

**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. Andrea MASCHERIN	Presidente
- Avv. Carla SECCHIERI	Segretario f.f.
- Avv. Giuseppe PICCHIONI	Componente
- Avv. Francesco LOGRIECO	“
- Avv. Giuseppe Gaetano IACONA	“
- Avv. Fausto AMADEI	“
- Avv. Antonio BAFFA	“
- Avv. Carla BROCCARDO	“
- Avv. Francesco CAIA	“
- Avv. Davide CALABRO'	“
- Avv. Donatella CERE'	“
- Avv. Lucio Del PAGGIO	“
- Avv. Angelo ESPOSITO	“
- Avv. Anna LOSURDO	“
- Avv. Maria MASI	“
- Avv. Enrico MERLI	“
- Avv. Carlo ORLANDO	“
- Avv. Michele SALAZAR	“
- Avv. Stefano SAVI	“
- Avv. Francesca SORBI	“
- Avv. Celestina TINELLI	“
- Avv. Vito VANNUCCI	“

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

**SENTENZA**

sul ricorso presentato dall' avv. [RICORRENTE] avverso la decisione in data 4/4/13, con la quale il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Palermo gli infliggeva la sanzione disciplinare della censura;

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

Per il Consiglio dell'Ordine, regolarmente citato, nessuno è presente;

Udita la relazione del Consigliere avv. Vito Vannucci;

Inteso il P.G., il quale ha concluso chiedendo il rigetto del ricorso;

### **FATTO**

Il presente procedimento disciplinare trae origine da una vicenda processuale articolata che può essere riassunta nei seguenti termini.

La [ALFA] snc otteneva dal Tribunale di Palermo il D.I. N. 820/2003 con il quale si intimava alla [BETA] snc il pagamento della somma di euro 35.770,09.

La [BETA] proponeva rituale e tempestiva opposizione a tale D.I.

Il relativo giudizio veniva tuttavia interrotto per l'intervenuto fallimento della [ALFA] e, non essendo riassunto da alcuna delle parti, veniva dichiarato estinto, su istanza del Curatore del Fallimento [ALFA], avv. [TIZIO], con provvedimento 17.10.2008.

Il D.I. sopra indicato diveniva, quindi, definitivo ed esecutivo e, sulla base dello stesso, la Curatela del fallimento [ALFA] notificava alla [BETA], in data 27.10.2009, atto di precetto per euro 48.546,52.

La [BETA], con il patrocinio dell'avv. [RICORRENTE], proponeva opposizione con citazione del 4.11.09; ne conseguiva giudizio che prendeva il N. 16035/2009 R.G.

Nelle more di tale giudizio l'atto di precetto perdeva efficacia per non essere stata iniziata l'azione esecutiva nel termine di legge; per tale motivo il giudizio di opposizione non veniva più coltivato dalle parti e si estingueva.

La Curatela, nella persona dell'avv. [TIZIO], in data 20 maggio 2011 provvedeva a notificare nuovo atto di precetto.

La [BETA], sempre con il patrocinio dell'avv. [RICORRENTE], opponeva anche tale nuovo precetto con citazione notificata il 31 maggio 2011 di contenuto testuale identico alla citazione con la quale era stato opposto il primo precetto.

L'avv. [RICORRENTE] veniva sottoposto a procedimento disciplinare una prima volta in relazione alle affermazioni contenute nel primo atto di citazione in opposizione a precetto con delibera del COA di Palermo del 24.6.2010 (procedimento disciplinare N. 132/2010).

Il capo di incolpazione contestava all'avv. [RICORRENTE] la violazione degli articoli 20, 7 e 5 del previgente Codice Deontologico per il ritenuto carattere offensivo delle affermazioni relative al l'operato dell'avv. [TIZIO], quale Curatore del fallimento [ALFA], contenute nel primo atto di citazione in opposizione a precetto (notificato il 4.11.2009).

Il COA Palermo proscioglieva l'incolpato da tutti gli addebiti contestatigli con decisione adottata in data 7 luglio 2011 e depositata il 4 aprile 2013.

Il proscioglimento veniva così motivato: "*rileva il consiglio che nell'elaborazione dei propri scritti difensivi l'incolpato non aveva alcuna intenzione di denigrare o offendere il collega pur nella consapevolezza che i toni utilizzati potevano essere eccessivi..... in relazione alle*

*suddette circostanze può pertanto affermarsi che sussistono degli elementi esimenti tali da ritenere non violate le norme deontologiche."*

Fatto é che l'avv. [TIZIO], con esposto al COA di Palermo del 27.10.11 (data antecedente al deposito della sentenza del COA che aveva definito con proscioglimento il primo procedimento contro l'avv. [RICORRENTE]), lamentava che quest'ultimo, nella seconda citazione in opposizione a precetto (quella notificata il 31.5.2011), aveva reiterato le stesse affermazioni offensive già contenute nella prima citazione.

Il COA di Palermo, con provvedimento del 13.12.2012, ritenuto che da tale esposto si traeva la circostanza che l'avv. [RICORRENTE] aveva "*sostanzialmente reiterato il contenuto delle affermazioni lesive*" nei riguardi dell'avv. [TIZIO], deliberava l'apertura di un secondo procedimento disciplinare nei confronti dell'avv. [RICORRENTE]

per il seguente capo di incolpazione:

1) "*Per aver affermato che l'Avv. [TIZIO] quale curatore fallimentare "...ha di contro scelto l'inerzia, o ha negligenemente, ignorato ciò che ben poteva conoscere e, ponendosi colposamente in una situazione di inconsapevolezza, si è imprudentemente affidato al mero dato formale del rilascio del provvedimento monitorio a danno della [BETA] o, pur nella consapevolezza delle gravi «anomalie», che comunque ed in ogni caso avrebbe dovuto rappresentare al G.D., ha maliziosamente e colpevolmente serbato un silenzio malizioso, nella consapevolezza della non sussistenza di una forte probabilità dell'esistenza del diritto di credito azionato, tanto più che sul piano documentale non aveva rinvenuta una provata riscontrabilità di tale situazione non già con l'intenzione di andare ad esercitare un diritto nell'interesse pubblico cui lo stesso era ed è tenuto quale pubblico ufficiale, ma allo scopo, una volta divenuto definitivamente esecutivo per la mancata riassunzione il D.I. che ci occupa, di coartare con la minaccia della procedura esecutiva di cui al precetto, oggi opposto, costituisce l'atto prodromico, la volontà della [BETA] e di ottenere di tal guisa risultati non dovuti nell'an e nel quantum....in ogni caso il curatore adunque, anche sotto il profilo personale, si è posto in una situazione colpevole tale da apportare un determinante contributo causale alla successiva attività finalizzata a sorprendere la buona fede o quanto meno il legittimo affidamento della [BETA] e così tentare di indurla a compiere un atto di disposizione patrimoniale non dovuto...sotto tale aspetto, infatti, avuto riguardo al carattere facoltativo dell'esercizio del potere di riassunzione delle cause interrotte, nella cui esplicazione il curatore, quale pubblico ufficiale, deve comportarsi in conformità ai canoni della buona fede e della correttezza in modo anche da non ingenerare, coi suoi comportamenti, equivoci circa la sua condotta, non possiamo non porre nel dovuto risalto che lo stesso, per quella situazione soggettiva in cui versava e che abbiamo ante evidenziato, è rimasto maliziosamente inerte in ordine al procedimento di opposizione che ci occupa...mai e poi mai, per gli anzidetti principi che regolano i comportamenti cui sono*

tenuti i pubblici ufficiali, ed il Curatore lo è, nonché per l'affidamento, particolarmente delicato, che i terzi in genere, e nella specie in particolare la [BETA], ripongono nella lealtà e correttezza del curatore, quale pubblico ufficiale, nonché del suo dovere di imparzialità, la detta [BETA] poteva pensare che la curatela fallimentare e quindi il curatore potesse mantenere maliziosamente un comportamento quale quello adottato nell'odierna fattispecie...Quanto sin ora rappresentato, dimostra al di là di ogni ragionevole dubbio la responsabilità, anche personale, del Curatore stante che si è dato prova, da un lato, che costui non ha adempiuto agli obblighi su di esso gravanti e, dall'altro, che da tale colposa (o dolosa) violazione è derivato un danno alla [BETA] ad essa strettamente connesso", usando espressioni sconvenienti ed offensive e, pertanto, violando l'art. 20 del Codice Deontologico Forense.

2) Per non aver ottemperato, nell'espletamento del mandato difensivo, all'obbligo di lealtà e correttezza, così violando l'art. 7 del Codice Deontologico Forense;

3) Per aver recato con il proprio operato disdoro alla classe forense, così violando l'art. 5 del Codice Deontologico Forense".

Le frasi offensive contestate all'avv. [RICORRENTE], stante l'identità dei due atti di citazione in opposizione, erano giocoforza le stesse contenute nel capo di incolpazione del primo procedimento disciplinare (quello conclusosi con il proscioglimento), così come identiche erano le norme che si assumevano violate.

Il COA di Palermo, con decisione del 4 aprile 2013 (stessa data del deposito della decisione che aveva definito il primo procedimento con il proscioglimento dell'avv. [RICORRENTE]), depositata il 10 giugno 2014, riconosceva la responsabilità disciplinare dell'incolpato e gli irrogava la sanzione della censura.

Nella motivazione il COA di Palermo, dopo aver ricordato l'esistenza di un precedente procedimento per fatti identici, affermava che "la reiterazione dei fatti induce però un riesame della vicenda " e che, sulla base di tale riesame, le espressioni usate dal l'avv. [RICORRENTE] "devono ritenersi avere un valore oggettivamente offensivo .... e come tali meritevoli di sanzione".

L'avv. [RICORRENTE], con ricorso tempestivamente proposto, ha impugnato la decisione del COA di Palermo chiedendo l'annullamento della sanzione per i seguenti motivi

Violazione del principio del "*ne bis in idem*"

Il ricorrente lamenta la violazione del divieto di "*bis in idem*" sostenendo di essere già stato giudicato e prosciolto dal COA di Palermo con riferimento alla medesima condotta contestata nel procedimento *de quo*.

Il primo procedimento nei confronti dell'avv. [RICORRENTE] (n. 12/2011) si concluse, come detto, con il proscioglimento pronunciato dal COA di Palermo con delibera assunta 7 luglio 2011 e depositata il 4 aprile 2013.

Insussistenza dei presupposti di cui all'art. 20 del previgente Codice Deontologico

A giudizio dell'Avv. [RICORRENTE], nel caso in esame non si sarebbe realizzata alcuna condotta violativa dell'art. 20 del previgente CDF e ciò sia per la carenza dell'elemento soggettivo (c.d. *animus iniuriandi*), sia per la mancanza, nelle espressioni utilizzate, dei caratteri di offensività e sconvenienza richiesti dalla norma deontologica.

### DIRITTO

I motivi a sostegno del ricorso dell'avv. [RICORRENTE] non sono fondati e deve, pertanto, confermarsi la responsabilità disciplinare di quest'ultimo con riformulazione della sanzione per le ragioni e nei termini che di seguito saranno illustrati.

Rileva in primo luogo il Consiglio che non coglie nel segno la censura del ricorrente relativa alla presunta violazione del "ne bis in idem".

Al riguardo si ricorda che tale principio ricorre solo "qualora una condotta determinata sotto il profilo fattuale, storico e temporale sia stata già in precedenza deliberata dal giudice sotto l'aspetto deontologico e si sia pertanto consumato il potere disciplinare in ordine al fatto contestato" (così, fra le varie, CNF N. 142/2015).

Ora, è ben vero che il caso di specie si presenta come molto peculiare poiché sotto un profilo "*materiale*" le espressioni utilizzate dall'Avv. [RICORRENTE] nell'atto di citazione in riassunzione sono, giocoforza, assolutamente identiche a quelle contenute nell'atto di citazione originario.

Ritiene, tuttavia, il Consiglio che nel caso di specie debba escludersi la ricorrenza di un "bis in idem".

Infatti, la condotta dell'avv. [RICORRENTE] giudicata nel secondo procedimento aperto dal COA Palermo nei suoi confronti non può essere ritenuta, sotto il profilo fattuale, storico e temporale, la stessa di quella vagliata nel primo dei procedimenti disciplinari.

L'atto di precetto è un altro rispetto a quello notificato il 27.10.2009, così come la reiterazione di un secondo atto di citazione, indipendentemente dalla sovrapposibilità del contenuto rispetto al primo, integra inevitabilmente un fatto ed una condotta diversi.

Si tratta, insomma, di una condotta reiterativa di un precedente comportamento ma che, proprio in quanto reiterazione, non può identificarsi con il secondo.

Anche il rilievo del ricorrente circa l'assenza dell'elemento soggettivo dell'illecito disciplinare contestato risulta infondato: ai fini della sussistenza dell'illecito disciplinare, è sufficiente la volontarietà del comportamento dell'incolpato e, quindi, la "suitas" della condotta intesa come volontà consapevole dell'atto che si compie (in termini V. CNF N. 182/2014 ; 142/2014).

Nel caso di specie la presenza di una tale volontà risulta in modo inequivoco dal contenuto dell'atto di citazione in riassunzione e, in particolare, dall'estratto del medesimo riportato letteralmente nel capo di incolpazione.

Per ciò che concerne l'attribuibilità alle frasi incriminate dei caratteri di offensività o sconvenienza richiesti dall'art. 20 del previgente CDF non può che convenirsi con la decisione impugnata laddove ha concluso per il carattere non rispettoso e lesivo della figura anche professionale dell'avv. [TIZIO].

L'esercizio del diritto di difesa, infatti, non può fungere da scriminante dell'illiceità deontologica di espressioni esorbitanti perché non pertinenti nè necessarie a sostenere la tesi adottata, gratuitamente offensive nei confronti del collega e, come tali, non rispettose dei generali doveri di dignità e decoro ai quali l'avvocato è comunque tenuto a conformarsi (in termini v., fra le tante, Consiglio Nazionale Forense n. 177/2014 e n. 47/2014).

Tali caratteristiche ricorrono nelle frasi riportate nel capo di incolpazione nelle quali, ad esempio, si leggono affermazioni come le seguenti: "pur nella consapevolezza delle gravi «anomalie», che comunque ed in ogni caso avrebbe dovuto rappresentare al G.D., ha maliziosamente e colpevolmente serbato un silenzio malizioso, nella consapevolezza della non sussistenza di una forte probabilità dell'esistenza del diritto di credito azionato .... non già con l'intenzione di andare ad esercitare un diritto nell'interesse pubblico cui lo stesso era ed è tenuto quale pubblico ufficiale, ma allo scopo, una volta divenuto definitivamente esecutivo per la mancata riassunzione il D.I. che ci occupa, di coartare con la minaccia della procedura esecutiva di cui al precetto, oggi opposto, costituisce l'atto prodromico, la volontà della [BETA] e di ottenere di tal guisa risultati non dovuti nell'an e nel quantum....in ogni caso il curatore adunque, anche sotto il profilo personale, si è posto in una situazione colpevole tale da apportare un determinante contributo causale alla successiva attività finalizzata a sorprendere la buona fede o quanto meno il legittimo affidamento della [BETA] e così tentare di indurla a compiere un atto di disposizione patrimoniale non dovuto".

In altre parole: l'avv. [RICORRENTE] non si è limitato al mero esercizio del diritto di difesa della società assistita, ma ha accusato il collega difensore della Curatela di comportamenti volutamente "maliziosi" e diretti non all'esercizio delle sue funzioni di Curatore, ma ad ottenere, a vantaggio del Fallimento, l'adempimento di diritti che (a dire dell'incolpato) il Curatore sapeva inesistenti.

La decisione del COA di Palermo risulta, quindi, da confermare sotto il profilo dell'accertamento della responsabilità disciplinare dell'avv. [RICORRENTE].

Reputa, invece, il Consiglio che debba essere rideterminata la sanzione da applicarsi.

Al proposito si rileva che l'art. 65 l.n.247/2012 ha introdotto il principio del favor rei prevedendo che le norme contenute nel nuovo codice Deontologico si applichino anche ai procedimenti disciplinari in corso al momento della sua entrata in vigore se più favorevoli per l'incolpato.

Nel caso di specie la condotta illecita posta in essere dall'avv. [RICORRENTE] trova la sua disciplina nell'art. 52 del nuovo Codice Deontologico ("Divieto di uso di espressioni offensive o sconvenienti").

Tale norma prevede quale sanzione edittale la censura e quale sanzione attenuata l' "avvertimento".

Ritiene il Collegio che ricorrano le condizioni per l'applicazione di tale ultima sanzione. Ciò vuoi per l'assenza di precedenti disciplinari dell'avv. [RICORRENTE], vuoi per il fatto che il COA di Palermo aveva comunque prosciolto l'incolpato dalla medesima accusa di uso di espressioni offensive pur a fronte di un atto di citazione di contenuto identico.

**P.Q.M.**

visti gli artt. 50 e 54 RDL n.1578/1933 e 59 e segg. RD n. 37/1934;

Il Consiglio Nazionale Forense, in parziale accoglimento del ricorso, ridetermina la sanzione disciplinare della censura già inflitta a carico dell'avv. [RICORRENTE] in quella 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 comunicazione elettronica, sia omessa l'indicazione delle generalità e degli altri dati identificativi degli interessati riportati nella sentenza.

Così deciso in Roma nella Camera di Consiglio del 24 novembre 2016;

IL SEGRETARIO f.f.

f.to Avv. Carla Secchieri

IL PRESIDENTE

f.to Avv. Andrea Mascherin

Depositata presso la Segreteria del Consiglio nazionale forense,  
oggi 3 agosto 2017

LA CONSIGLIERA SEGRETARIA

f.to Avv. Rosa Capria

Copia conforme all'originale

LA CONSIGLIERA SEGRETARIA

Avv. Rosa Capria