**Webinar 22 dicembre 2021**

**h. 16.45**

**Etica tra colleghi e rapporti con la clientela**

**L’intervista giuridica**

**(a cura di Ilaria Biagiotti, Laura Cantinelli, Ornella Cutajar, Giorgia Granata)**

**L’Ordine organizzatore: Ordine degli Agronomi e dei Dottori Forestali (Presidente: Dott. For. Alessandro Trevisonno)**

**Regia: Ilaria**

**Attrici: Giorgia, Laura, Ornella**

**Ilaria: Premessa e Quesiti**

**Ornella: Etica e professionisti: i Codici deontologici e il dovere di correttezza: Le risposte ai quesiti di Ilaria**

**Giorgia, Laura: Le risposte ai quesiti di Ilaria**

**I quesiti di Giorgia, Laura, Ornella a Ilaria**

* **\* \* \***

**Premessa di Ilaria**

**1.**La dimensione del professionista ha un valore di competenza tecnica ma, in via prioritaria, deve sempre rispettare principi di etica professionale così come doveri comportamentali.

Il professionista ha un dovere etico già come cittadino previsto dalla nostra Costituzione (L’articolo 4 della Costituzione, al secondo comma, prevede, infatti che “*ogni cittadino ha il dovere di svolgere, secondo le proprie possibilità e la propria scelta, un’attività o una funzione che concorra al progresso materiale o spirituale della società*”). Questo è un dovere etico che però non ha un riscontro deontologico perché non è provvisto di sanzione, mentre le norme di un Codice deontologico implicano una sanzione per chi non le osserva.

L’Etica del professionista ha, quindi, piena tutela nel Codice deontologico dell’Ordine di appartenenza: è un codice di doveri (dal greco *tà déonta*)

Nella dimensione del dover essere il Codice deontologico è un codice di comportamento, con norme cd di *soft law* che non rientrano nel sistema delle fonti ma sono comunque obbligatorie per gli iscritti all’Albo professionale di appartenenza.

**2.**Nello specifico prendiamo a riferimento le norme contenute nel C**odice Deontologico dei Dottori Agronomi e Forestali ma che sono comuni anche agli altri Codici Deontologici**:

**Sul rapporto professionista-cliente:**

-**Articolo 11-Riserbo**

1.L’iscritto all’Albo*,* oltre a rispettare il segreto professionale, mantiene un atteggiamento di riserbo sulle notizie apprese nell’esercizio della professione anche se queste riguardano la sfera personale del cliente o di coloro che sono a lui legati da vincoli familiari ed economici.

2. L’obbligo di cui sopra si estende a collaboratori ed ausiliari e soci. Il mancato rispetto del riserbo da parte di questi costituisce illecito disciplinare per il professionista che non abbia mantenuto il segreto concernente le attività professionali a lui affidate.

**-Articolo 12-Capacità professionale**

1.L’iscritto non deve accettare incarichi che sappia di non poter svolgere con la necessaria capacità professionale. L’accettazione di un determinato incarico professionale fa presumere la capacità professionale al relativo svolgimento.

**Sulle relazioni tra colleghi**

**Sezione IV- Relazioni**

**ART. 22 ‐ RAPPORTI TRA COLLEGHI**

1.Lealtà e correttezza sono alla base dei rapporti con i propri colleghi, al fine di sviluppare una comune cultura e armonizzare una medesima identità professionale pur nella diversità dei settori in cui si articola la professione.

**ART. 23 ‐ RISPETTO DEI COLLEGHI**

1. L’iscritto all’Albo deve astenersi da atteggiamenti denigratori nei confronti dei colleghi e, qualora avesse motivate riserve sul comportamento professionale di un collega, deve informare il Presidente del proprio Ordine ed attenersi alle disposizioni ricevute.

2. Egli deve, in ogni caso, evitare l’uso di toni animosi, linguaggio sconveniente ed espressioni irriguardose nei confronti dei colleghi, in particolar modo nello svolgimento dell’attività professionale

**ART. 24 ‐ PRESTAZIONE CONGIUNTA ALLO STESSO CLIENTE**

1. I professionisti che prestano la propria opera al medesimo cliente devono stabilire tra loro rapporti di corretta collaborazione nell’ambito dei rispettivi compiti. Essi devono tenersi reciprocamente informati sull’attività svolta e da svolgere.

**ART. 25 ‐ CONCORRENZA LEALE**

1. L’iscritto all’Albo non può, al fine di ottenere incarichi professionali, ricorrere a mezzi incompatibili con la propria dignità, quali la denigrazione dei colleghi, la non veridicità curricolare, l’utilizzo della propria carica elettiva, né gli è consentito, a tale scopo, procurare o fornire vantaggi o assicurazioni esterne al rapporto professionale.

**ART. 26 ‐ RISERVATEZZA SULL’OPERATO DEI COLLEGHI**

1. L’iscritto all’Albo non può divulgare scritti o informazioni riservate, ricevute anche casualmente da un collega o da altri professionisti.

**ART. 27 ‐ SUBENTRO AD UN COLLEGA**

1. L’iscritto all’Albo chiamato a subentrare in un incarico precedentemente affidato ad un collega, lo può accettare solo dopo completo e definitivo esonero del primo incaricato e dopo la definitiva liquidazione degli onorari dovuti al collega sostituito; egli è tenuto, inoltre, a rendere nota la propria posizione al collega al quale subentra e, nel caso dubbio o di evidenti controversie, dovrà informare il Consiglio del

proprio Ordine con adeguata relazione.

2. L’iscritto all’Albo che venga sostituito da altro collega deve prestare al subentrante piena collaborazione e adoperarsi affinché il subentro avvenga senza pregiudizio per il cliente.

3. L’iscritto deve declinare l’incarico se il cliente vieta al collega che lo ha preceduto di fornirgli tutti gli atti e le informazioni necessarie per la corretta esecuzione del mandato.

4. In caso di decesso di un collega il professionista chiamato a sostituirlo deve agire con particolare diligenza avendo riguardo agli interessi degli eredi, dei clienti e dei collaboratori del collega deceduto.

**Il punto di partenza primario è sempre lo stesso, la nostra Costituzione.**

Qui Ilaria fa un excursus sui quesiti cui daranno risposta Ornella per la parte di confronto normativo sui Codici deontologici e Giorgia e Laura per la giurisprudenza e le decisioni CNF

**Così si apre il nostro palco sul dovere di correttezza tra colleghi e nel rapporto con i clienti**

**Ornella:** **Etica e professionisti: i Codici deontologici e un obiettivo comune: il dovere di correttezza**

(l’intervista giuridica concreta sui Codici deontologici di circa 30 minuti)

**Ilaria:**

**Oggi parliamo di etica e professionisti….partiamo però da un presupposto essenziale….Per iniziare una domanda la cui risposta sembra scontata ma non lo è:**

**si può esercitare la professione senza essere iscritti ad un Albo?**

**Ornella**

L’iscrizione all’albo è condizione essenziale per l’esercizio di una professione (art. 2229 c.c.) e la ratio di questa norma è chiara: si vuole proteggere non solo l’interesse pubblico al buon andamento dell’amministrazione, ma anche l’interesse dei cittadini a ottenere specifiche prestazioni professionalmente qualificate.

Le conseguenze in caso di mancata iscrizione sono gravi sotto diversi profili:

**-sotto il profilo penale**, si configura il reato di esercizio abusivo della professione

(art. 348 c.p.) e di usurpazione di titolo (art. 498 c.p.)

-**Sotto il profilo civile**, la mancanza di iscrizione determina la nullità del contratto per mancanza di causa (art. 1418 c.c.) e quindi viene meno l’azione per il pagamento della prestazione eseguita (art. 2331 c.c.) e sorge l’obbligo del risarcimento del danno.

**Nessuna conseguenza disciplinare**, invece, può essere prospettata, per la ragione intuitiva che, non essendo il soggetto iscritto all’albo, non vi è alcuna competenza degli organi professionali per intervenire disciplinarmente.

**Ilaria**

**….ma una volta ottenuta l’iscrizione ad un Albo possiamo considerarla un diritto quesito e consolidato?**

**Ornella**

**Corte di Cassazione, SSUU, 19 novembre 2021, n. 35463**

L’iscrizione all’albo non è idonea a consolidarsi come diritto quesito, sicché la cancellazione d’ufficio può avvenire in ogni tempo (non applicandosi il termine massimo previsto per l’autotutela), in quanto l’esercizio della professione di avvocato in Italia è regolato dalla legge nell’interesse pubblico (art. 1, comma 2, lett. a, L.P.) a tutela dell’affidamento della collettività e della clientela (art. 1, comma 2, lett. c, L.P.) e in considerazione della rilevanza costituzionale del diritto di difesa (art. 5, comma 1, L.P.). Deve conseguentemente ritenersi in re ipsa l’interesse pubblico alla rimozione dell’iscrizione nell’albo professionale dei soggetti privi di titolo abilitante alla professione, che può avvenire in ogni tempo giacché il termine massimo per il riesame in autotutela ex art. 21 novies L. n. 241/1990 si applica esclusivamente ai provvedimenti amministrativi discrezionali, non certo a quelli aventi natura vincolata, come appunto quello di cancellazione dall’Albo, giacché il rilievo pubblicistico della professione forense non può tollerare che una così delicata attività, tendenzialmente indispensabile, possa essere affidata, in ragione del mero decorso del tempo, a soggetti privi, ab origine o per vicende sopravvenute, dei requisiti individuati dall’ordinamento come necessari.

**Ilaria**

**Le decisioni dei Consiglio Nazionale in materia disciplinare sono sindacabili dalla Corte di Cassazione?**

**Ornella**

**La Corte di Cassazione di recente si è espressa in merito alle decisioni del Consiglio Nazionale Forense in materia:**

**Corte di Cassazione, SSUU, 30 novembre 2021, n. 37550**

Le decisioni del Consiglio Nazionale Forense in materia disciplinare sono impugnabili dinanzi alle Sezioni Unite della S.C, ai sensi dell’art. 56, comma 3, del r.d.l. n. 1578 del 1933, soltanto per incompetenza, eccesso di potere e violazione di legge, nonché, ai sensi dell’art. 111 Cost., per vizio di motivazione, con la conseguenza che, salva l’ipotesi di sviamento di potere, in cui il potere disciplinare sia usato per un fine diverso rispetto a quello per il quale è stato conferito, l’accertamento del fatto e l’apprezzamento della sua gravità ai fini della concreta individuazione della condotta costituente illecito disciplinare e della valutazione dell’adeguatezza della sanzione irrogata non può essere oggetto del controllo di legittimità, se non nei limiti di una valutazione di ragionevolezza.

**Ilaria**

**Uno stesso fatto può comportare responsabilità disciplinare e responsabilità penale, senza che sia violato il principio del ne bis in idem?**

**Ornella**

**Si, lo ha chiarito la Corte di Cassazione nella recente sentenza a Sezioni Unite del 19 novembre 2021, n. 35462**

La doppia affermazione di responsabilità, in sede penale ed amministrativa per l’identico fatto, è conforme ai principi della convenzione CEDU e non vìola il divieto di bis in idem, stante la diversa natura ed i diversi fini del processo penale e del procedimento disciplinare, nel quale ultimo il bene tutelato è l’immagine della categoria, quale risultato della reputazione dei suoi singoli appartenenti.

NOTA:
In senso conforme, per tutte, Consiglio Nazionale Forense (pres. f.f. Melogli, rel. Di Maggio), sentenza n. 143 del 17 luglio 2021, nonché Corte di Cassazione (pres. Raimondi, rel. Conti), SS.UU, sentenza n. 9547 del 12 aprile 2021.

**Ilaria**

**L’azione disciplinare è soggetta a prescrizione, è possibile applicare lo “jus superveniens” laddove sia più favorevole all’incolpato?**

**Ornella**

**CNF, 15 ottobre 2021, n. 176**

Le sanzioni disciplinari contenute nel codice deontologico forense hanno natura amministrativa sicché, con riferimento al regime giuridico della prescrizione, non è applicabile lo “jus superveniens”, ove più favorevole all’incolpato. Ne consegue che il punto di riferimento per l’individuazione del regime della prescrizione dell’azione disciplinare è e resta la commissione del fatto o la cessazione della sua permanenza ed è a quel momento, quindi, che si deve avere riguardo per stabilire la legge applicabile.

**Ilaria**

**I vari Codici deontologici come regolano il rapporto di colleganza tra professionisti?**

**Ornella**

…………….

**Ilaria**

**I vari Codici deontolgici cosa prevedono sulle sanzioni disciplinari da commnare in caso di violazione delle norme sul rapporto di colleganza?**

**Ornella**

**…………………………**

**Pausa di 10 minuti: Trevisonno parla agli iscritti all’Albo.**

\*\* \* \*

**Giorgia, Laura: Le risposte della giurisprudenza ai quesiti di Ilaria**

**L’intervista giuridica a Laura e Giorgia:**

**Il riserbo**

**Ilaria**

**In cosa consiste il segreto professionale?**

**Giorgia:**

Il segreto professionale implica il massimo riserbo sui fatti e sulle circostanze apprese nello svolgimento dell’attività professionale:

Nei codici deontologici:

- articolo 6 legge professionale forense;

 -articolo 11 Codice deontologico agronomi

-articolo 10 Codice dei Commercialisti e degli Esperti contabili

Il segreto professionale è tutelato anche dal nostro codice penale all’articolo **622 c.p.** (*Rivelazione di segreto professionale*):

“*Chiunque, avendo notizia, per ragione del proprio stato o ufficio, o della propria professione o arte, di un segreto*[*(1)*](https://www.brocardi.it/codice-penale/libro-secondo/titolo-xii/capo-iii/sezione-v/art622.html#nota_12204)*, lo rivela, senza giusta causa*[*(2)*](https://www.brocardi.it/codice-penale/libro-secondo/titolo-xii/capo-iii/sezione-v/art622.html#nota_12205)*, ovvero lo impiega a proprio o altrui profitto*[*(3)*](https://www.brocardi.it/codice-penale/libro-secondo/titolo-xii/capo-iii/sezione-v/art622.html#nota_12206)*, è punito, se dal fatto può derivare nocumento*[*(4)*](https://www.brocardi.it/codice-penale/libro-secondo/titolo-xii/capo-iii/sezione-v/art622.html#nota_12207)*, con la reclusione fino a un anno o con la multa da euro 30 a euro 516. La pena è aggravata se il fatto è commesso da amministratori, direttori generali, dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari*[*(5)*](https://www.brocardi.it/codice-penale/libro-secondo/titolo-xii/capo-iii/sezione-v/art622.html#nota_12208)*, sindaci o liquidatori o se è commesso da chi svolge la revisione contabile della società. Il delitto è punibile a querela della persona offesa*”.

**\* \* \* \***

**La responsabilità per l’attività del collaboratore**

**Ilaria**

**Il professionista che riceve il mandato è deontologicamente responsabile del corretto svolgimento della pratica che ha affidato a un suo collaboratore?**

**Laura**

**CNF 29.11.2004: *"****.Il professionista che riceve il mandato ha la responsabilità deontologica del corretto svolgimento della pratica anche nell’ipotesi in cui l’abbia affidata alle cure dei suoi collaboratori, dovendo egli stesso rispondere dell’attività dei suoi sostituti ed avendo inoltre il dovere di vigilanza e l’obbligo di avvisare il cliente che la pratica è stata affidata ad altra persona del suo stesso studio"*

**CNF, 6 novembre 2020, n. 219**

L’avvocato è personalmente responsabile per condotte, determinate da suo incarico, ascrivibili a suoi associati, collaboratori e sostituti, salvo che il fatto integri una loro esclusiva e autonoma responsabilità ex art. 7 cdf (Nel caso di specie, il sostituto aveva dichiarato il falso in udienza su istruzioni del dominus).

* *\* \* \* \**

**La capacità professionale**

**Ilaria**

**Ha rilevanza disciplinare l’accettazione di un incarico senza adeguata competenza per poterlo svolgere?**

**Giorgia**

**CNF 7 aprile 2016, n. 54**

Il dovere deontologico stabilito dall’art. 14 ncdf (secondo cui l’avvocato non deve accettare incarichi che non sia in grado di svolgere con adeguata competenza) non può valere a fare sindacare tout court, sotto il profilo della responsabilità disciplinare, l’attività prestata dall’avvocato e le relative scelte tecniche, ma solo negli aspetti più macroscopici, ovvero in presenza di condotte professionali platealmente divergenti da quelle esigibili in concreto, sì da far ritenere l’assoluta inesistenza della sua “competenza”, intesa come mancanza in concreto di capacità professionale (Nel caso di specie, il professionista veniva sanzionato con la censura per aver “consigliato” al proprio assistito di fare richiesta del beneficio della sospensione condizionale della pena. In applicazione del principio di cui in massima, il CNF ha annullato la sanzione).

**NOTA:**
In arg. cfr. pure, tra le altre, Consiglio Nazionale Forense (pres. f.f. Vermiglio, rel. Damascelli), sentenza del 30 aprile 2012, n. 89

* **\* \* \***

**Sulle Relazioni:**

- A**rticolo 22 (Rapporto tra colleghi):** “*lealtà e correttezza sono alla base dei rapporti con i propri colleghi, al fine di sviluppare una comune cultura e armonizzare una medesima identità professionale pur nella diversità dei settori in cui si articola la professione*”.

**Ilaria**

**Esiste nei Codici deontologici un elenco tassativo di comportamenti vietati che possono essere ritenuti comportamenti contrari alla lealtà e alla correttezza?**

**Laura**

**Corte di Cassazione, SSUU, 30 novembre 2021, n. 37550:**

Nella materia disciplinare non è prevista una tassativa elencazione, ma solo l’enunciazione dei doveri fondamentali (tra cui la lealtà e la correttezza), il che significa che non sussistono comportamenti tipizzati (nella fattispecie l’inadempimento derivante dall’emissione di assegni privi di copertura, pur avendo i caratteri di un illecito comune, è, tuttavia, da ricondurre nell’alveo, perché idoneo per gravità a compromettere il rapporto di fiducia con il difensore per la stretta connessione con l’assolvimento dei propri doveri professionali).

**CNF 17 febbraio 2016, numero 7**

Il nuovo Codice Deontologico Forense è informato al principio della tipizzazione della condotta disciplinarmente rilevante, “per quanto possibile” (art. 3, co. 3, L. 247/2012), poiché la variegata e potenzialmente illimitata casistica di tutti i comportamenti (anche della vita privata) costituenti illecito disciplinare non ne consente una individuazione dettagliata, tassativa e non meramente esemplificativa. Conseguentemente, la mancata “descrizione” di uno o più comportamenti e della relativa sanzione non genera l’immunità, ma impone l’applicazione dell’art. 21 del nuovo CDF secondo il quale: i) oggetto della valutazione degli Organi giudicanti deve essere il comportamento complessivo dell’incolpato; ii) le sanzioni debbono essere adeguate e proporzionate alla violazione deontologica commessa, e vanno quindi scelte ed inflitte fra quelle previste dal successivo art. 22.

**NOTA:**
In senso conforme, tra le altre, Consiglio Nazionale Forense (pres. f.f. Picchioni, rel. Picchioni), sentenza del 12 luglio 2016, n. 180, Consiglio Nazionale Forense (pres. f.f. Picchioni, rel. Amadei), sentenza del 28 dicembre 2015, n. 206, Consiglio Nazionale Forense (pres. Mascherin, rel. Vannucci), sentenza del 30 novembre 2015, n. 185, Consiglio Nazionale Forense (pres. f.f. Salazar, rel. Tinelli), sentenza del 24 settembre 2015, n. 150, Consiglio Nazionale Forense (pres. Mascherin, rel. Picchioni), sentenza del 18 settembre 2015, n. 137.

**Ilaria**

**Il dovere di difesa giustifica la violazione dei principi deontologici di lealtà e correttezza?**

**Giorgia**

**Corte di Cassazione, SSUU, 16 novembre 2017, n. 27200**

Il dovere di difesa non giustifica la commissione di illeciti disciplinari a pretesa tutela del cliente, giacché il professionista deve sempre agire nel rispetto dei principi di lealtà e correttezza, che ispirano ogni più specifica previsione deontologica, come il rapporto di colleganza (Nel caso di specie, il professionista veniva sanzionato disciplinarmente per aver infondatamente richiesto la condanna in proprio del collega avversario per responsabilità processuale aggravata. In applicazione del principio di cui in massima, la Corte ha rigettato l’impugnazione proposta avverso Consiglio Nazionale Forense –pres. F.f. Logrieco, rel. Sica- sentenza n. 10/2017, che a sua volta aveva confermato la sanzione comminata dal Consiglio territoriale).

**Consiglio Nazionale Forense, 9 marzo 2017, n. 10**

L’impegno nella difesa del proprio cliente non può travalicare i limiti della rigorosa osservanza delle norme disciplinari e del rispetto che deve essere sempre osservato nei confronti della controparte, del suo legale e dei terzi, in ossequio ai doveri di lealtà e correttezza e ai principi di colleganza, giacché il dovere di difesa non giustifica la commissione di illeciti a pretesa tutela del cliente.

**NOTA:**
In senso conforme, tra le altre, Consiglio Nazionale Forense (pres. F.f. Picchioni, rel. Picchioni), sentenza del 28 settembre 2016, n. 291, Consiglio Nazionale Forense (pres. F.f. Perfetti, rel. Neri), sentenza del 24 settembre 2015, n. 138, Consiglio Nazionale Forense (pres. F.f. Salazar, rel. Borsacchi), sentenza del 30 maggio 2014, n. 75.

**Consiglio Nazionale Forense, 25 ottobre 2021 n. 178**

Il limite di compatibilità delle esternazioni verbali o verbalizzate e/o dedotte nell’atto difensivo dal difensore con le esigenze della dialettica processuale e dell’adempimento del mandato professionale, oltre il quale si prefigura la violazione dell’art. 52 cdf (già art. 20 codice previgente), va individuato nella intangibilità della persona del contraddittore, nel senso che quando la disputa abbia un contenuto oggettivo e riguardi le questioni processuali dedotte e le opposte tesi dibattute, può anche ammettersi crudezza di linguaggio e asperità dei toni, ma quando la diatriba trascende sul piano personale e soggettivo l’esigenza di tutela del decoro e della dignità professionale forense impone di sanzionare i relativi comportamenti (Nel caso di specie, l’avvocato aveva riferito alla propria controparte la nota frase attribuita ad Einsten sulla stupidità e l’universo)

**Ilaria**

**Un professionista associato ad altro collega nello svolgimento dell’incarico professionale può agire in via del tutto autonoma al fine di riscuotere integralmente le competenze relative alla propria notula?**

**Laura:**

**CNF, 15 dicembre 2011, n. 182**

Pone in essere un comportamento deontologicamente rilevante l’avvocato che, associato ad altro collega nello svolgimento dell’incarico professionale, agisca in via del tutto autonoma al fine di riscuotere integralmente le competenze relative alla propria notula, pur nella consapevolezza che talune di tali attività possano interferire o sovrapporsi o duplicarsi con quelle svolte dal codifensore e senza curarsi delle maggiori difficoltà che un tale comportamento possa procurare all’attività di riscossione delle competenze del collega di studio, né può costituire di per sé causa di esclusione di responsabilità la circostanza che un siffatto contegno corrisponde al proprio diritto di veder remunerata la propria attività professionale. (Rigetta il ricorso avverso decisione C.d.O. di Roma, 5 novembre 2009).

**\* \* \***

**Il rispetto dei colleghi**

-**Articolo 23** (**Rispetto dei colleghi**)”*1. L’iscritto all’Albo deve astenersi da atteggiamenti denigratori nei confronti dei colleghi e, qualora avesse motivate riserve sul comportamento professionale di un collega, deve informare il Presidente del proprio Ordine ed attenersi alle disposizioni ricevute. 2. Egli deve, in ogni caso, evitare l’uso di toni animosi, linguaggio sconveniente ed espressioni irriguardose nei confronti dei colleghi, in particolar modo nello svolgimento dell’attività professionale*”

**Ilaria:**

**Un post sulla pagina personale di Facebook offensivo nei riguardi di un collega può integrare il reato di diffamazione?**

**Giorgia:**

**Corte di Cassazione, Sez. I, 13 ottobre 2021, n. 27939:**

Premessa l’esigenza di tutela della libertà e segretezza dei messaggi scambiati in una chat privata, in quanto diretti unicamente a agli iscritti ad un determinato gruppo e non ad una moltitudine indistinta di persone, pertanto da considerare come la corrispondenza privata, chiusa e inviolabile (Cass., 27 aprile 2018, n. 21965), la pubblicazione del post sul profilo personale di Facebook è, tuttavia, idoneo a determinare la circolazione del messaggio tra un gruppo indeterminato di persone e, in quanto tale può ritenersi diffamatorio (Corte di Cassazione, 10 settembre 2018, n. 10280, che ha ritenuto tale condotta integrare gli estremi della diffamazione).

**Ilaria:**

**Un professionista può riferirsi ad un collega descrivendone la condotta sotto forma di “cronaca giudiziaria” a mezzo stampa?**

**Laura:**

**Corte di Cassazione, Sez. V, 16 settembre 2021, n. 34477**

In tema di diffamazione a mezzo stampa, l’esimente del diritto di cronaca giudiziaria è configurabile qualora la notizia sia mutuata da un provvedimento giudiziario, quando l’attribuzione del fatto illecito ad un soggetto sia quella presente negli atti giudiziari e nell’oggetto dell’imputazione, sia sotto il profilo dell’astratta qualificazione che della sua concreta gravità, con la conseguenza che essa non è invocabile se il cromista attribuisca ad un soggetto un fatto diverso nella sua struttura essenziale rispetto a quello per cui si indaga, idoneo a cagionare una lesione della reputazione, non essendo irrilevante per la reputazione di un soggetto l’attribuzione di un fatto illecito diverso da quello su cui effettivamente si indaga (cfr. Cass., Sez. 5, n. 13782 del 29/01/2020, Rv. 278990, Cass., Sez. 5, n. 5760 del 04/12/2012, Rv. 254970)”

**Ilaria**

**Fino a che punto può essere considerato deontologicamente rilevante il comportamento di un professionista che affermi circostanze contrarie al vero al fine di screditare un collega?**

**Giorgia**

**CNF 20 settembre 2000 n. 204:**

*“Pone in essere un comportamento deontologicamente rilevante l’avvocato che affermi circostanze contrarie al vero al fine di screditare il collega accusandolo di scorrettezze che in realtà non aveva commesso (Nella specie considerando che il comportamento posto in essere era ispirato più da un incontrollato rancore nei confronti del collega che dal proposito di arrecargli un danno reale, la sanzione della sospensione per quattro mesi è stata sostituita dalla più lieve sanzione della censura)”.*

*.*

**Ilaria:**

**Quali sono i limiti di segnalazione all’Ordine di un comportamento professionale di un collega perché non sia configurata una diffamazione?**

**Laura:**

Si ritiene non integrare il delitto di diffamazione la segnalazione al competente Consiglio dell’Ordine di comportamenti deontologicamente scorretti, tenuti da un libero professionista iscritto, sempre che gli episodi segnalati siano rispondenti al vero; questo perché l’esponente, per mezzo della segnalazione, esercita una legittima tutela dei suoi interessi (di cliente o di collega). La esercita, evidentemente, attraverso il diritto di critica (sub specie di denunzia, esposto ecc.) e dunque con i limiti (sopra ricordati) che segnano il perimetro entro il quale si può censurare l’altrui condotta (Sez. 5, n. 3565 del 07/11/2007 Rv. 238909) (**Corte di Cassazione, Sez. V, 18 gennaio 2021, n. 8898**).

**Ilaria**

**Pone in essere una condotta disciplinarmente rilevante il professionista che, a seguito di numerosi esposti presentati nei suoi confronti, non dia riscontro ad alcuna delle richieste di chiarimenti da parte del Consiglio dell’Ordine?**

**Giorgia:**

**CNF 22 marzo 2006, n. 12** *“Pone in essere una condotta disciplinarmente rilevante, in violazione dell’art. 24 c.d.f.. il professionista che, a seguito di numerosi esposti presentati nei suoi confronti, non dia riscontro ad alcuna delle richieste di chiarimenti da parte del Consiglio dell’Ordine, dovendosi distinguere tra il diritto al silenzio nel corso del procedimento disciplinare (a tutela del diritto a difesa) e l’obbligo di rispondere, precedentemente ad esso, alle richieste del Consiglio. Quest’ultimo, infatti, opera come persona giuridica pubblica cui è affidato il delicatissimo compito di amministrare la «giustizia domestica», privilegio questo concesso agli avvocati per l’altissima dignità della loro funzione che, tuttavia, non può divenire comodo usbergo per consentire all’indagato di sottrarsi alle indagini necessarie. (Nella specie è stata confermata la sanzione della sospensione per mesi otto).”* In senso conforme **CNF 5 ottobre 2006, n. 72; CNF 25 marzo 2002 n. 31 Cass. S.U. 6643/81.**

**Ilaria**

**Se un collega assume un comportamento criticabile o anche illecito in che termini è possibile biasimarlo?**

**Laura**

**Corte di Cassazione, SSUU, 17 maggio 2021, n. 13168:**

In tema di responsabilità disciplinare dell'avvocato, queste Sezioni Unite hanno avuto infatti modo di affermare che le espressioni sconvenienti ed offensive cui fa riferimento l'art. 20 del Codice deontologico forense assumono rilievo di per sé, indipendentemente dal contesto in cui sono usate e dalla veridicità dei fatti che ne costituiscono oggetto (cfr. Cass., Sez. Un., 31/05/2016, n. 11370), essendo il relativo divieto previsto a salvaguardia della dignità e del decoro della professione, che, anche in presenza di comportamenti criticabili o perfino illeciti dei colleghi o di terzi, impongono all'avvocato di esprimere il proprio biasimo o di formulare la propria denuncia in modo rispettoso della personalità e della reputazione altrui, astenendosi da ingiustificata animosità e da toni irriguardosi, e ciò indipendentemente dalla considerazione delle possibili conseguenze civilistiche o penalistiche della sua condotta. Tale divieto non si pone affatto in contrasto con il diritto, tutelato dall'art. 21 Cost., di manifestare liberamente il proprio pensiero, il quale non è assoluto ed insuscettibile di limitazioni, ma trova concreti limiti nei concorrenti diritti dei terzi e nell'esigenza di tutelare interessi diversi, anch'essi costituzionalmente garantiti: è stato d'altronde precisato che, ai fini di un ordinato e corretto esercizio della professione forense, l'avvocato deve obiettivamente e serenamente elevarsi al di sopra delle parti e, nel dare l'indispensabile contributo tecnico per la risoluzione della lite in favore del proprio cliente, è tenuto a moderare la passione, da cui talvolta può essere trascinato, nei limiti invalicabili dettati dal necessario rispetto verso tutti i protagonisti del processo (cfr. Cass., Sez. Un., 19/01/1991, n. 520).

\* \* \*

**La prestazione congiunta allo stesso cliente**

**-Articolo 24 (Prestazione congiunta allo stesso cliente)**

**Ilaria**

**Può un professionista accusare un collega con procura conferita dallo stesso cliente di ingerenza nel rapporto professionale?**

**Giorgia**

**CNF 29 maggio 2006, n. 38**:

“*Pone in essere un comportamento disciplinarmente rilevante, in violazione dell’art. 22 c.d.f e del dovere di correttezza e lealtà nei confronti del collega, il professionista che verso le controparti e l’assistito neghi l’esistenza di un rapporto professionale facente capo anche al collega esponente e che abilitava quest’ultimo a pretendere compensi in virtù di procure ad entrambi conferite dal medesimo cliente, conseguentemente accusandolo di ingerenza nel rapporto professionale e di tentativo di accaparramento di clientela, pur sapendo che il rilievo non corrispondeva a verità (Nella specie è stata ritenuta congrua la sanzione della censura)*

* **\* \* \* \***

**La riservatezza sull’operato dei colleghi**

**-Articolo 26 (Riservatezza sull’operato dei colleghi)**

**Ilaria**

**Un professionista può registrare e rivelare o mettere in viva voce la conversazione telefonica con un collega a sua insaputa?**

**Laura:**

Qui abbiamo un precetto specifico espressamente disciplinato dall’articolo 38 del Codice Deontologico Forense:

**CNF 17 febbraio 2016, n. 7**

il precetto di cui all'art. 38, comma 2, del Nuovo Codice Deontologico (già art. 22 Cdf), secondo cui **l'avvocato non deve registrare una conversazione telefonica**con un collega, senza il preventivo consenso o all'insaputa di questi, deve essere inteso nel senso che **il divieto riguardi anche il caso in cui il telefono sia posto in viva voce** per consentire ai terzi presenti di ascoltare la conversazione con il collega interlocutore.

Al Consiglio ha ricorso un avvocato, avverso la decisione con la quale il competente COA gli aveva inflitto la**sanzione disciplinare della censura.**

Il legale aveva, in più di un'occasione, posto a **viva voce il telefono** presso il proprio studio alla presenza di terzi, così consentendo che fosse **ascoltata la conversazione**con una collega, ma**senza avvisare l'interlocutrice di dette circostanze.**Tale comportamento per il Consiglio dell'Ordine aveva rappresentato una **violazione dell'obbligo di correttezza e e lealtà** nei rapporti con i colleghi di cui al Codice deontologico.

Inutile per l'avvocato difendersi affermando che il comportamento da lui posto in essere (telefonate ai colleghi in viva voce, alla presenze di terzi e senza aver preventivamente avvisato i colleghi della circostanza) non possa considerarsi illecito deontologico atteso che vi era stato **costretto sia dal comportamento "scorretto" dei colleghi professionisti e sia dalla necessità di salvaguardare gli interessi dei clienti.**

Non coglie nel segno l'affermato **conflitto tra due precetti deontologici,** ossia il dovere di colleganza e il dovere di difesa: secondo il CNF, una delle peculiarità della professione forense, nell'espletamento del mandato ricevuto, è la necessità per l'Avvocato, al di fuori delle formalità processuali, di **potersi esprimere liberamente**, senza timore di esser strumentalizzato, sia con il collega avversario che con il codifensore in modo da **individuare e garantire la più efficace tutela degli interessi** del proprio assistito (basti pensare, aggiunge il Collegio, all'approccio informale che avviene solitamente tra Avvocati, e finalizzato alla definizione transattiva di una controversia, laddove le basi della futura  presuppongono inevitabilmente la possibile ammissione di responsabilità del proprio cliente).

**Riportiamo, peraltro, la posizione di una giurisprudenza ormai risalente su un fatto specifico dove la registrazione avrebbe potuto essere effettuata per evitare che un reato fosse portato a compimento:**

**Cass. S.U., 25 giugno 1993 n. 7072**: *“La registrazione e la successiva rivelazione, da parte di un avvocato, della conversazione telefonica con un collega (ignaro della registrazione stessa) non integrano una condotta scorretta e riprovevole sul piano deontologico, ove il ricorso a detta registrazione sia avvenuto a tutela di un legittimo interesse - leso o messo in pericolo dalla condotta altrui - e la rivelazione del contenuto del colloquio, in quanto eseguita al fine d'impedire che un reato fosse portato a compimento, non abbia arrecato un danno ingiusto.”*

Nel caso si trattava di untentativo di estorsione posto in essere da un avvocato per ottenere l’immediato risarcimento. A seguito della cassazione con rinvio pronunciato dalla sentenza il **CNF 6 novembre 1995 n. 118** così ha statuito: *“Non tutte le registrazioni magnetiche effettuate da un avvocato all’insaputa dell’interlocutore, rappresentano una condotta scorretta e riprovevole sul piano deontologico; devono infatti ritenersi legittime quelle effettuate al fine di evitare un danno ingiusto al proprio cliente”.*

**Ilaria**

**Il cliente può registrare un colloquio all’interno dello studio del professionista?**

**Giorgia**

**Corte di Cassazione, SSUU, 16 luglio 2021, n. 20384**

La registrazione di un colloquio all’interno di uno studio legale, effettuata di nascosto dal cliente che vi ha partecipato o comunque è stato ammesso ad assistervi, è utilizzabile come prova in giudizio, anche nel procedimento disciplinare promosso a carico dell’avvocato per le espressioni denigratorie pronunciate nei confronti di un ex collega. il regime di riferimento in materia di registrazione tra presenti si è formato a partire dalla pronuncia della Cassazione SSUU Pen., n. 36747/2003, che ha dettato i criteri volti a distinguere e sottrarre la registrazione fonografica di conversazioni o comunicazioni tra presenti alla disciplina autorizzativa ed esecutiva delle intercettazioni, regolate invece dagli articoli 266 e ss. del codice di procedura penale.

Un orientamento ribadito e specificato più volte dalla giurisprudenza successiva, secondo cui la registrazione fonografica di un colloquio, ad opera di un soggetto che vi partecipi o comunque sia ammesso ad assistervi, anche se eseguita clandestinamente, non è riconducibile alla nozione di intercettazione.

Costituisce invece una forma di memorizzazione fonica di un fatto storico di cui l’autore può legittimamente disporre anche a fini di prova, secondo quanto previsto dall’art. 234 c.p.p.[**.**](https://www.altalex.com/documents/news/2014/07/15/mezzi-di-prova#art234), salvi gli eventuali divieti di divulgazione del contenuto in ragione del suo specifico oggetto o della qualità rivestita da chi vi partecipa.

##

## L’utilizzabilità delle registrazioni

Muovendo da tali premesse, la Corte osserva che la registrazione fonografica è utilizzabile nei confronti dell’imputato come prova documentale rappresentativa di un fatto storico, "a condizione che l’autore abbia effettivamente e continuativamente partecipato o assistito alla conversazione registrata", fatta ovviamente salva la sua valutazione di affidabilità.

Qualora sia certa la sua realizzazione da parte di uno dei partecipanti, o comunque di un soggetto legittimato ad assistere al colloquio, è inoltre escluso che la registrazione fonografica leda i diritti fondamentali dell’individuo costituzionalmente tutelati (in tal senso Cass. pen. n. 5782/2019).

E neppure ostano al suo utilizzo processuale le previsioni contenute nel Codice della Privacy, purchè si tratti di far valere o difendere un diritto in sede giudiziaria e sempre che i dati siano trattati esclusivamente per tali finalità e per il periodo strettamente necessario al loro perseguimento.

## Il necessario disconoscimento

A completamento del tema, la Corte osserva che la registrazione fonografica di un colloquio tra presenti rientra nel genus delle riproduzioni meccaniche di cui all’articolo 2712 c.c., per cui costituisce un mezzo di prova ammissibile anche nel relativo processo.

Proprio perchè mezzo documentale riproduttivo di una determinata realtà fattuale, il suo formale disconoscimento deve avvenire in modo chiaro, circostanziato ed esplicito, tramite l’allegazione di elementi attestanti la non corrispondenza tra la realtà fattuale e quella ivi riprodotta.

**\* \* \* \***

**Il subentro ad un collega**

**-Articolo 27 (Subentro ad un collega)**

**Ilaria**

**Il professionista che subentra ad un collega nell’assistenza al cliente ha degli obblighi nei confronti del collega sostituito?**

**Laura:**

**CNF 23 dicembre 2017, n. 232**

«*L'avvocato che subentra ad un collega nell'assistenza, anche stragiudiziale, della parte, ha l'obbligo (derivante dai doveri di correttezza e lealtà) di rendere nota, con sollecitudine, anche per le vie brevi, la propria nomina al collega sostituito*».

Principio ricavato dal combinato disposto di cui agli artt. 6, 22 e 23 del previgente Codice Deontologico e ricondotto all'art. 45 del Nuovo Codice Deontologico secondo cui «*Nel caso di sostituzione di un collega per revoca dell’incarico o rinuncia, il nuovo difensore deve rendere nota la propria nomina al collega sostituito, adoperandosi, senza pregiudizio per l’attività difensiva, perché siano soddisfatte le legittime richieste per le prestazioni svolte*».

**2. Il fatto e la *quaestio iuris***

Il Consiglio dell'Ordine[1](https://www.professionegiustizia.it/documenti/notizia/2018/avvocato-deve-sempre-comunicare-al-collega-il-subentro-assistenza%22%20%5Cl%20%22sdfootnote1sym) infliggeva ad un suo iscritto la sanzione disciplinare della censura per violazione dell'art. 33 del Codice Deontologico Forense vigente *ratione temporis* per mancata comunicazione ai precedenti difensori dell'incarico ricevuto dai loro assistite.

Il procedimento trova causa nell'esposto di tre colleghi che riferivano di aver assistito nel giudizio civile le controparti dell'assistito dell'avvocato censurato, il quale riceveva incarico professionale dalle controparti del giudizio pocanzi indicato per l'assistenza nella stipula di un atto di transazione con cui veniva definita la causa. L'avvocato censurato non dava ai colleghi esponenti alcuna preventiva comunicazione del ricevimento dell'incarico e non subordinava l'assunzione del mandato al pagamento del compenso dei precedenti difensori.

Si accertava che le revoche dei mandati ai difensori esponenti avvenivano solo con riferimento a due dei colleghe esponenti con l'invio di raccomandate inoltrate successivamente alla stipula dell'accordo transattivo.

Allorché l'avvocato ricorreva al Consiglio Nazionale Forense deducendo

- l'inapplicabilità dell'art. 33 Codice Deontologico in quanto la disposizione fa riferimento alla sostituzione di un collega integrata da una nuova nomina sopraggiunta nel corso del giudizio, mentre nel caso di specie non ricorreva alcuna nuova nomina nel giudizio poi transatto;

- l'inesistenza di una consapevole volontà di violare una norma deontologica;

- l'eccessiva gravosità della sanzione irrogata.

**3. Il *decisum***

Il CNF ha rilevato che la lettera dell'art. 33 del Codice Deontologico vigente *ratione temporis* si riferisse esclusivamente alla “*sostituzione di un collega nel corso del giudizio per revoca dell'incarico*", mentre nel caso di specie è provato che il ricorrente non subentrò ai tre colleghi esponenti nel giudizio pendente, bensì li sostituì nella stipula della transazione con cui si definiva la controversia.

Secondo il Consiglio, tuttavia, ciò non aveva eliso la rilevanza della condotta tenuta dal ricorrente, costituente certamente un illecito deontologico con riferimento ad altri articoli del Codice Deontologico all'epoca vigente, vale a dire gli artt. 6, 22 e 23 recanti rispettivamente il principio di lealtà e correttezza nell'espletamento dell'attività professionale («l'avvocato deve svolgere la propria attività professionale con lealtà e correttezza»), il principio di correttezza e lealtà nei confronti dei colleghi («*l'avvocato deve mantenere sempre nei confronti dei colleghi un comportamento ispirato a correttezza e lealtà*») e il dovere di comunicare tempestivamente l'incarico di fiducia ricevuto dall'imputato al collega già nominato d'ufficio («*il difensore che riceva l'incarico di fiducia dall'imputato é tenuto a comunicare tempestivamente con mezzi idonei al collega, già nominato d'ufficio, il mandato ricevuto*»).

Un complesso di norme da cui si astrarrebbe la regola per cui «*l'avvocato che subentra ad un collega nell'assistenza, anche stragiudiziale, della parte, ha l'obbligo (derivante dai doveri di correttezza e lealtà ) di rendere nota, con sollecitudine, anche per le vie brevi, la propria nomina al collega sostituito*» e da cui discenderebbe la responsabilità disciplinare del ricorrente[2](https://www.professionegiustizia.it/documenti/notizia/2018/avvocato-deve-sempre-comunicare-al-collega-il-subentro-assistenza%22%20%5Cl%20%22sdfootnote2sym).

A nulla vale l'asserita mancanza di consapevolezza, posto che «*per l'imputabilità dell'infrazione disciplinare non è necessaria la consapevolezza dell'illegittimità dell'azione, dolo generico e specifico, ma è sufficiente la volontarietà con la quale è stato compiuto l'atto deontologicamente scorretto, a nulla rilevando la ritenuta sussistenza da parte del professionista di una causa di giustificazione o non punibilità*»[3](https://www.professionegiustizia.it/documenti/notizia/2018/avvocato-deve-sempre-comunicare-al-collega-il-subentro-assistenza%22%20%5Cl%20%22sdfootnote3sym).

Il Consiglio ha ritenuto di poter sussumere la condotta del ricorrente avvocato, «*quantomeno in via analogica*», nella previsione di cui all'art. 45 del nuovo Codice Deontologico il quale dispone che «*nel caso di sostituzione di un collega per revoca dell'incarico... il nuovo difensore deve rendere nota la propria nomina al collega sostituito...*». Norma che peraltro sanziona l'illecito con il meno gravoso avvertimento, sanzione peraltro ritenuta congrua tenuto conto che non vi fu sostituzione nel giudizio bensì subentro ai colleghi nell'attività stragiudiziale.

Da ciò l'accoglimento della doglianza relativa all'eccessiva gravosità della sanzione, sulla scorta dell'arresto con cui le Sezioni Unite[4](https://www.professionegiustizia.it/documenti/notizia/2018/avvocato-deve-sempre-comunicare-al-collega-il-subentro-assistenza%22%20%5Cl%20%22sdfootnote4sym) confermavano l'applicabilità del nuovo Codice Deontologico Forense ai procedimenti in corso al momento della sua entrata in vigore se recante norme più favorevoli per l'incolpato, in forza dell'art. 65, co. 5, L. 247/2012 che ha recepito il principio del *favor rei* in luogo del principio *tempus regit actum*.

**Sulle incompatibilità**

**I quesiti di Giorgia, Laura e Ornella a Ilaria**

**Un quesito al nostro Giudice sportivo, Ilaria**

**Si tratta di u quesito posto dal COA Milano:**

**a) se l’avvocato iscritto nel Registro degli agenti sportivi possa assumere l’incarico da entrambe le parti che intendano stipulare il contratto di prestazione sportiva, o se ciò sia impedito dal suo contemporaneo assoggettamento alle norme e ai principi in materia di deontologia dell’avvocato;**

**b) se l’avvocato che svolga funzioni di agente sportivo possa parametrare il proprio compenso, in percentuale, al volume economico del contratto sportivo o se ciò sia impedito alla luce dell’articolo 13, comma 3 della legge professionale forense;**

**c) quale sia la concreta prestazione eseguibile, in ambito sportivo, dall’avvocato non iscritto nel Registro degli agenti sportivi.**

**Ilaria**

**Consiglio nazionale forense, parere n. 62 del 2 novembre 2021**

Quanto al **quesito formulato sub a)**, la risposta è negativa. Posto che l’avvocato, anche se iscritto nel registro degli Agenti sportivi e come chiarito nel parere n. 3/2020, resta assoggettato agli obblighi deontologici forensi, deve escludersi che possa essere assunto incarico da parte di soggetti portatori di interessi contrapposti, seppur destinati a convergere nella stipula di un contratto.
La risposta al **quesito formulato sub b)** discende pacificamente dalla lettera dell’articolo 13, comma 3, della legge n. 247/12, il quale ammette la pattuizione del compenso “a percentuale sul valore dell’affare o su quanto si prevede possa giovarsene, non soltanto a livello strettamente patrimoniale, il destinatario della prestazione”.
Quanto al **quesito formulato sub c)**, deve ritenersi consentita l’attività di consulenza e assistenza negoziale, posto che essa rientra pacificamente nelle competenze dell’avvocato e non può ritenersi attinta dalla nullità di cui all’articolo 1, comma 373, quarto periodo della legge n. 205/2017, la quale riguarda unicamente lo svolgimento di attività tipiche dell’agente sportivo (e dunque, in sostanza, la mediazione contrattuale su incarico di entrambe le parti) in assenza di iscrizione nel Registro previsto dalla medesima disposizione.

* \* \* \*

**Ilaria, Giorgia, Laura e Ornella**:

A chiusura dell’incontro di oggi, il nostro messaggio è chiaro:

I professionisti nel rapporto di colleganza e con i propri clienti sono tenuti al rispetto:

- del proprio Codice deontologico perché appartengono a un Ordine;

- ma prima ancora delle norme del nostro ordinamento civile e penale;

- e prima ancora di principi fondamentali e inviolabili della nostra Costituzione tra cui:

-l’**articolo 2**  “*La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell’uomo, sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità*”.

-l’**articolo 15**” *La liberta' e la segretezza della corrispondenza e di ogni altra forma di comunicazione sono inviolabili.*

*La loro limitazione puo' avvenire soltanto per atto motivato dell'autorita' giudiziaria con le garanzie stabilite dalla legge*”

**IGLO: Ilaria, Giorgia, Laura, Ornella**