

CONSIGLIO DELL'ORDINE DEGLI AVVOCATI DI BRESCIA, PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI BRESCIA, PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO LA CORTE DI APPELLO DI BRESCIA;

- intimati -

avverso la sentenza n. 69/2019 del CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE, depositata il 29/07/2019.

Udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 11/02/2020 dal Consigliere ENRICO SCODITTI;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore Generale LUCIO CAPASSO, che ha concluso per il rigetto del ricorso;

Fatti di causa

1. Il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Brescia, sulla base di delibera di data 28 ottobre 2013, notificò in data 12 giugno 2014 all'Avv. Massimo I. citazione a giudizio in relazione a sette procedimenti disciplinari riuniti per violazione di una serie di disposizioni del Codice deontologico forense concernenti una pluralità di condotte omissive di instaurazione di giudizi ed informazione sullo stato di incarichi e procedure, fornendo anche informazioni non veritiere, nei confronti di una pluralità di clienti. Con decisione di data 27 novembre 2014 venne inflitta la sanzione disciplinare della sospensione dall'esercizio dell'attività professionale per la durata di mesi dieci.

2. Avverso detta decisione l'Avv. Massimo I. propose ricorso innanzi al Consiglio Nazionale Forense.

4. Con sentenza di data 29 luglio 2019, notificata in data 2 agosto 2019, l'organo adito dell'ordine forense, in parziale accoglimento del ricorso, applicò la sanzione della sospensione dall'esercizio della professione per mesi otto, reputando fondata la censura relativa alla violazione dell'art. 24 del codice deontologico

forense (per la quale era stato contestato l'omesso riscontro dell'invito a presentare chiarimenti in relazione al procedimento disciplinare).

Osservò il Consiglio Nazionale Forense, per quanto qui rileva, che infondato era il motivo di reclamo avente ad oggetto il mancato rinvio della seduta disciplinare del 21 novembre 2014 per legittimo impedimento del difensore documentato da certificazione medica perché, come ritenuto dal consiglio territoriale, il certificato medico prodotto non evidenziava un impedimento assoluto a comparire, mentre l'assenza dell'incolpato aveva costituito una scelta personale non imputabile a difetto di avviso. Aggiunse, premesso che nella fase amministrativa innanzi al Consiglio dell'Ordine degli Avvocati trovava applicazione l'art. 2945, comma 1, cod. civ., mentre nella fase giurisdizionale innanzi al Consiglio Nazionale Forense e la successiva fase di impugnazione innanzi alle Sezioni Unite operava l'effetto interruttivo permanente per tutto il corso del giudizio ai sensi degli artt. 2945, comma 2, e 2943, che trovava applicazione l'art. 51 r.d.l. n. 1578 del 1933 e che idoneo atto interruttivo era la delibera di data 28 ottobre 2013; precisò che gli illeciti, in quanto costituiti da condotte omissive protrattesi nel tempo, avevano avuto carattere permanente, rilevando ai fini della cessazione della permanenza gli anni 2011, 2012 e 2013. Osservò ancora che con il ricorso era stata fornita una diversa ricostruzione dei fatti sulla base di numerose precisazioni non riscontrabili nelle carte processuali e che la censura in termini di difetto di prova del conferimento dei mandati non era accoglibile in quanto i fatti oggetto dei capi di incolpazione risultavano pienamente provati sulla base delle risultanze dibattimentali, di cui era stato dato conto nella decisione impugnata in modo congruo e coerente, con motivazione che veniva recepita integralmente. Aggiunse che dalle risultanze istruttorie emergeva l'assunzione di incarichi professionali, anche plurimi, da clienti vari senza poi

svolgerli ed ingannando i clienti medesimi sull'esito della causa, «con modalità di convincimento impensabili, se le dichiarazioni degli esponenti non fossero state confermate da soggetti estranei ed indifferenti».

5. Ha proposto ricorso avverso la decisione l'Avv. Massimo sulla base di tre motivi.

Ragioni della decisione

1. Con il primo motivo si denuncia violazione degli artt. 96, 99, 103 e 178 cod. proc. pen., come richiamati dall'art. 59 legge n. 247 del 2012. Osserva il ricorrente che, sulla base delle disposizioni del codice processuale penale, ed avendo l'incolpato scelto di non difendersi in proprio e di essere difeso da un avvocato, l'assenza di quest'ultimo, se ritenuta non giustificata dall'organo giudicante, doveva determinare la sospensione del procedimento, incorrendo l'avvocato dell'incolpato in violazione deontologica per non essere comparso senza giustificato motivo, ma non potendo tale violazione riverberarsi in danno dell'incolpato.

2. Con il secondo motivo si denuncia violazione dell'art. 56 legge n. 247 del 2012. Osserva il ricorrente che, avuto riguardo alla notifica all'incolpato nel giugno 2014, sulla base di Cass. Sez. U. n. 9558 del 2018 trova applicazione la norma indicata in rubrica, entrata in vigore anteriormente la contestazione dell'addebito, e che, non essendo prorogabile sulla base della disposizione citata il termine di prescrizione oltre un quarto del termine previsto (per complessivi sette anni e sei mesi), la prescrizione si era compiuta alla data di notifica della decisione del CNF. Aggiunge, quale ulteriore ipotesi di violazione della legge, che le condotte di cui alle incolpazioni erano cessate in epoca antecedente alla notifica della citazione a giudizio, in modo tale da giustificare l'intervenuta prescrizione dell'azione disciplinare.

3. Con il terzo motivo si denuncia violazione di legge in relazione all'obbligo di motivazione. Osserva il ricorrente che il rilievo secondo cui con il ricorso era stata fornita una diversa ricostruzione dei fatti sulla base di numerose precisazioni non riscontrabili nelle carte processuali costituisce asserzione priva di fondamento, la quale non consente di ritenere assolto l'obbligo motivazionale, come si evince dalle risultanze istruttorie poste a base dei motivi alla base del ricorso innanzi al CNF ed indicate nell'articolazione del motivo.

4. Il ricorrente solleva infine questione di legittimità costituzionale degli artt. 36, comma 7, legge n. 247 del 2012 e 56, comma 4, r.d.l. n. 1578 del 1933 in relazione agli artt. 3 e 27 Cost. Osserva il ricorrente che la similitudine delle sanzioni interdittive della professione a quelle penali privative della libertà personale e la necessità di garantire le esigenze cautelari rendono incostituzionali, anche sotto il profilo del principio di ragionevolezza, la mancata previsione della sospensione *ex lege* della sanzione derivante dalla decisione del CNF, ponendo a carico del ricorrente l'onere di provare l'irreversibilità del danno con l'istanza di sospensione ai sensi dell'art. 36.

5. Preliminarmente all'esame dei motivi va rilevata l'inammissibilità del ricorso proposto nei confronti della Procura Generale della Repubblica presso la Corte d'appello di Brescia e nei confronti della Procura della Repubblica presso il Tribunale di Brescia, spettando la qualità di contraddittore necessario al Procuratore Generale presso la Corte di Cassazione (fra le tante da ultimo Cass. Sez. U. n. 26996 del 2016, n. 3670 del 2015 e n. 1716 del 2013).

6. Il primo motivo è infondato. La censura è formulata nei termini dell'irrilevanza del carattere assoluto dell'impedimento a comparire del difensore, affermandosi che anche in presenza di tale circostanza la seduta disciplinare del Consiglio dell'ordine locale doveva essere

inviata. Si tratta di affermazione che il ricorrente argomenta facendo riferimento ai principi del processo penale.

Sul punto va rammentato che nel procedimento disciplinare a carico degli avvocati trovano applicazione, quanto alla procedura, le norme particolari che, per ogni singolo istituto, sono dettate dalla legge professionale e, in mancanza, quelle del codice di procedura civile, mentre le norme del codice di procedura penale si applicano soltanto nelle ipotesi in cui la legge professionale vi faccia espresso rinvio, ovvero allorché sorga la necessità di applicare istituti che hanno il loro regolamento esclusivamente nel codice di procedura penale (Cass. Sez. n. 19705 del 2012, n. 23287 del 2010 e n. 10692 del 2010).

Con riguardo alla comparizione alla seduta disciplinare del Consiglio dell'ordine territoriale dell'incolpato la giurisprudenza di queste Sezioni Unite è costante nel senso che il rinvio della seduta può essere disposto solo in presenza di legittimo impedimento a comparire dell'incolpato (Cass. Sez. U. n. 10226 del 2017, n. 3670 del 2015, n. 1715 del 2013 e n. 12608 del 2012). L'art. 59 della legge n. 247 del 2012 prevede che la citazione a giudizio dell'incolpato preveda, fra l'altro «l'avvertimento che l'incolpato può essere assistito da un difensore e che, in caso di mancata comparizione, non dovuta a legittimo impedimento o assoluta impossibilità a comparire, si procederà in sua assenza» L'accertamento del CNF, non oggetto di specifica impugnativa nella presente sede, è stato nel senso della mancanza non giustificata sia dell'incolpato che del difensore dell'incolpato, il quale aveva prodotto documentazione sanitaria non giustificante l'assoluto impedimento a comparire. Come è stato affermato con riferimento ad udienze innanzi al CNF, la partecipazione all'udienza del difensore designato costituisce una libera scelta di quest'ultimo, per cui, per comportare una lesione del diritto di difesa, deve essere determinata da un

impedimento reale, che presenti, cioè, caratteristiche tali da non risolversi in una mera difficoltà (Cass. sez. U. 15607 del 2001 e n. 819 del 1999).

7. Il secondo motivo è infondato. La censura è fondata sul rilievo che lo *jus superveniens* più favorevole in materia di prescrizione non sarebbe applicabile quando la contestazione dell'addebito sia avvenuta anteriormente all'entrata in vigore della nuova normativa. Posto che la contestazione nel caso di specie è successiva a tale data troverebbe applicazione, secondo il ricorrente, la nuova legge più favorevole.

La censura muove da Cass. Sez. U. n. 9558 del 2018 il cui principio di diritto è però, come si evince dalla lettura della motivazione, esclusivamente quello secondo cui le sanzioni disciplinari contenute nel codice deontologico forense hanno natura amministrativa con la conseguenza che, con riferimento al regime giuridico della prescrizione, non è applicabile lo *jus superveniens*, ove più favorevole all'incolpato. Trattasi di interpretazione della portata della disposizione contenuta nell'art. 65 legge n. 247 del 2012 («le norme contenute nel codice deontologico si applicano anche ai procedimenti disciplinari in corso al momento della sua entrata in vigore, se più favorevoli per l'incolpato»), che ne esclude l'estensione al regime della prescrizione, corrispondente all'indirizzo prevalente e più di recente di questa Corte (oltre Cass. Sez. U. n. 9558 del 2018, in tal senso sono Cass. Sez. U. n. 14905 del 2015, n. 1822 del 2015 e n. 11025 del 2014; si vedano altresì Cass. 8313 del 2019 e n. 1609 del 2020; è rimasta isolata Cass. n. 21829 del 2015, che invece vi include la prescrizione).

Punto di riferimento di applicazione del regime della prescrizione dell'azione disciplinare resta la commissione del fatto (da cui la prescrizione decorre quando il fatto è punibile solo in sede disciplinare - Cass. Sez. U. n. 14985 del 2005 e n. 1609 del 2020). Il CNF ha



accertato il carattere permanente dell'illecito e trattasi di giudizio di fatto, sia quanto alla permanenza che alla cessazione della stessa, non sindacabile nella presente sede, potendo il ricorso attingere la decisione solo per incompetenza, eccesso di potere e violazione di legge e non quanto all'accertamento del fatto (Cass. Sez. U. n. 24647 del 2016). La prescrizione dell'azione disciplinare decorre dalla cessazione della permanenza (Cass. n. 1822 del 2015 e n. 28159 del 2008). Al momento di cessazione della permanenza deve aversi riguardo anche per stabilire la legge applicabile. E' infatti la disposizione sulla prescrizione vigente all'epoca di cessazione della permanenza che trova applicazione.

La nuova normativa è entrata in vigore il 2 febbraio 2013. Essa trova applicazione solo agli illeciti la cui permanenza è cessata, secondo l'accertamento del CNF, nell'anno 2013. Con riferimento a tali illeciti, l'interruzione della prescrizione sulla base della delibera di data 28 ottobre 2013 (cfr. Cass. sez. U. n. 21591 del 2013) e degli ulteriori atti interruttivi (la decisione del 27 novembre 2014 e la notificazione della sentenza impugnata in data 2 agosto 2019 - cfr. Cass. sez. U. n. 5072 del 2003), consente di ritenere non compiuto il termine di prescrizione nella durata massima di sette anni e sei mesi. Con riferimento agli illeciti la cui permanenza è cessata, secondo l'accertamento del CNF, negli anni 2011 e 2012, trova applicazione il regime prescrizione previsto dall'art. 51 r.d.l. n. 1578 del 1933 («l'azione disciplinare si prescrive in cinque anni»), rispetto al quale rilevano, ai fini dell'esclusione del compimento della prescrizione, gli atti interruttivi sopra richiamati.

La decisione del CNF è dunque conforme a diritto. Va solo corretta la motivazione, ai sensi dell'art. 384, ultimo comma, cod. proc. civ., limitatamente alla disciplina applicabile agli illeciti la cui permanenza risulta cessata al 2013, nel senso appena indicato.

8. Il terzo motivo è inammissibile. Con la censura in esame viene denunciato in modo irrituale il vizio di inesistenza della motivazione. Deve rammentarsi che è denunciabile l'anomalia motivazionale che si tramuta in violazione di legge costituzionalmente rilevante, in quanto attinente all'esistenza della motivazione in sé, purché il vizio risulti dal testo della sentenza impugnata, a prescindere dal confronto con le risultanze processuali (Cass. Sez. U. n. 8053 del 2014). La censura risulta elevata non sulla base del testo in sé della sentenza impugnata, ma sulla base delle risultanze istruttorie (rifluendo in definitiva in una non consentita confutazione del giudizio di fatto).

9. Il rigetto del ricorso determina l'assorbimento dell'istanza di sospensione dell'efficacia della decisione impugnata ai sensi dell'art. 36, comma 6°, legge n. 247 del 2012 e con essa della sollevata questione di legittimità costituzionale.

10. Nulla per le spese del giudizio di cassazione, in mancanza di partecipazione della parte intimata. Poiché il ricorso è stato proposto successivamente al 30 gennaio 2013 e viene rigettato, sussistono le condizioni per dare atto, ai sensi dell'art. 1, comma 17, della legge 24 dicembre 2012, n. 228, che ha aggiunto il comma 1 - quater all'art. 13 del testo unico di cui al d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, della sussistenza dell'obbligo di versamento, da parte della parte ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per la stessa impugnazione.

P. Q. M.

Dichiara l'inammissibilità del ricorso proposto nei confronti della Procura Generale della Repubblica presso la Corte d'appello di Brescia e nei confronti della Procura della Repubblica presso il Tribunale di Brescia.

Rigetta per il resto il ricorso.

Ai sensi dell'art. 13 comma 1 quater del d.P.R. n. 115 del 2002, inserito dall'art. 1, comma 17 della l. n. 228 del 2012, dà atto della

sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del comma 1-bis, dello stesso articolo 13.

Così deciso in Roma il giorno 11 febbraio 2020

Il consigliere estensore

Dott. Enrico Scoditti

Il Presidente

Dott. Vincenzo Di Cerbo

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

oggi, 28 FEB. 2020



Il Funzionario Giudiziario
Dott.ssa Sabrina Pacitti

Il Funzionario Giudiziario
Dott.ssa Sabrina Pacitti