

Patrocinio a spese dello Stato, spunti pratici e di deontologia – Biella 30 marzo 2012.

* * * * *

I - Inizio con un invito alla chiarezza di linguaggio e quindi a non parlare più di “gratuito patrocinio”, ma di “patrocinio a spese dello Stato”.

I due istituti giuridici hanno, invero, caratteristiche ben diverse, anche se attengono entrambi alla tutela delle persone deboli.

L’art. 1 del RD 30.12.1923 n. 3282 così disponeva: “Il patrocinio gratuito dei poveri è un ufficio onorifico ed obbligatorio della classe degli avvocati e dei procuratori”.

Il Patrocinio a spese dello Stato è istituito diverso: gli avvocati sono retribuiti - sia pure in termini ristretti - e l’incarico, non obbligatorio, rientra nello schema della libera professione.

Ebbene, proprio la distinzione rispetto al gratuito patrocinio aiuta, di per sé, a chiarire che, nella ipotesi di patrocinio a spese dello Stato, il difensore deve semplicemente comportarsi secondo le normali regole, anche deontologiche, della professione forense.

Dico questo perché, in molte occasioni, gli avvocati delle parti ammesse al patrocinio a spese dello Stato si pongono il problema della possibilità di rinunciare o meno al mandato e, in qualche caso, la parte ammessa al beneficio ha sostenuto di non potere essere lasciata dall’avvocato designato dal Consiglio dell’Ordine ovvero da essa stessa nominato.

Devo dire che in occasione di contrasto tra parte ammessa al beneficio e difensore il nostro Consiglio ha ricordato il principio secondo il quale il rapporto tra difensore ed assistito deve essere improntato a trasparenza e lealtà, con la conclusione che, in caso di disaccordo circa le scelte processuali, l’avvocato ha non solo il diritto, ma anzi il dovere di dismettere il mandato.

II – Vi sottopongo ora alcuni spunti di riflessione, tenendo sempre d’occhio gli aspetti deontologici.

1) Natura e contenuto delle norme deontologiche.

La deontologia è aspetto connaturato alla professione dell'avvocato e, come tale, non è certo nata con la approvazione del codice deontologico forense italiano del 1997.

Ed anzi, prima di allora vi erano state discussioni sulla opportunità stessa di predisporre un atto, che raccogliesse i precetti della deontologia forense.

Il Codice è stato poi approvato, e, nel tempo, anche modificato, ma è rimasto fermo il disposto dell'ultimo articolo, che porta il numero 60.

Esso, sotto il titolo "Norma di chiusura", stabilisce che "Le disposizioni specifiche di questo codice costituiscono esemplificazioni dei comportamenti più ricorrenti e non limitano l'ambito di applicazione dei principi generali espressi".

E ciò vale ad individuare il primo punto di riferimento in materia: **la deontologia non è solo questione di rispetto di disposizioni specifiche, ma, più in generale, di rispetto di tutte le norme etiche e sociali che disciplinano l'esercizio della professione dell'avvocato e, fondamentale, quella del doppio dovere di fedeltà nei confronti del Cliente e dell'Ordinamento.**

E se solo ripensate alla formula del giuramento degli avvocati ed a quanto sta scritto all'art. 7 del Codice deontologico forense avrete ben chiari i limiti della tutela dell'ahimè troppo enfatizzato "interesse del cliente", che deve comunque essere giuridicamente protetto e non può corrispondere al suo "mero tornaconto".

La Cassazione, a partire dalla sentenza n. 26810 del 20.12.2007, ha poi sancito il principio che *"le norme del codice disciplinare forense costituiscono fonti normative integrative di precetto legislativo, che attribuisce al Consiglio nazionale forense il potere disciplinare, con funzione di giurisdizione speciale appartenente all'ordinamento generale dello Stato, come tali interpretabili direttamente dalla corte di legittimità"*.

Il tutto, mantenendo peraltro fermo il principio che *"in tema di procedimento disciplinare a carico degli avvocati, non compete alla Corte di*

Cassazione, nell'esercizio del proprio potere di controllo di legittimità, sindacare l'apprezzamento della rilevanza del fatto assunto nel capo di incolpazione, essendo questo di competenza degli organi disciplinari forensi".

Tirando le fila sul piano pratico dobbiamo riconoscere che non ci si può fermare alla lettura – sia pure approfondita - del codice deontologico.

In una singola ipotesi, potremmo anche sostenere di non avere violato i primi 59 articoli del Codice deontologico forense, ma dobbiamo pure avere ben presente che la norma di chiusura di cui all'art. 60 prevede espressamente che le esemplificazioni dei comportamenti più ricorrenti **non limitano l'ambito di applicazione dei principi generali espressi.**

Proprio recentemente (Cass. Civ. 529/2012) la Cassazione ha riaffermato gli stessi principi in un'ipotesi che ritengo assai interessante.

Il Consiglio dell'Ordine territoriale aveva irrogato una sanzione disciplinare ad un collega ritenendo che *“Costituisce violazione dei doveri di correttezza, lealtà e colleganza, che sono ricompresi nel più ampio precetto di cui all'art. 38, primo comma, r. dl. n. 1578 del 1933, e specificamente disciplinati dagli artt. 6 e 22 del codice deontologico, la condotta dell'avvocato che induce il collega in errore con l'omissione voluta di una circostanza decisiva (nella specie, la falsa attestazione di detenere tre libretti al portatore recanti somme e che rappresentavano il credito litigioso ed erano vincolati all'esito della causa o della transazione), ritardando la realizzazione del diritto altrui facendo divenire il collega di controparte strumento inconsapevole della realizzazione del suo disegno dilatorio”.*

L'incolpato aveva fatto ricorso in cassazione sulla base di vari motivi, lamentando, segnatamente, che *“Sarebbe affetta da irragionevolezza la sussunzione dello specifico comportamento contestato alla ricorrente nel precetto generale di cui al R.D.L. n. 1578 del 1933, art. 38, che fa divieto di commettere fatti non conformi al decoro e alla dignità professionale. Si osserva al riguardo che rientra tra i doveri del difensore quello di non compiere atti che*

possono recare danno al proprio assistito: il diritto di difesa prevale sul rapporto di colleganza. Nè è rinvenibile nella disciplina del processo civile un obbligo per la parte e per il suo difensore di essere completo nelle allegazioni nè di avvantaggiare la controparte, salva la ricorrenza del dolo revocatorio: e ciò che è processualmente lecito non può essere deontologicamente scorretto”.

Ebbene, la Cassazione, dopo avere ribadito che *“le previsioni del codice deontologico forense hanno la natura di fonte meramente integrativa dei precetti normativi e possono ispirarsi legittimamente a concetti diffusi e generalmente compresi dalla collettività”*, ha ribadito che *“il Consiglio Nazionale Forense non è vincolato alla definizione dell’illecito quale scaturisce dal testo delle disposizioni del codice deontologico forense, essendo libero di individuare l’esatta configurazione della violazione tanto in clausole generali richiamanti il dovere di astensione da contegni lesivi del decoro e della dignità professionale, quanto in diverse norme deontologiche, o anche di ravvisare un fatto disciplinarmente rilevante in condotte atipiche non previste da dette norme”.*

Ha quindi ritenuto che nel caso di specie il C.N.F. aveva *“motivatamente ritenuto che, nella specie, l’avv. G. abbia manifestato la volontà di indurre il collega in errore con l’omissione voluta di una circostanza decisiva, quale la detenzione dei libretti in capo ad altri, e che ciò abbia costituito comportamento strumentale per ritardare la realizzazione del diritto altrui facendo divenire il collega di controparte strumento inconsapevole della realizzazione del suo disegno dilatorio, ed ha ritenuto che tale comportamento, per la sua ambiguità, costituisca violazione di quei doveri di correttezza, lealtà e colleganza che sono ricompresi nel più ampio precetto di cui al R.D.L. n. 1578 del 1933, art. 38, comma 1, e specificamente disciplinati dagli artt. 6 e 22 del codice deontologico”.*

2) Rapporti con i clienti

La norma base è quella di cui all’art. 40 del Codice Deontologico Forense sotto il titolo *“Obbligo di informazione”*, che, nella sostanza, impone di essere

estremamente chiari ed espliciti con il proprio assistito, sulla base degli altri principi, quali i doveri di probità, dignità e decoro (art. 5), lealtà e correttezza (art. 6), fedeltà (art. 7), diligenza (art. 8), segretezza e riservatezza (art. 9), indipendenza (art. 10), competenza (art. 12) con il corollario del dovere di aggiornamento professionale (art. 13) e di verità (art. 14).

L'equilibrio nel prospettare le possibili e realistiche soluzioni delle vertenze – anziché millantare esiti stupefacenti – corrisponde ai principi di dignità e decoro della professione dell'avvocato ed è la premessa per ricercare e possibilmente trovare la transazione della lite, che dovrebbe essere lo scopo della attività del professionista, evitando di essere lui stesso il primo sobillatore delle difese ad oltranza, delle posizioni di principio e simili.

E tale comportamento deve essere mantenuto per l'intera durata del mandato, tenendo sempre sotto controllo un corretto equilibrio tra tutti i costi (ivi comprese le parcelle dei professionisti) ed i benefici.

E' chiaro a tutti che il problema è quello di “non perdere il cliente”, ma è altrettanto chiaro che i professionisti vivono del loro “nome”, cosicché il rigore è veramente indispensabile.

E la chiarezza nei rapporti con il cliente è la manifestazione essenziale delle caratteristiche che deve avere l'avvocato: **essere preparato ed indipendente.**

Se gli avvocati si appiattiscono sulle posizioni dei clienti, non sono più degli avvocati.

E qui, se rileggiamo il Codice deontologico, vediamo che all'art. 10, sotto il titolo “**Dovere di indipendenza**”, sta scritto che “**L'avvocato non deve tener conto di interessi riguardanti la propria sfera personale**”.

La moltiplicazione delle iniziative giudiziarie deve corrispondere all'interesse precipuo del cliente e non a quello delle parcelle dell'avvocato.

E nessuno pensi poi di potere tranquillamente ribaltare le proprie scelte difensive sul cliente, magari raccogliendo la firma sotto banali dichiarazioni di scarico di responsabilità.

Ricordo che la Cassazione, già con sentenza n. 3463 del 18 maggio 1988, ebbe a chiarire che “La responsabilità professionale dell’avvocato, la cui obbligazione è di mezzi e non di risultato, non può essere senz’altro desunta dal mancato raggiungimento dell’obiettivo perseguito dal cliente, ma presuppone la violazione del dovere di quella diligenza media esigibile ai sensi del comma 2 dell’art. 1176 c.c., la quale violazione, **ove consistita nell’adozione di mezzi difensivi pregiudizievoli al cliente, non è nè esclusa nè ridotta per la circostanza che l’adozione di tali mezzi sia stata sollecitata dal cliente stesso, essendo compito esclusivo del legale la scelta della linea tecnica da seguire nella prestazione dell’attività professionale**”.

Con i clienti dobbiamo sforzarci di andare a fondo, evitando di accontentarci di versioni dei fatti e narrative incomplete o di parte.

Dobbiamo essere prudenti e non avere timore a farci chiarire ogni aspetto dal cliente.

Magari in una singola posizione ciò ci indurrà a sconsigliare di intraprendere un giudizio, ma agli avvocati tocca dire al cliente non già quello che lui desidera sentirsi dire, ma ciò che è corretto dirgli sulla base dell’esame completo della pratica, confrontandosi con lui anche sulla effettiva convenienza di un’azione ai fini di un concreto risultato finale: il tutto in un ambito di piena schiettezza e lealtà.

3) Corrisponde a dovere di deontologia informare chi chiede di essere assistito circa la possibilità di accedere al patrocinio a spese dello Stato.

Si tratta, in tutta evidenza, di un corollario di quanto disposto dall’art. 40 del Codice Deontologico, ed ora, dopo l’entrata in vigore del Decreto Legislativo n. 28 del 2010 (sulla mediazione) il CNF, nel predisporre uno schema specifico di informativa ai fini appunto della mediazione, ha fatto espresso riferimento

all'obbligo dell'avvocato di avvertire il cliente "della possibilità, qualora ne ricorrano le condizioni, di avvalersi del gratuito patrocinio a spese dello stato per la gestione del procedimento".

Peraltro, in tutti i casi, - e quindi anche quando il cliente si presenta in studio a seguito della designazione fatta dal Consiglio dell'Ordine degli Avvocati - l'avvocato dovrà chiarire al cliente che le condizioni reddituali sono elemento imprescindibile e che la attestazione falsa costituisce reato ed è punibile ai sensi dell'art. 125 DPR 115/2002: "Chiunque, al fine di ottenere o mantenere l'ammissione al patrocinio, formula l'istanza corredata dalla dichiarazione sostitutiva di certificazione, attestante falsamente la sussistenza o il mantenimento delle condizioni di reddito previste, è punito con la reclusione da uno a cinque anni e con la multa da euro 309,87 a euro 1.549,37. La pena è aumentata se dal fatto consegue l'ottenimento o il mantenimento dell'ammissione al patrocinio; la condanna importa la revoca con efficacia retroattiva e il recupero a carico del responsabile delle somme corrisposte dallo Stato" e le stesse pene "si applicano nei confronti di chiunque, al fine di mantenere l'ammissione al patrocinio a spese dello Stato, omette di formulare le comunicazioni di cui all'articolo 79, comma 1, lettera d)".

Il tutto non senza ricordare che i requisiti di reddito per l'ammissione al patrocinio a spese dello Stato sono diversi nel penale e nel civile.

La norma base è quella di cui all'art. 76 DPR 115/2002, ma per il penale operano i correttivi di cui all'art. 92 dello stesso DPR 115/2002.

La Corte di Cassazione ha poi da tempo chiarito che occorre tenere conto, ai fini della determinazione del reddito per l'ammissione al Patrocinio a Spese dello Stato, del **rapporto di convivenza "more uxorio"**, precisando anche - cfr. Cass. Pen. IV Sezione, del 17 gennaio 2006, numero 17374, - che "In tema di ammissione al patrocinio a spese dello Stato, il rapporto di convivenza familiare, essendo caratterizzato da continuativi rapporti di affetto, da costante comunanza di interessi, da comuni responsabilità e dunque da un legame stabile e duraturo,

prescinde dalla coabitazione fisica, e non può ritenersi escluso dallo stato di detenzione, pur protratto nel tempo, di uno dei componenti del nucleo familiare, il quale, pertanto, anche in tale ipotesi, non può omettere di indicare nell'istanza di ammissione, il reddito dei familiari conviventi”.

E con sentenza dell'11.4.2007 n. 18374 la stessa IV Sezione Penale ha precisato che “In tema di patrocinio a spese dello Stato, ai fini della determinazione dei limiti di reddito rilevanti per l'ammissibilità del beneficio si deve tenere conto del **tenore di vita e delle effettive capacità economiche, anche provenienti da attività illecite, dell'imputato**. Infatti, ai fini dell'ammissibilità al beneficio “de quo” rilevano anche i redditi che non sono assoggettati a imposta, vuoi perché non rientranti nella base imponibile, vuoi perché esenti, vuoi perché di fatto non hanno subito alcuna imposizione: quindi, rilevano anche i redditi da attività illecite ovvero i redditi per i quali è stata elusa l'imposizione fiscale”.

Obbligo specifico dell'avvocato è quindi quello di badare che i requisiti sussistano sia all'inizio, che nel corso del giudizio,

E ciò sia perché il cliente può incorrere nelle sanzioni sopra ricordate, ma anche perché a ciò si aggiunge, con efficacia retroattiva, la revoca del beneficio ed il recupero a carico del responsabile delle somme corrisposte dallo Stato.

Su questo punto occorre essere chiarissimi.

Un avvocato non può in alcun modo coprire il cliente sulla questione redditi, neppure per una sorta di “buonismo”.

Badate bene che sulla questione redditi non esiste alcun margine di discrezionalità né per il Consiglio dell'Ordine, ai fini dell'ammissione in via anticipata e provvisoria, né per il Giudice ai fini della decisione definitiva.

4) Corrisponde sempre a dovere di deontologia non dare spazio a difese destituite di fondamento.

E ciò vale, a maggior ragione, in ipotesi di patrocinio a spese dello Stato, sia perché le parcelle dei difensori vengono pagate con denaro pubblico e sia

perché la parte ammessa – se soccombente – è chiamata a pagare quanto dovuto e ben difficilmente potrà farlo.

Il numero elevato delle istanze che vengono presentate nei grandi Fori, come Torino, non consente un esame approfondito delle stesse, fermo restando che l'art. 126 del DPR 115/2002 stabilisce che il controllo è limitato, oltre che alla sussistenza delle condizioni di reddito cui l'ammissione al beneficio è subordinata, ad accertare “se le pretese che l'interessato intende far valere non appaiono manifestamente infondate”; il tutto fermo restando che “Se il Consiglio dell'Ordine respinge o dichiara inammissibile l'istanza, questa può essere proposta al magistrato competente per il giudizio, che decide con decreto”.

Così, fin dall'inizio, dopo che il Consiglio dell'Ordine ha assunto il provvedimento di ammissione al patrocinio “in via anticipata e provvisoria”, spetta all'avvocato di approfondire la questione, sulla base del rapporto diretto con il cliente, e solo all'esito di detto approfondimento egli potrà e dovrà decidere se l'azione sia o meno effettivamente da intraprendere.

E proprio per richiamare l'attenzione degli avvocati sul punto il Consiglio dell'Ordine di Torino esplicita nei propri provvedimenti di ammissione al patrocinio a spese dello Stato che deve rimanere “fermo ogni doveroso approfondimento a cura del legale designato anche circa la ammissibilità e la tempestività dell'azione”.

Tutto ciò dovrebbe essere bagaglio comune degli avvocati, ma in molti casi mi sono trovato nella necessità di “correggere” dette impostazioni non corrette, per fortuna spesso in via preventiva.

L'avvocato, come ogni altro professionista, è tenuto, nello svolgimento della sua attività, ad usare la diligenza del buon padre di famiglia ai sensi dell'art. 1176 cod. civ. e, in difetto, si configura un inadempimento contrattuale.

Ebbene, tutto ciò, in ipotesi di Patrocinio a spese dello Stato, fa sì che il committente, lo Stato appunto, ben possa eccepire l'inadempimento dell'avvocato per non pagargli il corrispettivo ovvero per ottenere la sua

riduzione; il tutto sempre ferma restando la eventuale azione di responsabilità da parte del Cliente.

Abbiamo già ricordato l'obbligo generale dell'avvocato di indipendenza dal Cliente e di non seguirlo e, meno che mai, incitarlo in iniziative avventurose ed azzardate, il tutto avendo presente che l'art. 6 del Codice Deontologico, sotto il titolo "Doveri di lealtà e correttezza", dispone che "L'avvocato non deve proporre azioni o assumere iniziative in giudizio con mala fede o colpa grave".

Nell'ambito del patrocinio a spese dello Stato l'art. 136 n. 2 del DPR 115/2002 prevede espressamente che il magistrato può revocare l'ammissione al patrocinio provvisoriamente disposta dal Consiglio dell'Ordine degli Avvocati, se "l'interessato ha agito o resistito in giudizio con mala fede o colpa grave" ed in tale caso, a sensi del n. 3 dello stesso articolo, la revoca "ha efficacia retroattiva": il tutto con conseguente diretta ricaduta sul difensore per quanto riguarda le sue competenze, che mai verranno pagate dalla Stato.

5) Corrisponde a dovere di deontologia ricercare in modo ragionevole una soluzione transattiva delle vertenze.

E qui si tratta di chiarire che cosa devono fare **entrambi** gli avvocati quando una delle parti è stata ammessa al patrocinio a spese dello Stato.

Le ipotesi sono sostanzialmente due: la parte ammessa al patrocinio a spese dello Stato viene esentata, in tutto o in parte, da un pagamento o da un'altra prestazione, ovvero essa ottiene un certo vantaggio economico.

Mentre nella prima ipotesi si può prevedere che le spese della persona ammessa al patrocinio vengano sostenute dallo Stato, altrettanto non deve succedere nella seconda.

Richiamo il dato normativo; l'art. 134 DPR 115/2002 così dispone: "1. Se lo Stato non recupera ai sensi dell'articolo 133 e se la vittoria della causa o la composizione della lite ha messo la parte ammessa al patrocinio in condizione di poter restituire le spese erogate in suo favore, su di questa lo Stato ha diritto di rivalsa".

L'articolo prosegue poi precisando che “2. La rivalsa può essere esercitata per le spese prenotate e anticipate quando per sentenza o transazione la parte ammessa ha conseguito almeno il sestuplo delle spese, o nel caso di rinuncia all'azione o di estinzione del giudizio; può essere esercitata per le sole spese anticipate indipendentemente dalla somma o valore conseguito. 3. Nelle cause che vengono definite per transazione, tutte le parti sono solidalmente obbligate al pagamento delle spese prenotate a debito, ed è vietato accollarle al soggetto ammesso al patrocinio. Ogni patto contrario è nullo. 4. Quando il giudizio è estinto o rinunciato l'attore o l'impugnante diverso dalla parte ammessa al patrocinio è obbligato al pagamento delle spese prenotate a debito. 5. Nelle ipotesi di cancellazione ai sensi dell'articolo 309 codice di procedura civile e nei casi di estinzione diversi da quelli previsti nei commi 2 e 4, tutte le parti sono tenute solidamente al pagamento delle spese prenotate a debito”.

E' quindi proprio la legge che specifica cosa devono fare le parti e quindi quali indicazioni devono dare loro i difensori.

Prendiamo in esame due ipotesi.

a) in sede di transazione, la parte ammessa al patrocinio a spese dello Stato viene esentata, in tutto o in parte, da un pagamento o altra prestazione.

In questo caso, non esiste possibilità di rivalsa da parte dello Stato, ma occorre che vengano comunque pagate le spese prenotate a debito, che non possono essere accollate alla parte ammessa al patrocinio a spese dello Stato.

b) in sede di transazione, la parte ammessa al patrocinio a spese dello Stato ottiene un certo vantaggio economico.

In questa seconda ipotesi gli avvocati dovranno disporre le cose in modo tale che la transazione preveda che la parte non ammessa al patrocinio a spese dello Stato, oltre ad adempiere alla obbligazione principale, paghi separatamente a) le spese prenotate a debito e quelle anticipate dallo Stato ex art. 131 D.P.R. 115/2002 b) le competenze del difensore della parte ammessa al patrocinio a spese dello Stato (e, evidenzio, da determinare secondo i criteri previsti dagli artt.

82 e 130 del DPR 115/2002) c) la eventuale registrazione della transazione o del verbale di conciliazione.

Il tutto ad evitare che – a distanza di tempo – i rispettivi clienti subiscano la rivalsa degli Uffici Giudiziari.

Tutto ciò corrisponde alla esigenza di evitare che lo Stato abbia a sostenere degli oneri, per i quali poi si dovrà rivalere nei confronti delle parti: il tutto fermo restando che l'omessa informazione di ciò da parte dell'avvocato nei confronti del proprio cliente ben costituisce violazione di quanto disposto dall'art. 40 del Codice Deontologico.

Ho detto poco fa che in ipotesi di accollo delle spese a carico della persona non ammessa al patrocinio a spese dello Stato queste devono essere determinate non già secondo i criteri ordinari, bensì in conformità a quanto previsto dal DPR 115/2002 e, segnatamente dagli art. 82 e 130.

In caso contrario si avrebbe una diretta violazione di quanto disposto dall'art. 85 del DPR, che così dispone: “1. Il difensore, l'ausiliario del magistrato e il consulente tecnico di parte non possono chiedere e percepire dal proprio assistito compensi o rimborsi a qualunque titolo, diversi da quelli previsti dalla presente parte del testo unico. 2. Ogni patto contrario è nullo. 3. La violazione del divieto costituisce grave illecito disciplinare professionale”.

Con il rilievo finale che mai potrà essere fatta in ipotesi di questo tipo una transazione “omnia” e cioè senza distinguere tra sorte capitale e spese legali.

6) Liquidazione delle spese in favore della parte ammessa al patrocinio a spese dello Stato e condanna in favore dello Stato.

Con sentenza n. 46537/2011 la Corte di cassazione penale sez. VI, allontanandosi da un precedente orientamento, ha affrontato un problema che mi pare di assoluta importanza anche pratica.

La fattispecie presa in esame dalla Corte è quella del processo penale nel quale la parte civile sia stata ammessa al patrocinio a spese dello Stato e l'imputato sia stato condannato anche alla rifusione delle spese di difesa

sostenute dalla medesima parte civile, ma ritengo che quanto ivi affermato possa valere per tutti i giudizi civili.

La Corte richiama preliminarmente, per evidenziare il possibile contrasto, due discipline.

a) L'art. 541 c.p.p., comma 1: "con la sentenza che accoglie la domanda di restituzione o di risarcimento del danno, il giudice condanna l'imputato al pagamento delle spese processuali in favore della parte civile, salvo che ritenga di disporre, per giusti motivi, la compensazione totale o parziale".

La quantificazione delle spese avviene secondo le norme ed i criteri generali della tariffa professionale penale ed è appunto uno dei capi della sentenza, suscettibile di autonoma impugnazione.

b) La disciplina del patrocinio a spese dello Stato prevede che il compenso al difensore della parte ammessa sia liquidato dal giudice che ha proceduto con apposito decreto di pagamento (art. 82 DPR 115/2002)

La quantificazione del compenso avviene sempre con l'osservanza delle tariffe professionali, ma incontra il limite del valore medio delle singole voci.

Quando appunto ammessa al patrocinio a spese pubbliche è la parte civile, l'art. 110 DPR 115/2002 prescrive che "con la sentenza che accoglie la domanda di restituzione o di risarcimento del danno il magistrato, se condanna l'imputato non ammesso al beneficio al pagamento delle spese in favore della parte civile ammessa al beneficio, ne dispone il pagamento in favore dello Stato".

La Corte evidenzia che in questo tipo di fattispecie vi è la sovrapposizione di tre "relazioni" (quella tra l'imputato e la parte civile, quella tra l'imputato e lo Stato, quella tra lo Stato e la parte civile) e si pone quindi il quesito se la somma che il giudice con la sentenza deve porre a carico dell'imputato per la rifusione delle spese di difesa sostenute dalla parte civile vincitrice, ma che vedono come destinatario lo Stato e non la parte privata, debba o meno coincidere con quella, a carico dello Stato, che lo stesso giudice deve liquidare al difensore della parte civile, con il decreto ex art. 82 DPR 115/2002.

E cioè stabilire “se vi sia (vi debba essere) coincidenza tra la quantificazione delle spese legali che l'imputato è condannato a corrispondere in favore dello Stato/Erario e la quantificazione della somma dal medesimo Stato/Erario liquidata al difensore della parte civile, con una sostanziale sovrapposizione tra le distinte relazioni imputato - parte civile, Stato - parte civile ammessa al patrocinio pubblico, imputato – Stato”.

Con l'ulteriore quesito “se il regime delle eventuali impugnazioni sul punto della quantificazione della somma che l'imputato è condannato a pagare in favore dello Stato (e che lo Stato liquida al difensore della parte civile) sia poi quello ordinario previsto dall'art. 574 c.p.p. e ss., o quello speciale disciplinato dagli artt. 84 e 170 DPR 115/2002.

Dopo di che la Corte richiama gli argomenti a favore e contro le diverse soluzioni e così:

a) A sostegno della tesi della necessaria coincidenza tra la somma che l'imputato deve corrispondere allo Stato e quella che lo Stato deve corrispondere al difensore di parte civile richiama l'operare sinergico sia del generale principio di divieto dell'ingiustificato arricchimento (lo Stato non potrebbe ricevere, per la prestazione del difensore di parte civile, più di quanto poi è tenuto a corrispondere al medesimo professionista proprio per quella specifica prestazione), sia di quello altrettanto generale dell'evitare ingiustificati danni erariali (che si verificherebbero ove lo stato - si noti : per la medesima causale - ricevesse dall'imputato, in ragione della sua soccombenza civile, somma inferiore a quella che poi corrisponde al difensore della parte civile).

b) A sostegno della tesi opposta rileva che “l'imputato beneficerebbe paradossalmente proprio della non abbenza della persona che ha danneggiato, trovandosi a rimborsare spese legali che, in ragione del limite quantitativo imposto dall'art. 82 t.u.s.g., sarebbero senz'altro inferiori a quelle da lui dovute se il danneggiato fosse abbiente e, quindi, fossero state liquidate senza il limite del valore medio delle voci tariffarie”.

Dopo di che la Corte ricorda che la rifusione delle spese di lite corrisponde solo all'esigenza di rendere indenne la controparte delle spese effettivamente sostenute in ragione del processo, con esclusione di qualsiasi finalità "punitiva", tipo quella di cui all'art. 96 c.p.c., e che il difensore della parte civile ammessa al patrocinio a spese dello Stato ha diritto alla liquidazione del compenso anche nel caso di mancato accoglimento delle domande civilistiche, con il solo limite, comune a tutti i casi di ammissione al patrocinio a spese pubbliche nel processo penale, dell'impugnazione dichiarata inammissibile, ex art. 106, comma 1 t.u.

E solo in ipotesi di assoluzione e compensazione, le discipline dell'art. 541 c.p.p., artt. 82 e 110 t.u.s.g. mantengono la propria autonomia.

“Quando invece la sentenza penale contiene il riconoscimento della responsabilità dell'imputato anche ai fini civili e la sua condanna alla rifusione delle spese legali, tale autonomia vien meno, trovando applicazione esclusivamente la disciplina di cui al D.P.R. n. 115 del 2002, art. 110, normativa successiva, speciale e specifica rispetto a quella dell'art. 541 c.p.p.”.

A questo punto la Corte richiama – per superarla – precedente giurisprudenza (Cass. Pen. 42844/08 e 26663/08) secondo la quale i provvedimenti ex art. 541 ed ex art. 82 sarebbero sempre “distinti ed entrambi necessari”, “rispondendo a finalità e ratio legis assolutamente differenti tra loro”.

Con la affermazione del principio di diritto che, **“quando il giudice del processo penale condanna l'imputato alla rifusione integrale delle spese legali sostenute dalla parte civile, ammessa al beneficio del patrocinio a spese pubbliche, la somma che l'imputato deve rifondere in favore dello Stato deve coincidere con quella che lo Stato liquida al difensore; essa va pertanto subito determinata secondo i parametri di cui al D.P.R. n. 115 del 2002, art. 82”.**

Dopo di che la Corte, passando agli aspetti in rito, afferma che la necessaria coincidenza tra le somme relative al rapporto imputato - Stato ed a quello Stato - parte civile si ottiene agevolmente liquidando direttamente con la

sentenza al difensore le spese di difesa sostenute dalla parte civile ammessa al patrocinio.

Il giudice del processo penale, quando condanna l'imputato anche al pagamento delle spese di difesa sostenute da tale parte, nel medesimo dispositivo deve provvedere all'indicazione dello Stato come creditore del pagamento a carico dell'imputato, quantificandolo ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 82, e contestualmente provvedendo alla liquidazione della stessa somma in favore del difensore della parte civile, sempre ai sensi di tale norma.

E la Corte evidenzia che si tratta, non tanto o non solo soluzione sistematica quanto della conseguenza immediata dell'applicazione concreta della specialità della disciplina dell'art. 110 DPR 115/2002 rispetto all'art. 541 c.p.p., sul punto della sola quantificazione, rimanendo l'an debeatur disciplinato integralmente e solo dall'art. 541 c.p.p.

Il difensore della parte civile ammessa al patrocinio a spese pubbliche, pertanto, deve presentare al momento delle proprie conclusioni, all'esito della discussione, la propria nota spese già conforme alle regole dell'art. 82 DPR 115/2002, posto che una nota spese che prescindesse da esse non avrebbe alcun senso sistematico, nel rapporto Stato/parte civile.

Ed, in ogni caso, la liquidazione del giudice dovrà essere eseguita in conformità alle regole stesse.

Con l'ulteriore conseguenza sistematica che le impugnazioni relative all'an debeatur sono disciplinate dal codice di rito, come tutte quelle relative ai singoli punti della decisione, mentre quelle relative al quantum debeatur sono disciplinate dal D.P.R. n. 115 del 2002, artt. 84 e 170, (che prevedono la partecipazione di tutte le parti processuali interessate), posto che il difensore ha diritto alla liquidazione al termine di ciascuna fase o grado del processo, sicchè risulta sistematicamente illegittimo l'eventuale differimento dell'efficacia delle singole liquidazioni al momento unico dell'eventuale passaggio in giudicato della decisione.

Con l'ulteriore principio di diritto che **“quando il giudice del processo penale condanna l'imputato alla rifusione integrale delle spese legali sostenute dalla parte civile, ammessa al beneficio del patrocinio a spese pubbliche, nel dispositivo deve contestualmente sia disporre che il pagamento avvenga in favore dello Stato che procedere alla liquidazione in favore del difensore”**.

7) Procedure di pignoramento presso terzi.

Devo dire che hanno anche creato situazioni di imbarazzo con i clienti.

L'art. 133 del DPR 115/2002 dispone che “Il provvedimento che pone a carico della parte soccombente non ammessa al patrocinio la rifusione delle spese processuali a favore della parte ammessa dispone che il pagamento sia eseguito a favore dello Stato” e detta norma opera non solo nei giudizi di cognizione, ma anche nelle procedure esecutive.

Peraltro nelle procedure di pignoramento presso terzi si è più volte verificato che il Giudice, a fronte della dichiarazione positiva del terzo, abbia disposto, in favore del cliente – creditore ammesso al patrocinio a spese dello Stato, non solo l'assegnazione del capitale e degli accessori, ma anche delle spese legali liquidate e successive.

In queste ipotesi, il cliente ha di solito preso atto della situazione ed ha girato le spese all'avvocato, comunicando nel contempo al Consiglio dell'Ordine, la rinuncia al patrocinio a spese dello Stato.

Peraltro, in alcuni casi, il cliente, che pure aveva incassato l'intero, ha ritenuto di tenere per sé le spese legali, forte della sua ammissione al patrocinio a spese dello Stato, che gli consente di non sostenere l'onere delle spese della propria difesa.

In qualche caso il cliente ha addirittura chiesto al Consiglio dell'Ordine di valutare in ambito deontologico il comportamento del suo difensore, che gli aveva chiesto il pagamento di quanto percepito dal terzo pignorato proprio a titolo di spese legali liquidate e successive.

Tale comportamento da parte del soggetto ammesso al patrocinio a spese dello Stato è sicuramente illegittimo, perché mira ad ottenere un arricchimento ingiusto, ma è pure necessario che gli avvocati facciano la loro parte con prudenza e lungimiranza.

Gli avvocati, al momento della richiesta di assegnazione - così come al momento della precisazione delle conclusioni nel giudizio di cognizione - devono quindi evidenziare al Giudice che il cliente da loro assistito è stato ammesso al patrocinio a spese dello Stato.

Ciò corrisponde al dovere di diligenza dell'avvocato e di collaborazione con il Giudice ed ostacola, comunque, il verificarsi degli inconvenienti di cui sopra.

Ritengo peraltro che, in ipotesi di pignoramento presso terzi nel quale vi sia dichiarazione positiva del terzo, l'avvocato possa anche valutare la opportunità di fare depositare al proprio assistito dichiarazione di rinuncia al patrocinio a spese dello Stato e di chiedere nel contempo la distrazione delle spese in proprio favore.

In questo modo, l'avvocato perde la tutela del pagamento delle sue spettanze da parte dello Stato, sia pure con i tempi attualmente assai dilatati, nascenti dalle poche disponibilità finanziarie messe in effetti a disposizione dallo Stato, ma può percepire, in caso di buon fine della procedura, le intere spese liquidate, senza la falcidia prevista dagli artt. 82 e 130 del DPR 115/2002 ed in tempi più contenuti.

Raccomando solo che in questa, come in ogni altra ipotesi di rinuncia al patrocinio a spese dello Stato per intervenuto recupero diretto delle spese, l'avvocato provveda a pagare o fare pagare le eventuali spese prenotate a debito, quelle anticipate dallo Stato ex art. 131 D.P.R. 115/2002 e le spese di registrazione, in modo tale che non rimanga alcun onere a carico dello Stato.

8) Procedimento di opposizione da parte del difensore di persona ammessa al patrocinio a spese dello Stato avverso il decreto di pagamento dei suoi compensi.

Si tratta di procedimento che, con l'entrata in vigore dell'art. 15 D Lg.vo 150/2011, si svolge ora secondo il rito sommario di cognizione.

Evidenzio alcuni punti.

1) La Corte di Cassazione Penale, a Sezioni Unite, con sentenza n. 25931 del 2008, ha stabilito il principio che “il difensore di persona ammessa al patrocinio a spese dello Stato che, ai sensi del [D.P.R. n. 115 del 2002, artt. 84 e 170](#), proponga opposizione avverso il decreto di pagamento dei compensi, contestando l'entità delle somme liquidate, agisce in forza di una propria autonoma legittimazione a tutela di un diritto soggettivo patrimoniale, non rientrando nell'ambito di cui all'art. 75, D.P.R. citato. Di conseguenza il diritto alla liquidazione degli onorari del procedimento di opposizione e l'eventuale corrispettivo obbligo del pagamento delle spese del procedimento sono regolati dalle disposizioni dei cui all'[art. 91 c.p.c.](#) e [art. 92 c.p.c., commi 1 e 2](#)”.

Il principio è stato confermato da Cass. Civ. 12.8.2011 n. 17247.

In tale situazione, operando il principio della soccombenza, l'avvocato potrà chiedere non solo la rideterminazione del compenso, ma anche la condanna dello Stato al pagamento delle spese del giudizio di opposizione.

2) Altra questione attiene alla registrazione del provvedimento che decide sull'opposizione e le cancellerie a Torino si sono orientate nel senso di chiedere all'Agenzia delle Entrate di registrare a debito il provvedimento, ai sensi dell'art. 59 lettera a) del D.P.R. 26 aprile 1986 n. 131 (“1. Si registrano a debito, cioè senza contemporaneo pagamento delle imposte dovute: a) le sentenze, i provvedimenti e gli atti che occorrono nei procedimenti contenziosi nei quali sono interessate le amministrazioni dello Stato ...”).

3) Sempre sulla questione relativa alla opposizione avverso il decreto di pagamento dei compensi, ricordo che le Sezioni unite civili, con sentenza 3 settembre 2009 n. 19161, hanno affermato, con innovazione rispetto a precedente orientamento, quanto segue:

- **“L’opposizione alla liquidazione dei compensi agli ausiliari del giudice e ai custodi (nonchè ai difensori nominati ai sensi della L. n. 217 del 1990), anche se gli incarichi (o le nomine) sono conferiti nell’ambito di un procedimento penale, introduce una controversia di natura civile che deve essere assegnata e trattata dai magistrati addetti al servizio civile.** Il ricorso per Cassazione avverso i provvedimenti pronunciati sulle opposizioni alla liquidazione dei compensi agli ausiliari del giudice e ai custodi (nonchè ai difensori nominati ai sensi della L. n. 217 del 1990) deve essere assegnato alle sezioni civili.

- **“Il provvedimento su opposizione alla liquidazione dei compensi agli ausiliari del giudice e ai custodi (nonchè ai difensori nominati ai sensi della L. n. 217/1990) pronunciato da magistrato addetto al servizio penale, in violazione dei criteri espressamente previsti nei provvedimenti tabellari o del criterio generale secondo cui le controversie civili debbono essere assegnate e trattate ai magistrati addetti al servizio civile non è nullo, anche se la predetta violazione può giustificare l’adozione di provvedimenti amministrativi o di natura disciplinare.”**

* * * * *

In definitiva, la raccomandazione è una soltanto.

Meglio dubbi, che certezze.

Studiate, approfondite le questioni e siate leali con i colleghi e trasparenti con i clienti, tanto più se soggetti deboli, e non prestatevi a furberie e sotterfugi.

Svolgete, in sostanza, in modo completo ed in piena libertà, la professione dell’avvocato.

Michele Carpano