

TI_GERICHTE 52.2016.33 vom 14. Dezember 2015

TI Tribunale d'appello, 2015-12-14, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_52.2016.33

FR: TI_GERICHTE 52.2016.33 du 14 décembre 2015

IT: TI_GERICHTE 52.2016.33 del 14 dicembre 2015

Regeste

Sanzione disciplinare

Erwägungen

E. 3

3.1. La LLCA garantisce la libera circolazione degli avvocati e stabilisce i principi applicabili all'esercizio dell'avvocatura in Svizzera (art. 1 LLCA). La normativa unifica e disciplina in modo esaustivo a livello federale taluni aspetti dell'esercizio dell'avvocatura, in particolare le regole professionali (art. 12-13) e le sanzioni disciplinari (art. 17; cfr. Messaggio del 28 aprile 1999 concernente la legge federale sulla libera circolazione degli avvocati in: FF 1999, pag. 4983 segg., in particolare pag. 4984 e 5007, n. 172.2).

E. 3.2

Giusta l'art. 12 lett. a LLCA, l'avvocato esercita la professione con cura e diligenza. Secondo l'art. 400 cpv. 1 del codice delle obbligazioni del 30 marzo 1911 (CO; RS 220), l'avvocato deve restituire al cliente tutto ciò che per qualsiasi titolo ha ricevuto in forza del mandato. L'obbligo di restituzione concerne non solo quanto gli è stato trasmesso dal cliente, ma anche ciò che ha acquisito da terzi (cfr. DTF 122 IV 322 consid. 3c; Walter Fellmann, in: Fellmann/Zindel [curatori], Kommentar zum Anwaltsgesetz, II ed., Zurigo/Basilea/Ginevra 2011, n. 33 ad art. 12; François Boh-net/Vincent Martenet, Droit de la profession d'avocat, Berna 2009, n. 1222 e 2842). Per dottrina e giurisprudenza la pretesa, di natura principalmente civile, rientra anche tra le regole professionali dell'avvocato, in quanto emanazione del dovere di diligenza ai sensi dell'art. 12 lett. a LLCA (cfr. Fellmann, op. cit., n. 33 ad art. 12 con rinvii; Bohnet/Martenet, op. cit., n. 1222 e 2842 e rimandi). L'obbligo di restituzione si estende a tutti quei documenti riferiti alle operazioni che possono interessare il mandante, come la corrispondenza, gli atti giudiziari, i contratti ecc., ad eccezione di documenti puramente interni, quali note, studi preventivi, progetti e ogni altro materiale scientifico raccolto dal mandatario in vista dell'esecuzione del mandato (cfr. DTF 122 IV 322 consid. 3c; Fellmann, op. cit., n. 33 ad art. 12; Bohnet/Martenet, op. cit., n. 2845). L'obbligo di consegna degli atti alla fine del mandato sussiste indipendentemente da una diversa regolamentazione interna tra il cliente e l'avvocato: quest'ultimo non può pertanto rifiutare di consegnare gli atti al nuovo patrocinatore con l'argomento che il cliente ne è già stato documentato. Il nuovo avvocato non deve fare affidamento sul fatto che lo stato di documentazione del cliente e quello del precedente patrocinatore siano identici: il cliente potrebbe infatti aver consegnato al precedente mandante dei documenti senza averne tenuto copia o aver ricevuto dall'avvocato degli atti o delle copie degli stessi, senza (compiutamente) archivarli (cfr. Fellmann, op. cit., n. 35a ad art. 12; decisione della Commissione di vigilanza sugli avvocati del Canton Basilea Campagna del 26 giugno 2006 n. 270 06 294 [D 47] consid. 6 seg.). La restituzione degli

atti deve avvenire entro un termine ragionevole, laddove 10 giorni dovrebbero di regola essere sufficienti (cfr. Fellmann , op. cit., n. 33 ad art. 12). L'avvocato non può infine far dipendere la restituzione degli atti dal pagamento di un onorario: egli non detiene infatti alcun diritto di ritenzione sui documenti del cliente (DTF 122 IV 322 consid. 3c; Fellmann , op. cit., n. 34 ad art. 12), né può far valere l'eccezione di inadempimento del contratto (art. 82 CO; Bohnet/Martenet , op. cit., n. 2867). Nello stesso senso anche l'art. 19 cpv. 2 LAVv ricorda che gli atti che sono affidati all'avvocato sono restituiti all'avente diritto alla prima richiesta, sia o meno coperto l'onorario (per quanto precede: STA 52.2018.276 del 20 novembre 2018 consid. 2.2, 52.2018.152 del 20 giugno 2018 consid. 2.2, 52.2014.390-391 del 22 novembre 2016 in RtiD II-2017 n. 62 consid. 5.1). 4. 4.1. In concreto, è anzitutto incontestato e risulta dalle tavole processuali che lo studio _____ si è ripetutamente opposto alle svariate richieste (cfr. scritti del 30 ottobre 2014, 3 dicembre 2014, 25 marzo 2015, 7 aprile 2015, 30 aprile 2015 e 19 maggio 2015; cfr. sentenza pretorile, pag. 1-2 e documentazione allegata alla segnalazione) del nuovo patrocinatore della propria ex mandante, negandogli - almeno sino all'emanazione, il 14 dicembre 2015, della sentenza del Pretore del Distretto di Lugano (ma non è dato di sapere se la situazione sia mutata nel frattempo) - la consegna dell'integralità del postulato incarto in originale, spiegando che l'allora sua cliente aveva già ricevuto copia degli atti che la riguardavano. Ciò che, conformemente a quanto considerato dalla Commissione, è tuttavia inammissibile, ritenuto che l'avvocato è, come detto (cfr. supra , consid. 3.2), sempre tenuto a consegnare al suo (ex) mandante - eventualmente per il tramite del suo nuovo patrocinatore - tutti gli atti originali che compongono il suo incarto (con la sola eccezione di atti puramente interni), indipendentemente dal fatto che questi ne abbia già ricevuto di volta in volta una copia. Circostanza, quest'ultima, che in concreto non è peraltro nemmeno possibile affermare nella misura in cui la corrispondenza e-mail, la cui intensità è comprovata dalle liste prodotte in questa sede (doc. H e I allegati al gravame dell'avv. _____), e i documenti ad essa annessi non possono certo corrispondere all'integralità dell'incarto che risulta composto da una ventina di faldoni e più di un migliaio di messaggi e documenti elettronici (cfr. dichiarazione scritta dell'avv. _____ del 15 gennaio 2016, doc. O annesso al presente ricorso). 4.2. Incontestato è pure che la decisione di respingere la sua richiesta è stata comunicata (e ribadita) al segnalante dall'avv. _____ (cfr. suoi scritti del 10 aprile e del 4 maggio 2015 all'avv. _____), la quale aveva inizialmente affermato in modo generico di avere agito seguendo in qualità di dipendente le istruzioni di _____, sua datrice di lavoro (osservazioni del 24 agosto 2015). Ed è proprio per non essersi discostata da siffatta illegittima istruzione (cfr. sentenza pretorile citata) che la Commissione ha ritenuto che la stessa avesse disatteso il dovere di restituzione degli atti che l'art. 12 lett. a LLCA impone all'avvocato. Decisione, questa, che il Tribunale ha confermato in data odierna (cfr. inc. n. 52.2016.54). L'avvocato dipendente di un avvocato indipendente iscritto in un registro cantonale è infatti soggetto alle regole professionali della LLCA ed è quindi tenuto a distanziarsi dalle istruzioni impartitegli dal suo datore di lavoro ex art. 321 d CO quando queste lo condurrebbero a una violazione dei suoi doveri professionali. Se non lo fa e, seguendo una tale istruzione, incorre in una violazione delle regole professionali stabilite dalla normativa federale, va di principio riconosciuta, per effetto riflesso, anche la responsabilità disciplinare del suo datore di lavoro (cfr. Bohnet/Martenet , op. cit., n. 1337 e 2396; Mathieu Châtelain , L'indépendance de l'avocat et les modes d'exercice de la profession, Losanna 2017, n. 934). Non ne va diversamente per l'avvocato dipendente di una società di avvocati alla quale è conferito un mandato, di cui egli, quale collaboratore, è

chiamato a occuparsi, coadiuvando un partner dirigente dello studio (cui spetta la facoltà di impartire istruzioni, in veste di responsabile del mandato, cfr. al riguardo: Walter Fellmann, *Zulässigkeit der Aktiengesellschaft als Organisationsform für Anwaltskanzleien - die Beschlüsse der Aufsichtsbehörden der Kantone Ob- und Nidwalden und Zürich*, *Anwaltsrevue* 2007, pag. 25; cfr. inoltre, sul collaboratore ausiliario di un associato, Bohnet/Martenet, op. cit., n. 2599 seg.; Châtelain, op. cit., n. 1775; STF 4C.336/2001 del 22 gennaio 2002 consid. 3d).

4.3. Ferme queste premesse, per quanto attiene specificatamente alla posizione dell'avv. RI 1, la Commissione - contrariamente a quanto afferma l'insorgente (ricorso, pag. 6) - non lo ha ritenuto responsabile dal profilo disciplinare semplicemente in quanto organo di _____, ma gli ha in sostanza rimproverato di avere partecipato, insieme all'avv. _____, quale "datore di lavoro", al processo decisionale che ha condotto _____ a rifiutare la restituzione degli atti richiesti e a indicare alla collaboratrice dello studio di comunicare tale posizione al segnalante, come espressamente ammesso nelle osservazioni presentate congiuntamente dai due legali (cfr. punti n. 3 e 4, pag. 3-4). Nell'esito, tale decisione è senz'altro condivisibile e resiste alle critiche del ricorrente. È infatti innegabile ed emerge dagli atti che, oltre a essere partner contitolare di _____ (datrice di lavoro in senso stretto), l'insorgente aveva in concreto una diretta responsabilità nella gestione del mandato in questione (articolato su più pratiche), che la cliente aveva conferito allo studio. E ciò quantunque, in un lavoro di team, tale responsabilità sia stata successivamente assunta anche dall'avv. _____ (partner responsabile del settore contenzioso) che, come lui, si è avvalso dell'assistenza dell'avv. _____. Lo si deduce anzitutto chiaramente dal contratto di mandato sottoscritto il 27 maggio 2009, secondo cui il ricorrente avrebbe avuto la responsabilità generale per lo svolgimento del lavoro, assistito principalmente dall'avv. _____. Risulta inoltre manifestamente anche dall'esposizione dei fatti dell'avv. _____ (cfr., ad esempio, suo ricorso del 1° febbraio 2016, punto n. 22, pag. 12).

L'insorgente si è del resto occupato dell'esecuzione del mandato anche personalmente, ancora nel 2012, come emerge ad esempio dall'elenco della corrispondenza e-mail agli atti (doc. H). In queste circostanze v'è da ritenere che il ricorrente, quale dirigente corresponsabile del mandato, doveva rispondere della fedele e diligente esecuzione degli affari affidati, e quindi anche del comportamento della collaboratrice avv. _____, in particolare laddove riconducibile a una sua direttiva (facoltà, questa, che secondo il contratto del 12 febbraio 2009 stipulato tra _____ e l'avv. _____ era riservata agli avvocati che - come l'insorgente - erano dirigenti dello Studio legale responsabili del mandato, cfr. punto 1.4). Invano il ricorrente contesta in concreto di aver emanato e/o partecipato a una qualsiasi istruzione. La sua diretta corresponsabilità nella decisione di non restituire al nuovo patrocinatore della cliente gli atti richiesti risulta già solo dal fatto che egli - prima ancora che fosse aperta una procedura disciplinare nei suoi confronti - ha sottoscritto, per conferma, le osservazioni presentate dall'avv. _____ il 24 agosto 2015 (cfr. pag. 4 e 7). È inoltre avvalorata dalle osservazioni, inequivocabili, formulate congiuntamente con l'avv. _____ il 19 novembre 2015, in cui gli interessati confermano che quali dirigenti e membri del CdA di _____ decisero - entrambi - di respingere la richiesta dell'avv. _____ di consegna dell'incarto completo in originale (...) e di aver indicato all'avv. _____ di comunicare questa decisione al segnalante (pag. 4). Ammissione che la succinta dichiarazione rilasciata dall'avv. _____ il 15 gennaio 2016, prodotta per la prima volta con il gravame (doc. O), non appare seriamente in grado di scalfire, così come non lo è la circostanza che l'insorgente non abbia avuto alcun contatto personale diretto con l'avv. _____, nella fase in cui l'avv. _____ aveva

negato la restituzione dell'incarto (cfr. scritto del 20 gennaio 2016 dell'avv. _____ in atti sub doc. N). In ogni caso, nulla cambierebbe quand'anche si potesse ammettere che il ricorrente non abbia agito in quella fase, partecipando alla decisione "di _____" di non restituire gli atti (poi riferita all'avv. _____ dal solo avv. _____). Non vi è chi non veda come, al più tardi il 24 agosto 2015, anziché ratificare la presa di posizione dell'avv. _____ alla Commissione - rinfrancandola e avvalorando la biasimevole istruzione -, avrebbe dovuto dissociarsene, attivandosi con sollecitudine per far sì che la documentazione richiesta fosse effettivamente consegnata all'avente diritto. Glielo imponeva anzitutto la sua posizione di avvocato dirigente corresponsabile del mandato, nel quale la cliente aveva riposto la sua fiducia. Relazione, questa, che perdura evidentemente per l'intero arco del mandato, indipendentemente dal fatto che ai fini dello svolgimento del lavoro intervengano nel tempo anche altri avvocati (collaboratori, partner o associati). Una parte degli atti che andavano restituiti erano peraltro stati da lui personalmente redatti, di modo che lui meglio di altri avrebbe potuto garantire la loro completezza. Ma gli imponeva d'agire in tal senso pure la sua posizione di partner titolare dello studio legale. Ruolo che lo pone in linea di principio nella condizione di dover ordinare le misure necessarie in caso di violazione o rischio di violazione delle regole professionali che, per effetto riflesso, potrebbe comportare la responsabilità dei membri del consiglio di amministrazione della società (cfr. Bohnet/Martenet, op. cit., n. 2397; Fellmann, Zulässigkeit, pag. 22 segg., pag. 25). In queste circostanze, la conclusione cui è giunta la Commissione merita sostanziale conferma. Avendo emanato, o comunque espressamente ratificato e avallato, la direttiva impartita alla collaboratrice dello studio di non restituire - a prima richiesta ed entro un termine ragionevole - l'intero incarto originale all'ormai ex cliente dello studio (rispettivamente al suo nuovo patrocinatore), l'insorgente è innegabilmente incorso in una violazione dell'obbligo di restituzione che discende dall'art. 12 lett. a LLCA. 5. Ferme queste premesse, resta da verificare l'entità della sanzione da infliggere ai ricorrenti. 5.1. In caso di violazione della LLCA, l'art. 17 cpv. 1 prevede le misure disciplinari seguenti: a. l'avvertimento; b. l'ammonizione; c. la multa fino a fr. 20'000.-; d. la sospensione dall'esercizio dell'avvocatura per due anni al massimo; e. il divieto definitivo di esercitare. La multa può essere cumulata con la sospensione dall'esercizio dell'avvocatura o con il divieto definitivo di esercitare (art. 17 cpv. 2 LLCA). La Commissione gode di un certo margine di apprezzamento nella scelta della misura disciplinare, nella fissazione dell'importo di un'eventuale multa o della durata della sospensione dall'esercizio della professione. L'autorità deve tuttavia attenersi al rispetto dei principi della proporzionalità e della parità di trattamento e, in generale, la sanzione deve rispondere a un interesse pubblico. Il provvedimento deve tenere conto in maniera appropriata della natura e della gravità della violazione delle regole professionali. Inoltre, il numero di violazioni gioca evidentemente un ruolo. Occorre poi considerare lo scopo che la sanzione disciplinare deve raggiungere nel caso concreto e scegliere il provvedimento adatto, necessario e proporzionato a tale fine. Così come avviene nel diritto penale (cfr. art. 47 e 48 del codice penale svizzero del 21 dicembre 1937; CP; RS 311.0), l'autorità terrà in particolar modo conto anche degli antecedenti e del comportamento tenuto dall'avvocato durante la procedura disciplinare (cfr. STA 52.2015.68 del 4 dicembre 2015 consid. 8; Bohnet/Martenet, op. cit., n. 2178, 2183-2187; Tomas Poledna, in: Fellmann/Zindel [curatori], Kommentar zum Anwaltsgesetz, II ed., Zurigo/Basilea/Ginevra 2011, ad art. 17, n. 23 segg.). 5.2. In concreto, la violazione commessa dal ricorrente dev'essere considerata di una certa gravità, tanto più se si considera che ha determinato, rispettivamente avallato un

comportamento (quello della collaboratrice dello studio) che ha costretto il denunciante a promuovere una causa civile al fine di ottenere ragione delle proprie pretese (con conseguente dispendio di tempo e relativi costi; cfr., in tal senso, decisione della Commissione di disciplina, pubblicata nel Bollettino n. 51 aprile 2016; cfr. pure STA 52.2016.158 del 21 aprile 2017 consid. 5.2 e 52.2014.390-391 citata consid. 6.3). In qualità di avvocato sperimentato, dirigente dello studio legale alle cui dipendenze lavorava l'avvocato _____, avrebbe invece dovuto fare in modo che la richiesta del segnalante venisse soddisfatta al più presto con la consegna dell'intero incarto. Se non giova all'insorgente il fatto di non aver mostrato segni di autocritica e di ravvedimento, continuando ancora in questa sede a contestare la sua colpevolezza, depongono per contro a suo favore sia il lungo tempo trascorso (quasi quattro anni) dai fatti contestati, sia l'assenza di precedenti disciplinari. Alla luce di tutto quanto precede, si giustifica pertanto di ridurre a fr. 500.- la multa inflitta dalla Commissione per la violazione di cui si è detto. La sanzione così commisurata, situata nella fascia inferiore di quanto previsto dalla norma, risulta tutto sommato opportunamente ragguagliata alle circostanze del caso concreto e rispettosa del principio della proporzionalità. Tiene adeguatamente conto dell'incensuratezza del ricorrente e del periodo intercorso dai fatti e appare sufficiente a richiamarlo al rispetto dei principi deontologici che sono stati in concreto disattesi. Considerata l'importanza della violazione in questione, non si può invece dar seguito alla domanda dell'insorgente di pronunciare solo un avvertimento o un ammonimento; misure, queste, che sono di principio riservate alle sole violazioni deontologiche di lieve entità, rispettivamente che non raggiungono la soglia dei casi di media gravità (cfr. Poledna, op. cit., ad art. 17, n. 30 e 32).

6. 6.1. Sulla base delle considerazioni che precedono, il ricorso deve essere parzialmente accolto. La decisione impugnata è annullata e riformata nel senso che al ricorrente è inflitta una multa di fr. 500.-. 6.2. Dato l'esito, la tassa di giustizia (art. 47 cpv. 1 LPAm), ridotta per il tempo trascorso dall'inoltro dell'impugnativa, è posta a carico dell'insorgente, proporzionalmente al suo grado di soccombenza. Lo Stato ne va invece esente (art. 47 cpv. 6 LPAm). Per questi motivi, decide: 1. Il ricorso è parzialmente accolto. §. Di conseguenza, la decisione del 14 dicembre 2015 (n. 112) della Commissione di disciplina degli avvocati è annullata e riformata nel senso che all'avv. RI 1 è inflitta una multa di fr. 500.-. 2. La tassa di giustizia di fr. 1'000.- è posta a carico del ricorrente, cui va restituito l'importo di fr. 200.- versato in eccesso a titolo di anticipo delle presunte spese processuali. 3. Contro la presente decisione è dato ricorso in materia di diritto pubblico al Tribunale federale a Losanna entro il termine di 30 giorni dalla sua notificazione (art. 82 segg. della legge sul Tribunale federale del 17 giugno 2005; LTF; RS 173.110). 4. Intimazione a: Per il Tribunale cantonale amministrativo Il presidente La vicecancelliera