) dell'esistenza di un rapporto di tipo imprenditoriale e sociale; il che non può ritenersi irrilevante anche sul piano deontologico. A questo proposito, non può seguirsi l'assunto difensivo per il quale la collaborazione tra il difensore e la società di consulenza s'inquadrava nel moderno contesto economico che incoraggiava le liberalizzazioni ed imponeva di adeguare le strutture organizzative degli studi legali secondo i nuovi schemi delle società tra professionisti. La tesi non tiene conto di due importanti circostanze.

La prima, assorbente, è che i fatti contestati sono precedenti alle modifiche intervenute a livello nazionale e comunitario, al fine di facilitare l'esercizio della professione forense nell'ambito dell'Unione Europea; con la conseguente applicazione della precedente normativa disciplinare. Sotto questo profilo è stata introdotta, dapprima, la figura della società di avvocati (D.Lgs. 2 febbraio 2001, n. 96, *artt.* 16 e ss.); quindi, con il D.L. 4 luglio 2006, n. 223, *art.* 2, comma 1, lett. c), (conv. nella L. 4 agosto 2006, n. 248), è stato abrogato il divieto di fornire all'utenza servizi professionali di tipo interdisciplinare da parte di società di persone o associazioni tra professionisti, fermo restando che l'oggetto sociale relativo all'attività libero-professionale deve essere esclusivo.

Nel quadro, poi, di un più ampio disegno riformatore degli ordini professionali, la L. 12 novembre 2011, n. 183, *art.* 10, nell'abrogare la L. 23 novembre 1939, n. 1815, ha fatto salvi "i diversi modelli

societari ed associativi già vigenti", consentendo in via generale "la costituzione di società per l'esercizio di attività professionali regolamentate nel sistema ordinistico secondo i modelli societari regolati dai titoli 5 e 6 del libro 6 del codice civile".

Il secondo dato è rappresentato dai principi enunciati nel codice deontologico degli avvocati Europei (approvato dal C.C.B.E. a Strasburgo il 28.10.1988 e modificato ad Oporto il 19.5.2006), il cui art. 2 (punti 2.1. e 2.1.2.) ha ribadito il principio dell'indipendenza, qualificato come assoluto, e tale da rendere l'avvocato libero da qualsiasi pressione e, in particolare, da quella derivante da interessi propri o da pressioni esterne.

Segno questo del permanere, dei principi etici che vogliono la professione forense, al di là delle forme in cui è svolta, autonoma e libera.

Anche sotto questo aspetto, pertanto, i fatti contestati non rimarrebbero insensibili alle violazioni riconosciute.

Con il secondo motivo si denuncia ex art. 360 c.p.c., n. 3, per violazione e omessa o falsa applicazione dell'art. 2 c.p., dell'art. 2233 c.c., dell'art. 1261 c.c., del D.L. n. 138 del 2011, art. 3, comma 5, conv. in L. n. 148 del 2011 (quale modificata dal L. n. 183 del 2011, art. 10), dell'art. 38 L.P.F. e dell'art. 45 c.d.f., dell'art. 2729 c.c., nonché ex art. 360 c.p.c., n. 5, per motivazione insufficiente e contraddittoria sull'asserita natura amministrativa delle norme deontologiche e sulla pretesa violazione, per interposta persona, dell'abrogato divieto di patto di quota-lite.

Il patto di quota litis e/o di cessione del credito - la cui violazione è contestata nel secondo capo di incolpazione - è oggi consentito.

Ciò è dovuto ad una serie di norme introdotte successivamente ai fatti di causa.

In particolare, il D.L. 4 luglio 2006, n. 223, art. 2 (c.d. decreto Bersani sulle liberalizzazioni), convertito nella L. 4 agosto 2006, n. 248, nell'abrogare e sostituire il comma 3 dell'art. 2233 c.c., ha attuato il principio comunitario della libera concorrenza e della più ampia circolazione delle persone e dei servizi, nella prospettiva di assicurare agli utenti un'effettiva facoltà di scelta dei professionisti, nell'esercizio dei propri diritti e di comparazione delle prestazioni offerte sul mercato.

Ulteriori ed incisive novità sono state previste dal D.L. 13 agosto 2011, n. 138, art. 3, comma 5, (convertito nella L. 14 settembre 2011, n. 148 - modificato dalla L. n. 183 del 2011), per il quale "gli ordini professionali devono garantire che l'esercizio dell'attività risponda senza eccezioni ai principi di libera concorrenza, alla presenza diffusa dei professionisti su tutto il territorio nazionale, alla differenziazione e pluralità di offerta che garantisca l'effettiva possibilità di scelta degli utenti nell'ambito della più ampia informazione relativamente ai servizi offerti".

Le norme succedutesi e sommariamente descritte hanno, quindi, introdotto il principio della completa ed integrale liberalizzazione dei corrispettivi professionali, con l'effetto di elidere ogni profilo di antiggiuridicità del c.d. patto di quota lite, conformemente alle regole del mercato Europeo, con la modifica dell'art. 45 del codice deontologico.

In questa ottica, il Consiglio Nazionale Forense (nella seduta del 14.12.2006) ha modificato l'art. 10 del codice deontologico, sopprimendo i canoni complementari 2 e 3, che prevedevano i divieti di "porre in essere attività commerciale o di mediazione" e di "stabilire con soggetti che esercitano il recupero crediti per conto terzi patti attinenti a detta attività".

La tesi del ricorrente è che, su tale base, l'approvazione di nuove norme in tema di tariffe professionali, avrebbe determinato l'immediata abolitio criminis della condotta disciplinarmente rilevante, imponendo la cessazione della misura della sospensione dall'attività professionale, irrogata dagli organi disciplinari.

La tesi non può essere seguita.

L'avvenuta abrogazione dei divieti già tipizzati nel codice deontologico non può elidere l'antigiuridicità delle condotte pregresse, secondo la regola della retroattività degli effetti derivanti dall'abolitio criminis e dell'applicazione del principio del favor rei ai procedimenti in corso.

In tema di responsabilità disciplinare, infatti, l'illecito è riconducibile al genus degli illeciti amministrativi per i quali - in difetto dell'eadem ratio - non trova applicazione in via analogica il principio del favor rei sancito dall'art. 2 c.p., bensì quello del tempus regit actum.

E', infatti, principio consolidato nella giurisprudenza della Corte di legittimità che, in materia di sanzioni disciplinari a carico degli avvocati, trattandosi di sanzioni amministrative, non vige, salvo diversa espressa previsione di legge, il canone penalistico dell'applicazione retroattiva della norma più favorevole; ed al fatto si applica la sanzione vigente nel momento in cui il medesimo è stato commesso (S.U. ord. 26.11.2008, n. 28159; S.U. 20.12.2006, n. 27172; v. anche S.U. 24.6.2010 n. 15314). Peraltro, non può non sottolinearsi che se l'abrogazione dei canoni deontologici indicati consente la determinazione concordata dei compensi, non per questo elimina l'antigiuridicità di condotte che, tramite accordi con società di recupero crediti, finiscano per compromettere, da un lato, l'immagine della classe forense, dall'altro la reputazione del singolo professionista, incidendo negativamente sui valori di probità, dignità e decoro sanciti dall'art. 5 del codice deontologico forense, tuttora vigente. In conclusione, quindi, le condotte poste in essere anteriormente alle modifiche di cui sopra - come quelle oggetto dell'addebito disciplinare indicato nel secondo capo di incolpazione - restano assoggettate alla normativa pregressa.

Con il terzo motivo si denuncia ex art. 360 c.p.c., n. 3 per violazione e omessa applicazione degli artt. 2, 3 e 24 Cost., degli artt. 1175 e 1375 c.c., degli artt. 88, 104 e 112 c.p.c. e degli artt. 38 L.P.F. e 49 c.d.f., nonché ex art. 360 c.p.c., n. 5, per motivazione contraddittoria e insufficiente sull'asserito abuso del processo mediante moltiplicazione senza necessità delle azioni giudiziarie.

Sostiene il ricorrente l'erroneità della sentenza che ha ritenuto sussistere la violazione dell'art. 49 del codice deontologico forense per il promovimento di molteplici iniziative giudiziarie nei confronti della stessa parte assistita, non avvedendosi che, nel caso in esame, ciò era dovuto a ragioni di ordinata tutela processuale, conseguente ad un difetto di connessione oggettiva fra le domande, tale da potere giustificare un *simultaneus processus* ed all'"atteggiamento pervicacemente contestativo di Motul Italia".

Il motivo non è fondato.

L'art. 49 del codice deontologico forense sanziona l'aggravamento della situazione debitoria della controparte, con la promozione di plurime iniziative giudiziarie, non indispensabili per la tutela degli interessi della parte assistita.

E' di tutta evidenza che, coinvolgendo, in questo caso, la controversia il rapporto fra il difensore e la parte dallo stesso assistita, quest'ultima deve essere intesa quale "controparte".

Non sono utili alla tesi difensiva i richiami al frazionamento del credito unitario ed all'abuso dello strumento processuale (moltiplicazione di domande di pagamento di compensi professionali) che, in questo caso, non ricorrerebbero.

Le considerazioni di natura "processualcivilistica", che il ricorrente adduce per giustificare la correttezza del suo comportamento, non rilevano sotto il profilo valutativo di natura disciplinare.

Quel che qui rileva è che il rapporto professionale, svoltosi continuativamente per un lungo periodo temporale fra le parti, avrebbe dovuto, anche sul piano della richiesta dei compensi, sfociare, quantomeno, in un accorpamento delle posizioni in contestazione, per un loro esame globale e complessivo. L'aver, viceversa, con iniziative plurime, e non giustificate da un effettivo e necessitato sviluppo processuale, aggravato la posizione della controparte, costretta a sostenere il cumulo delle spese giudiziali a suo carico, conduce, quindi, a ritenere sussistere la violazione deontologica contestata.

Non senza sottolineare, ulteriormente, che i principi di buona fede oggettiva e di correttezza, per la loro ormai acquisita costituzionalizzazione in rapporto all'inderogabile dovere di solidarietà di cui all'art. 2 Cost., costituiscono un autonomo dovere giuridico ed una clausola generale, che non attiene soltanto al rapporto obbligatorio e contrattuale, ma che si pone come limite all'agire processuale nei suoi diversi profili; e che impone di mantenere, nei rapporti della vita di relazione, un comportamento leale, volto anche alla salvaguardia dell'utilità altrui, nei limiti dell'apprezzabile sacrificio (v. anche S.U. 23.12.2009, n. 27214;

Cass. 22.12.2011, n. 28286). Principio, questo ripreso anche dall'art. 88 c.p.c. per il quale le parti e i loro difensori devono comportarsi in giudizio con lealtà e probità; applicabile, quindi, anche con riferimento ai doveri deontologici. Conclusivamente, il ricorso è rigettato.

Nessun provvedimento è adottato in ordine alle spese, non avendo gli intimati svolto attività

difensiva.

P.Q.M.

La Corte, pronunciando a sezioni unite, rigetta il ricorso. Nulla spese.