

Responsabilità dell'avvocato per violazione degli obblighi informativi nei confronti del cliente.

Tribunale di Verona, 28 maggio 2013. Estensore Vaccari.

Responsabilità civile – Professioni intellettuali – Risultato sfavorevole per il cliente - Negligenza del professionista – Nesso causale tra condotta ed evento – Criteri di individuazione.

La sussistenza del nesso causale tra negligenza del professionista e risultato sfavorevole per il cliente costituisce l'indispensabile presupposto per la formulazione di un giudizio di responsabilità nei confronti del primo e va valutata secondo un criterio prognostico di tipo probabilistico; più precisamente, in materia di colpa professionale, si può sostituire al criterio della certezza degli effetti della condotta quello della probabilità di tali effetti e della idoneità della condotta a produrli, sicché il rapporto causale sussiste anche quando l'opera del professionista, se correttamente e prontamente svolta, avrebbe avuto non già la certezza, bensì serie ed apprezzabili possibilità di successo.

Responsabilità civile – Professioni intellettuali – Avvocato – Adozione di strategia difensiva sollecitata dal cliente – Presupposti per l'affermazione di responsabilità del professionista.

La responsabilità dell'avvocato non è esclusa dalla circostanza che l'opzione per una determinata strategia difensiva sia stata sollecitata dal cliente; rientrando nel compito esclusivo del professionista la scelta della linea difensiva da seguire nella prestazione dell'attività professionale, va affermata la responsabilità del difensore che abbia adottato mezzi difensivi non diligentemente scelti tra quelli disponibili per la tutela del suo cliente.

Responsabilità civile – Professioni intellettuali – Avvocato – Strategia difensiva sollecitata dal cliente – Permanenza dell'obbligo informativo a carico del professionista – Ragioni.

Quand'anche il risultato sfavorevole difensivo sia riconducibile all'adozione di strategie difensive sollecitate dal cliente, il giudizio sulla responsabilità dell'avvocato non può prescindere dal contenuto degli obblighi informativi gravanti sul professionista nell'ambito del contratto di prestazione d'opera intellettuale, sulla

premessa di ordine generale che il committente, invocando l'opera del professionista, mira a soddisfare il proprio interesse ad acquisire le informazioni utili per l'interpretazione di un dato della realtà e per la scelta della condotta più efficace al fine del perseguimento di un determinato risultato.

Responsabilità civile – Professioni intellettuali – Obbligo informativo a carico del professionista – Consenso informato del cliente – Fondamento.

La necessità dell'attività informativa del professionista è funzionale al conseguimento di un consenso informato da parte del cliente e trova il suo fondamento nei principi fissati dagli art. 1175 -1176 c.c. e - per i rapporti sorti dopo il 25.1.2012 - anche dall'art. 9, comma 4, D.L. 1/2012, che prevede tra gli obblighi informativi che il professionista deve osservare, prima del formale conferimento dell'incarico, anche quello di comunicare al cliente il grado di complessità dell'incarico e di fornirgli tutte le informazioni utili circa gli oneri ipotizzabili da quel momento fino a quello dell'esaurimento della propria attività.

Responsabilità civile – Professioni intellettuali – Avvocato – Obbligo informativo a carico del professionista – Permanenza nei diversi gradi di giudizio.

Una volta che il contratto di prestazione d'opera professionale sia stato concluso, l'obbligo informativo a carico dell'avvocato permane per tutta la durata del rapporto e quindi, nel caso in cui il mandato riguardi più gradi di giudizio, per tutto il loro corso che costituisce l'oggetto primario della prestazione professionale.

Responsabilità civile – Professioni intellettuali – Avvocato – Inadempimento – Doveri di diligenza – Contenuti – Doveri di informazione, sollecitazione e dissuasione.

La valutazione dell'inadempimento dell'avvocato all'obbligazione assunta, accettando l'incarico conferitogli, non può basarsi, di regola, sul solo mancato raggiungimento del risultato utile ma implica la violazione, soprattutto, del dovere di diligenza, nel cui ampio spettro rientrano a loro volta i doveri di informazione, di sollecitazione e di dissuasione, ai quali il professionista deve adempiere, così all'atto dell'assunzione dell'incarico come nel corso del suo svolgimento, prospettando al cliente le questioni di fatto e/o di diritto, rilevabili ab origine o insorte successivamente,

ritenute ostative al raggiungimento del risultato e/o comunque produttive d'un rischio di conseguenze negative o dannose.

Responsabilità civile – Professioni intellettuali – Avvocato – Risultato sfavorevole per il cliente – Giudizio di responsabilità nei confronti del professionista – Onere probatorio gravante su quest'ultimo

Qualora il cliente non raggiunga il risultato cui mirava attraverso l'opera del professionista e attribuisca al medesimo la responsabilità dell'insuccesso o quando vi sia contestazione sui limiti dell'incarico conferito, grava sul professionista l'onere di dimostrare i termini dell'accordo raggiunto con il cliente e il prodotto dell'attività consultiva svolta in favore dello stesso, in conformità ai principii in tema di riparto dell'onere probatorio nei giudizio in cui sia prospettato l'inadempimento di obbligazioni contrattuali.

Responsabilità civile – Professioni intellettuali – Avvocato – Risultato sfavorevole per il cliente – Adozione di strategia difensiva sollecitata dal cliente – Permanenza dell'obbligo informativo a carico del professionista – Conseguenze sull'onere di prova.

L'obbligo informativo gravante sul professionista ha natura di obbligazione di risultato e - attraverso l'assolvimento di esso - il professionista è chiamato a fornire la prova di aver colto tutti gli aspetti necessari a fornire al cliente una corretta ed esaustiva consulenza ed una piena ed utile assistenza. Pertanto, nel caso in cui la scelta difensiva sia stata suggerita dal cliente ed accettata dall'avvocato, quand'anche si volesse escludere la sussistenza di un dovere di autonomia del secondo nei confronti del primo, il professionista ha comunque l'onere di dimostrare in quali termini ha svolto la propria attività consultiva e sulla base di quali informazioni è maturato il diverso orientamento dell'assistito (N.d.r.: nel caso di specie si trattava di una questione di prescrizione penale, non sollevata dal difensore su indicazione di uno dei due difesi).

Procedimento civile – Spese – Parziale accoglimento della domanda – Giustifica la compensazione delle spese di lite.

L'accoglimento solo parziale della domanda attorea giustifica la compensazione tra le parti delle spese di lite, in applicazione del consolidato orientamento secondo il quale la riduzione anche

sensibile della somma richiesta con la domanda, pur non integrando gli estremi della soccombenza reciproca, ugualmente può giustificare la compensazione totale o parziale delle spese; del pari, giustifica la compensazione delle spese la circostanza che la parte sia rimasta vittoriosa in misura più o meno significativamente inferiore rispetto all'entità del bene che voleva conseguire.

(Massime a cura di Massimo Vaccari - Riproduzione riservata)

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Tribunale di Verona
Sezione III Civile

Il Tribunale, in persona del Giudice Unico Massimo Vaccari ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al N. 2822/2011 R.G. promossa da:
MP e MB - attori

contro

GA - convenuto

(omissis)

MOTIVI DELLA DECISIONE

MP e MB hanno convenuto in giudizio davanti a questo Tribunale l'avvocato GA per sentirlo condannare al risarcimento dei danni, patrimoniali e non patrimoniali, che hanno asserito di aver subito per effetto dell' inadempimento alle obbligazioni derivanti a suo carico dal contratto di prestazione d' opera intellettuale che aveva concluso con loro e avente ad oggetto la loro difesa nel procedimento penale di seguito illustrato.

A sostegno di tale domanda gli attori hanno dedotto che :

- con sentenza depositata il 22 dicembre 2006, il Tribunale di Verona in composizione collegiale, li aveva condannati, in concorso tra loro, per il reato di usura aggravata, assolvendoli invece dagli altri reati che erano stati loro ascritti (estorsione aggravata, abuso d'ufficio aggravato, estorsione semplice e abuso d'ufficio);
- la predetta decisione era stata confermata in sede di appello mentre, all'esito del giudizio di cassazione, che gli attori avevano promosso tramite altri due difensori, *medio tempore* subentrati all'avv. GA, erano stati assolti anche dal reato suddetto per intervenuta prescrizione dello stesso;
- dalla lettura della motivazione della sentenza di primo grado si poteva evincere come il giudizio di colpevolezza nei loro confronti fosse stato fondato in maniera decisiva sulle risultanze di una registrazione ambientale di una conversazione avvenuta il 31 maggio 2000 tra due persone, che erano state identificate negli attori, e BC, persona offesa dal reato per cui si era proceduto e parte civile nel processo penale;
- tale registrazione avendo avuto natura di intercettazione ambientale, avrebbe dovuto essere preventivamente autorizzata dal Gip competente, poiché era stata effettuata dallo stesso BC all'insaputa degli altri soggetti che vi avevano partecipato e perchè il mezzo impiegato per conservare la

traccia sonora del suddetto colloquio era stato un registratore di marca Olympus in dotazione del Comando operativo provinciale dei Carabinieri di Verona, ove il BC si era recato per sporgere denuncia avverso gli odierni attori, evenienza questa da cui doveva desumersi che era stata compiuta su impulso dei Carabinieri stessi;

- l'avvocato GA nel corso del processo sopracitato non aveva eccepito l'inutilizzabilità della registrazione, in quanto non autorizzata preventivamente dal Gip, e non aveva nemmeno richiesto la verifica della genuinità del nastro magnetico in oggetto al fine di verificare la corrispondenza tra le voci degli imputati e quelle che erano state registrate;

- l'omissione di tali rilievi aveva impedito un'assoluzione nel merito, o quantomeno con formula dubitativa, degli attori già in primo grado poiché la predetta registrazione aveva costituito la "prova principe" a loro carico;

- in sede di giudizio di appello il legale si era reso responsabile di una ulteriore negligenza perché non aveva rilevato e dedotto la estinzione del reato di usura per prescrizione, che pure era già maturata e che era stata era poi stata correttamente dichiarata dalla Corte di Cassazione;

- non sarebbe stato necessario promuovere il giudizio di legittimità se il convenuto avesse svolto la predetta difesa già in sede di appello.

A detta degli attori i succitati inadempimenti dell'avv. GA avevano provocato loro gravi danni poiché:

- a seguito della sentenza di primo grado MP, che all'epoca dei fatti di cui al predetto giudizio era Ispettore (*omissis*), era stato sospeso dal servizio, con provvedimento del Capo della Polizia del 14 febbraio 2007, ed aveva conseguentemente patito una decurtazione dello stipendio del 50%;

- inoltre le ulteriori possibilità di carriera dell'attore erano state irrimediabilmente compromesse ed egli aveva altresì subito un indiscutibile discredito morale e professionale ;

- MB, parimenti, aveva subito e continuava ancora a patire al momento della stesura dell'atto di citazione, un pregiudizio alla propria reputazione commerciale dal momento che, al pari del BC, svolgeva attività imprenditoriale nell'ambito del trasporto di ammalati con ambulanze.

Il convenuto si è regolarmente costituito in giudizio, resistendo a tutte le domande avversarie, di cui ha assunto la infondatezza, sulla base delle seguenti deduzioni:

- grazie alla propria opera era riuscito ad ottenere l'assoluzione degli attori da quattro dei cinque capi di imputazione loro contestati e alla condanna per il reato di usura aggravata il Tribunale era giunto sulla scorta di numerose prove;

- in virtù dell'impiego ricoperto e dell'esperienza professionale acquisita, per lo più in ambito investigativo, MP era stato in grado di orientare il difensore nelle scelte difensive, che quindi erano sempre state condivise, e aveva seguito sempre in prima persona il processo mantenendo un costante atteggiamento propositivo;

- sulla base di tali premesse la intervenuta prescrizione del reato non era stata messa in luce volutamente, perchè il preminente interesse del MP era stato quello di ottenere un proscioglimento nel merito, che gli sarebbe stato invece precluso se avesse profittato di quell'istituto;

- se il rilievo di intervenuta prescrizione fosse stato svolto a favore della MB, l'accoglimento di esso avrebbe automaticamente comportato una pronuncia di proscioglimento anche del correo.

Ciò detto con riguardo alle prospettazioni delle parti, e, dato atto che la fase istruttoria del giudizio è consistita nella sola assunzione di prove documentali, la domanda degli attori è fondata, e pertanto può essere accolta per quanto di ragione, solo con riguardo all'ultima delle loro doglianze, quella riguardante l'omesso rilievo da parte del convenuto della intervenuta prescrizione del reato di usura al momento del giudizio di appello.

Sono invece infondati, e vanno pertanto disattesi, gli addebiti mossi al convenuto in ordine alla mancata contestazione della utilizzabilità e attendibilità della sopra citata registrazione.

Con riguardo al primo di tali assunti, non può, infatti, essere condivisa la premessa giuridica da cui esso muove secondo cui la registrazione di una conversazione tra presenti effettuata da uno dei soggetti che partecipi alla stessa è riconducibile alla categoria delle intercettazioni ambientali. Infatti il contrasto giurisprudenziale esistente sul punto è stato risolto dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione con la sentenza 24 settembre 2003 n.36747, che ha escluso tale possibilità, sulla base dell'affermazione che tale modalità di captazione dei dialoghi costituisce una forma di memorizzazione fonica di un fatto storico e va quindi annoverata tra le prove documentali. Quest'ultima conclusione è stata poi estesa anche alle registrazioni effettuate con strumenti offerti dalla polizia (Cass.n.9132/2010) e l'orientamento è stato confermato anche dalla stessa sentenza della Suprema Corte (cfr. doc. 6 di parte attrice sent. n. 219/2010) che si è pronunciata sul ricorso proposto dagli odierni attori, con la conseguenza che sulla specifica questione posta dai medesimi si è anche formato il giudicato.

Peraltro, alla luce di tale consolidato orientamento giurisprudenziale, rispetto al quale la posizione espressa dalla Corte Costituzionale con la pronuncia menzionata da parte convenuta (la n.320 del 2009), seppure autorevole, appare minoritaria, è possibile affermare che, anche qualora il convenuto avesse sollevato eccezione di inutilizzabilità della registrazione, per l'assenza di un previo decreto autorizzativo del Gip, essa, con elevata probabilità, non sarebbe stata accolta dal Tribunale, cosicché può escludersi che tale omissione abbia avuto influenza causale nell'adozione della pronuncia di condanna nei confronti degli attori.

Peraltro merita di essere condivisa anche l'ulteriore obiezione di parte convenuta secondo cui, anche qualora la registrazione non fosse entrata a far parte del materiale probatorio che venne utilizzato ai fini della decisione, l'esito del giudizio, con elevata probabilità se non addirittura con certezza, non sarebbe stato diverso dal predetto.

Sul punto è opportuno rammentare, in linea generale, che la valutazione sulla sussistenza del nesso causale tra negligenza del professionista intellettuale e risultato sfavorevole per il cliente (nel caso di specie la condanna al termine del processo), che costituisce l'indispensabile presupposto per la formulazione di un giudizio di responsabilità nei confronti del primo, va effettuata, secondo un criterio prognostico di tipo probabilistico.

Più precisamente occorre tener presente che, secondo l'insegnamento della Suprema Corte, *“in materia di responsabilità per colpa professionale al criterio della certezza degli effetti della condotta si può sostituire, nella ricerca del nesso di causalità tra la condotta del professionista e l'evento quello della probabilità di tali effetti e della idoneità della condotta a produrli cosicché il rapporto causale sussiste*

anche quando l'opera del professionista, se correttamente e prontamente svolta, avrebbe avuto non già la certezza bensì serie ed apprezzabili possibilità di successo" (così Cass. civ., sez. III, 6 febbraio 1998 n.1286; negli stessi termini assai più recentemente anche Cass. 10 dicembre 2012 n. 22376).

Orbene, applicando tali principii al caso di specie, si può affermare che, anche ipotizzando che il convenuto avesse sostenuto l'inutilizzabilità della registrazione effettuata dal BC e, a seguito di tale difesa, il Tribunale avesse espunto tale risultanza dal fascicolo per il dibattimento, ciò non sarebbe comunque valso agli attori ad ottenere una sentenza di assoluzione.

Infatti, dalla lettura della motivazione della sentenza del Tribunale di Verona si desume come essa si fondi su varie risultanze probatorie (la deposizione del BC, le dichiarazioni della MB rese al P.M., le dichiarazioni del MP alle udienze del 17 e 24 febbraio 2006, la perizia del dr. ST e le deposizioni dei testimoni).cosicchè risulta ingiustificato, e francamente eccessivo, l'attributo di prova regina che gli attori hanno attribuito alla registrazione della conversazione tra gli attori e BC.

Le medesime considerazioni valgono rispetto all'ulteriore omissione di cui il convenuto si sarebbe reso responsabile, e che è stata oggetto di un distinto addebito degli attori, ossia la mancata richiesta di verificare, necessariamente attraverso una perizia fonica, la corrispondenza tra le voci registrate e quelle degli attori.

Peraltro il rilievo risulta anche del tutto infondato, per non dire pretestuoso, perché nel corso del processo penale MP non ebbe da rilevare nulla in proposito.

Anzi dalla lettura del c.d. "brogliaccio", che è una raccolta di appunti e commenti che MP redasse nel corso del processo, (cfr. doc. 5 di parte convenuta), si desume come egli avesse fatto ripetutamente riferimento al contenuto della registrazione, senza mai porre in dubbio che una delle voci registrate fosse a propria. Egli infatti in più punti di quello scritto fornisce una propria interpretazione delle affermazioni che aveva fatto nel corso della conversazione con BC che questi aveva registrato.

Si noti che l'attore assunse un analogo atteggiamento nel corso del procedimento disciplinare che venne promosso nei suoi confronti poco dopo la pronuncia della Cassazione atteso che, nelle deduzioni difensive scritte che presentò nel corso di esso, e alle quali viene fatto ampio riferimento nella relazione istruttoria dal vicequestore DL (doc. 30 di parte attrice), non fece nessun accenno al predetto profilo.

Venendo ora ad esaminare il secondo profilo di responsabilità dell'avv. GA, che è stato dedotto dagli attori, ossia quello relativo al mancato rilievo, in occasione del giudizio di appello, della sopravvenuta estinzione del reato di usura per prescrizione, esso risulta fondato, alla luce delle difese svolte in proposito dal convenuto che ha sostenuto che quella linea difensiva era stata concordata con MP, ed anzi da questi espressamente richiesta e addirittura imposta (tanto si legge in particolare nella memoria ai sensi dell'art. 183, comma 6, n. 3 c.p.c. del convenuto), poiché soddisfaceva il suo interesse ad ottenere un proscioglimento nel merito.

Per questa stessa ragione poi, a detta del convenuto, l'argomentazione difensiva non era stata spesa nemmeno in favore della MB perché, qualora fosse stata condivisa dalla Corte di appello, la conseguente pronuncia avrebbe inevitabilmente coinvolto anche MP.

Orbene è evidente che, con tale allegazione, il convenuto ha introdotto in causa la delicata questione dell'individuazione dei limiti dell'adempimento del professionista legale nel caso in cui egli abbia ricevuto dal proprio assistito indicazioni su una determinata modalità esecutiva dell'incarico.

Rispetto ad essa una prima presa di posizione, a livello giurisprudenziale, è rinvenibile in una pronuncia risalente della Suprema Corte (Cass. civ, sez. II, 18 maggio 1988 n.3463) che, sia pure in via incidentale, ha affermato come la responsabilità del difensore non sia esclusa dalla circostanza che l'opzione in favore di una determinata strategia difensiva sia stata sollecitata dal cliente *“rientrando nel compito esclusivo del professionista legale la scelta della linea difensiva da seguire nella prestazione dell'attività professionale”*, cosicché è possibile affermare la responsabilità del difensore che abbia adottato mezzi difensivi non diligentemente scelti tra quelli disponibili per la tutela del suo cliente.

Ad avviso di questo giudice la soluzione della problematica in esame non può però prescindere dalla definizione della natura e del contenuto degli obblighi informativi gravanti sul professionista nell'ambito del contratto di prestazione d'opera intellettuale, tema sul quale nell'ultimo decennio si è sviluppata una significativa elaborazione giurisprudenziale.

In particolare merita di essere segnalata, per il livello di approfondimento delle questioni di cui si discute, la sentenza del Tribunale di L'Aquila del 6 luglio 2011, inedita, che ha colto, con particolare lucidità, i tratti salienti del rapporto tra cliente e professionista. Osserva infatti il tribunale abruzzese che: *“il bisogno prevalente che il committente, invocando l'opera del professionista intende soddisfare, è quello di informazione, di acquisizione delle cognizioni occorrenti per l'interpretazione di un dato delle realtà e di scelta della condotta più efficace al fine del perseguimento di un determinato risultato...l'interesse perseguito dal cliente è la realizzazione di un risultato e il conseguimento di un bene della vita e la conoscenza è preordinata alla individuazione delle strade che conducono alla realizzazione del risultato o all'accertamento dell'impossibilità di conseguirlo”*.

Da simili, condivisibili, premesse consegue, ad avviso di questo Giudice, che l'esigenza dell'attività informativa del professionista nella fase pre-contrattuale è funzionale al conseguimento di un consenso informato da parte del cliente e trovava il suo fondamento nei principii di cui agli art. 1175 -1176 c.c. e ora, per i rapporti sorti dopo il 25 gennaio 2012, anche nell'art. 9, comma 4, del d.l. 1/2012, che prevede tra gli obblighi informativi che il professionista deve osservare, prima del formale conferimento dell'incarico, anche quello di comunicare al cliente il grado di complessità dell'incarico e di fornirgli tutte le informazioni utili circa gli oneri ipotizzabili da quel momento fino a quello dell'esaurimento della propria attività.

Una volta che il contratto di prestazione d'opera professionale sia stato concluso, l'obbligo informativo permane per tutto il corso del rapporto, e quindi, nei casi come quello di specie in cui il mandato riguarda più gradi di giudizio per tutti il loro corso, perché costituisce l'oggetto primario della prestazione professionale.

A ben vedere queste conclusioni rappresentano l'approdo di un percorso giurisprudenziale che ha avuto inizio con una pronuncia della Cassazione (sez. II, 14 novembre 2002 n.16023) che ben può definirsi fondamentale.

La Suprema Corte in quella occasione chiarì, infatti, che la valutazione sull'eventuale inadempienza dell'avvocato all'obbligazione assunta accettando l'incarico professionale conferitogli non può basarsi, di regola, sul solo mancato raggiungimento del risultato utile ma sulla violazione, soprattutto, del dovere di diligenza, declinato secondo il seguente ampio spettro: *“Nell’ambito del dovere di diligenza rientrano a loro volta i doveri di informazione, di sollecitazione e di dissuasione ai quali il professionista deve adempiere, così all’atto dell’assunzione del suo incarico come nel corso del suo svolgimento, prospettando, anzi tutto, al cliente le questioni di fatto e/o di diritto, rilevabili ad origine o insorte successivamente, riscontrate ostative al raggiungimento del risultato e/o comunque produttive d’un rischio di conseguenze negative o dannose, invitandolo quindi a comunicargli od a fornirgli gli elementi utili alla soluzione positiva delle questioni stesse, sconsigliandolo, infine dall’intraprendere o proseguire la lite ove appaia improbabile tale positiva soluzione e, di conseguenza, probabile un esito sfavorevole o dannoso”*.

Rispetto a tale ricostruzione è opportuno peraltro chiarire che l'indagine su estensione ed oggetto della attività informativa fornita dal professionista al cliente è superflua nel caso in cui quest'ultimo abbia conseguito, tramite l'opera del primo, un risultato favorevole.

Qualora invece il cliente non raggiunga il risultato cui mirava attraverso l'opera del professionista e attribuisca al medesimo la responsabilità dell'insuccesso o quando vi sia contestazione sui limiti dell'incarico conferito grava sul professionista l'onere di dimostrare i termini dell'accordo raggiunto con il cliente e il prodotto dell'attività consultiva svolta in favore dello stesso, in conformità ai principi affermati dalle Sezioni unite con la sentenza n. 13533 del 30 ottobre 2001 in tema di riparto dell'onere probatorio nei giudizio in cui sia prospettato l'inadempimento di obbligazioni contrattuali.

In tale prospettiva risulta evidente come l'obbligo informativo abbia natura di obbligazione di risultato e come attraverso l'assolvimento di esso il professionista sia chiamato a fornire la prova di aver colto tutti gli aspetti necessari a fornire una corretta ed esaustiva consulenza e, attraverso le informazioni assunte nel corso di essa dal cliente, una piena ed utile assistenza a quest'ultimo.

Con specifico riguardo al caso, come quello di specie, in cui, secondo la prospettazione del convenuto, la scelta difensiva sia stata suggerita dal cliente ed accettata dall'avvocato anche se, in dissenso dalla pronuncia della Suprema Corte sopra citata (Cass.3463/1988), si voglia escludere la sussistenza di un dovere di autonomia del secondo nei confronti del primo questi ha comunque l'onere di dimostrare in quali termini abbia svolto la propria attività consultiva e sulla base di quali informazioni sia maturato il diverso orientamento dell'assistito.

Applicando tali principi al caso di specie il convenuto avrebbe quindi dovuto dimostrare, per sottrarsi al giudizio di responsabilità per inadempimento degli obblighi su di lui gravanti, nell'ordine: di aver esaminato e sottoposto ad entrambi gli attori la questione della intervenuta prescrizione del delitto di usura, in un arco di tempo che necessariamente va ricompreso tra il momento della redazione dell'atto di appello e quello dell'udienza davanti alla corte; in secondo luogo che MP aveva richiesto o preteso di non porre la questione della intervenuta prescrizione e che la MB aveva accettato; infine anche di aver fornito ad

entrambi gli attori una esaustiva informazione sulle conseguenze che quella scelta difensiva avrebbe comportato e finanche di aver rappresentato loro che vi erano buone probabilità di ottenere una assoluzione nel merito. Se egli non fosse stato infatti in condizioni di formulare quella prognosi, e a fortiori nel caso in cui ne avesse formulato una negativa sull'esito del processo, avrebbe dovuto consigliare agli attori a ricorrere a tutti gli argomenti difensivi possibili, compreso quello di cui si discute.

Il convenuto invece non ha formulato istanze istruttorie dirette a comprovare le predette circostanze.

L'assunto del convenuto circa la piena condivisione da parte degli attori della scelta da lui compiuta non può trovare riscontro nell'affermazione contenuta nella memoria ex art. 183 comma 6 n.1 c.p.c, e che la difesa dell'avv. GA ha menzionato in comparsa conclusionale, secondo cui gli attori avevano avuto interesse ad ottenere un'assoluzione nel merito. Nel passo in esame, infatti, viene anche chiaramente precisato che non si era trattato di un interesse esclusivo e che pertanto il convenuto ben avrebbe potuto avanzare una richiesta subordinata di assoluzione fondata sulla intervenuta prescrizione.

Né, d'altro canto, ad esonerare l'avv. GA dal predetto onere probatorio sull'assolvimento degli obblighi informativi nei confronti del MP poteva valere la condizione di ufficiale di polizia giudiziaria di questi o l'esperienza che egli poteva aver maturato in ambito investigativo, poiché da tali circostanze non può desumersi in via presuntiva che egli avesse avuto contezza di tutti gli aspetti di cui si è detto e, primo tra essi, di quale fosse stato il termine di prescrizione del reato di usura e il momento finale del suo decorso (la stessa difesa non può comunque valere per la MB che pacificamente non aveva conoscenze giuridiche di sorta).

Infatti, pur potendosi riconoscere che l'attore avesse una buona conoscenza di tecniche di indagine, e finanche delle norme che disciplinano la fase delle indagini preliminari del processo penale, occorre rilevare come la prescrizione sia un istituto di diritto penale sostanziale, che assai difficilmente può essere compreso in tutti i suoi risvolti da chi non possiede la competenza e l'esperienza di un avvocato penalista.

Nel caso di specie, per di più, l'individuazione del termine finale di prescrizione del reato non risultava agevole per una persona priva di una specifica formazione di diritto penale poiché dipendeva dalla conoscenza di una norma (si tratta dell'art. 10, comma L. 251/05, definita in base al nome del duo relatore "ex Cirielli") che ha modificato l'art. 157 c.p., prevedendo, da un lato, un termine di prescrizione più breve per i reati puniti con pena edittale fino a sei anni e, dall'altro, che la disciplina si applicasse ai procedimenti e ai processi pendenti alla data di entrata in vigore della predetta legge, ad esclusione dei processi già pendenti in primo grado ove vi fosse stata la dichiarazione di apertura del dibattimento (parte che è stata dichiarata incostituzionale dalla Corte Costituzionale con sentenza del novembre del 2006).

E' appena il caso di aggiungere, sebbene il profilo non sia stato contestato, che, per contro, la perfetta conoscenza di quella modifica e dei suoi effetti si doveva e poteva esigere da un professionista legale come il convenuto, tanto più se si considera che egli era stato chiamato a difendere persone imputate di reati molto gravi.

Sul punto si possono richiamare i principi espressi dalla Suprema Corte nella già citata pronuncia 14 novembre 2002 n.16023, che, nel riconoscere la responsabilità di un legale che aveva ommesso di eccepire la prescrizione in una vertenza civile, ha stabilito che: “...l'accertamento d'una eventuale prescrizione (è n.d.s.) da considerare dall'esercente la professionale legale adempimento rutinario preliminare già all'iniziale sommaria disamina degli elementi essenziali della questione affidatagli e che, pertanto, avendo ad oggetto l'applicazione di un istituto generale del diritto civile e non comportando soluzioni d'opinabili questioni di diritto od interpretazione particolarmente impegnativa di normative complesse, l'omissione o la malaccorta esecuzione di esso ridondi in responsabilità del professionista anche per semplice negligenza...dacchè la mancata percezione di una situazione di prescrizione costituisce una ipotesi di ignoranza d'istituti elementari ovvero d'incuria o d'imperizia insuscettibili di giustificazione”.

E' opportuno poi aggiungere che il convenuto non era esonerato dall'obbligo di sottoporre all'organo giudicante la questione della sopravvenuta estinzione del reato per il solo fatto che quello avrebbe potuto rilevarla d'ufficio ai sensi dell' art. 129 c.p.p. Infatti, poiché non vi era la certezza che ciò sarebbe potuto accadere, come poi verificatosi effettivamente, egli era comunque tenuto ad investire la Corte di Appello di tutti gli aspetti che potevano portare ad una pronuncia di assoluzione dei propri assistiti.

Si deve quindi concludere per l'affermazione della responsabilità dell'Avv. GA in ordine ai sopra indicati profili.

Tale conclusione deriva dall'applicazione del criterio probabilistico richiamato nella prima parte della motivazione poiché può ritenersi che se l'avv. GA avesse reso edotti gli attori della possibilità di invocare la prescrizione essi se ne sarebbero avvalsi e la Corte di Appello, con elevata probabilità, per non dire con certezza, in accoglimento di tale rilievo, li avrebbe assolti.

Passando alla quantificazione del danno conseguente all'inadempimento del convenuto esso va individuato nelle spese che gli attori hanno sostenuto per la proposizione del ricorso in Cassazione avverso la sentenza della Corte di Appello di Venezia e ammontanti, pacificamente, ad Euro 17.600,00 complessivi.

Su tale importo spettano, come richiesto, gli interessi al tasso legale e la rivalutazione monetaria dalle date dei singoli pagamenti, di volta in volta effettuati dagli attori in favore dei nuovo difensori, a quella del saldo effettivo, trattandosi di credito di valore.

Va invece esclusa la sussistenza delle ulteriori voci di danno lamentate dagli attori.

Essi devono infatti imputare a loro stessi i pregiudizi che hanno menzionato in quanto sono stati conseguenza della commissione da parte loro del grave reato di cui sono stati riconosciuti colpevoli. A tale considerazione deve aggiungersi che il danno da lucro cessante lamentato dal MP (differenza retributiva subita tra il momento del provvedimento di sospensione cautelare dal servizio e quello di destituzione e nella somma pari alla retribuzione non percepita dal momento dell'anzidetta destituzione a quello della la reintegrazione provvisoria in servizio) è stato conseguenza diretta dei provvedimenti, di sospensione e destituzione, adottati dal capo della polizia che, a loro volta, furono

determinati il primo dalla sentenza di condanna di primo grado e il secondo dal passaggio in giudicato di essa.

Né possono rinvenirsi spunti a favore della pretesa del MP nella sentenza del Tar per la Lombardia che ha annullato il predetto provvedimento di destituzione poiché, come si evince dalla lettura della sua motivazione, è stato determinato dalle carenze motivazionali e istruttorie del provvedimento amministrativo impugnato.

Quanto poi alla compromissione delle possibilità di carriera di cui si è doluto sempre il MP si deve osservare che tale effetto si sarebbe comunque verificato anche a seguito della sua assoluzione per intervenuta prescrizione del reato.

Stante l'intervenuta rinuncia da parte del convenuto alla riconvenzionale spiegata non è necessaria alcuna pronuncia su di essa.

Venendo alla liquidazione delle spese di lite, l'accoglimento solo parziale della domanda attorea, e per un importo sensibilmente inferiore a quello richiesto, per una percentuale pari quasi al 97 %, giustifica la compensazione tra le parti delle spese di lite per i due terzi del loro ammontare, mentre il residuo terzo va posto a carico del convenuto e si liquida come in dispositivo. Tale conclusione costituisce puntuale applicazione del consolidato orientamento della Suprema Corte secondo il quale: *“la riduzione anche sensibile della somma richiesta con la domanda, pur non integrando gli estremi della soccombenza reciproca, ugualmente può giustificare la compensazione totale o parziale delle spese (Cass. n. 16526/05) e che, parimenti, giustifica la compensazione delle spese la circostanza che parte attrice sia rimasta vittoriosa in misura più o meno significativamente inferiore rispetto all'entità del bene che voleva conseguire (Cass. n. 4690/04)”* (così da ultimo Cass. 10 dicembre 2012 n.22388)

P.Q.M.

Il Giudice Unico del Tribunale di Verona, definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza ed eccezione disattesa, in parziale accoglimento della domanda avanzata dagli attori nei confronti del convenuto condanna quest'ultimo a corrispondere ai primi la somma di Euro 17.600,00, oltre agli interessi legali e alla rivalutazione monetaria sugli importi di volta in volta versati dagli attori ai nuovi difensori dalle date dei singoli pagamenti a quella del saldo effettivo; compensa tra le parti i due terzi delle spese di lite e condanna il convenuto a corrispondere agli attori il residuo terzo che liquida nella somma di euro 1.380,00 di cui 1.200,00 per compenso ed il resto per spese (rimborso contributo unificato e spese di scritturazione, collazione e notifica atti calcolate in via presuntiva), oltre Iva e Cpa.

Così deciso, in Verona, il 28 maggio 2013

Il Giudice Unico