

ISSN 1127-8579

Pubblicato dal 17/09/2015

All'indirizzo <http://www.diritto.it/docs/37337-la-responsabilit-dell-avvocato-che-durante-il-rapporto-professionale-non-assolve-ai-doveri-di-sollecitazione-dissuasione-ed-informazione-del-cliente-suprema-corte-di-cassazione-sez-ii-civile-sent>

Autore: Iannone Paolo

La responsabilità dell'avvocato che durante il rapporto professionale non assolve ai doveri di sollecitazione, dissuasione ed informazione del cliente, Suprema Corte di Cassazione, sez. II Civile, sentenza n. 6782/15; depositata il 2 aprile

“La responsabilità dell'avvocato che durante il rapporto professionale non assolve ai doveri di sollecitazione, dissuasione ed informazione del cliente, Suprema Corte di Cassazione, sez. II Civile, sentenza n. 6782/15; depositata il 2 aprile”

1. Il decisum

La sentenza in commento focalizza la propria attenzione sulla natura della responsabilità dell'avvocato che durante il rapporto professionale non assolve ai doveri di sollecitazione, dissuasione ed informazione del cliente.

Nel caso di specie i clienti citavano in giudizio il proprio legale di fiducia per aver lasciato cancellare dal ruolo una controversia di risarcimento danni nei confronti di una Compagnia di assicurazioni.

La questione approda dinanzi alla Suprema Corte di Cassazione, la quale sancisce il dovere dell'avvocato di sollecitare, dissuadere ed informare il cliente sulle questioni che potrebbero impedire il raggiungimento del risultato.

2. Condotta omissiva dell'avvocato che determina la cancellazione della causa dal ruolo

Nel caso di condotta omissiva del legale che determina la cancellazione della causa dal ruolo si osserva che il nesso di causa tra l'atteggiamento colposo dell'avvocato ed il danno provocato ai clienti sussiste, ai fini probabilistici del diritto civile, il principale fondamento che se il comportamento professionale avesse impedito la cancellazione della causa dal ruolo vi erano apprezzabili possibilità di vittoria e accoglimento della domanda giudiziale. Quindi, se il risultato da conseguire sarebbe stato raggiunto oppure no.

Il suddetto accertamento spetta al giudice nel merito e, comunque, la condotta omissiva e negligente del professionista non basta da sola a ritenere l'avvocato responsabile, ma è necessario dimostrare se la questione poteva essere accolta secondo fini probabilistici.

Dunque, l'inadempimento contrattuale dell'avvocato deve essere desunto con riguardo alla natura e alle modalità dell'attività esercitata.

Non meno rilevante è la questione della responsabilità del professionista in merito alla scelta di fondo operata. L'omessa informazione da parte dell'avvocato dei rischi connessi alla proposizione della domanda avrebbe non solo delle ripercussioni sotto il profilo strettamente contrattuale nel rapporto tra professionista e cliente, ma avrebbe delle inevitabili ricadute sul piano deontologico. Tuttavia, non può non osservarsi come su tale aspetto ruotino profili aleatori¹ che mal si conciliano con la distribuzione del rischio contrattuale esclusivamente sul professionista che abbia assolto ai doveri di informazione. Resta allora da domandarsi che utilità possa trarsi dal consapevole esonero imposto dal cliente al professionista, nell'ipotesi in cui il primo imponga una determina scelta a fronte della copertura assicurativa dei rischi. Quale che sia l'evento da coprire, la caratteristica principale dell'assicurazione è da sempre la mutualità, ovvero l'operazione di trasferimento di un rischio individuale su una collettività, attraverso la ripartizione dello stesso rischio tra più soggetti.

Nell'ambito delle professioni intellettuali e specie nell'ipotesi in esame in cui il rischio riposto nell'attività del professionista è legato non ad un dato certo, bensì in una valutazione a posteriori che verrà compiuta dal giudice. Un terzo soggetto, dunque, rispetto al quale le valutazioni preventive effettuate dall'avvocato potranno non avere alcuna incidenza.

¹ GABRIELLI, *Tipo negoziale, prevedibilità dell'evento e qualità della parte nella distribuzione del rischio contrattuale*, in Giur. it., 1986, I, 1, c.c. 1705 e ss.

3. Mancata informazione del cliente sullo stato della pratica

L'avvocato è tenuto ad informare chiaramente il proprio assistito all'atto dell'incarico delle caratteristiche e dell'importanza della controversia o delle attività da espletare, precisando le iniziative e le ipotesi di soluzioni possibili. L'avvocato è tenuto altresì ad informare il proprio assistito sullo svolgimento del mandato affidatogli, quando lo reputi opportuno e ogni qualvolta l'assistito ne faccia richiesta (articolo 40 C.d.F.).

L'avvocato deve sempre fornire al cliente tempestive notizie sullo stato e avanzamento della pratica legale.

Il difensore prima di intraprendere qualsiasi azione legale ha il dovere di informare il cliente deducendo oralmente le proprie valutazioni del caso durante la consulenza nello studio.

La suddetta valutazione prodromica, ovvero fatta preliminarmente al fine di ottenere il consenso-informato del cliente prima di qualsiasi azione legale, fa assumere alla professione forense l'importanza della conoscenza sullo stato della pratica, quale aspetto centrale di una corretta ed esauriente informazione al patrocinato.

Infatti, il conferimento della procura alle liti non prefigge il consenso a tutti gli atti che l'avvocato può compiere in nome e per conto del cliente, poiché quest'ultimo deve essere sempre informato dal proprio difensore sull'andamento della controversia.

Se l'avvocato non porta a conoscenza del cliente le conseguenze che possono derivare dall'esperimento di una qualsiasi azione legale, egli deve considerarsi responsabile contrattualmente per il danno che il cliente potrebbe subire.

Dunque è evidente che in presenza della corretta informativa fornita dall'avvocato che può ritenersi formato il consenso del cliente in ordine, altresì, al conferimento dell'incarico professionale, nonché alla prosecuzione giudiziale della controversia.

Il dovere dell'informazione deve essere inteso sia come dovere di comunicazione sia come rapporto di fiducia scaturente dalla relazione contrattuale avvocato-cliente, ove il venir meno del consenso-informato da parte del patrocinato incombe sul venir meno della diligenza professionale del difensore che sia pur con la sua attività ottenga la tutela degli interessi del suo assistito, comunque, ne traspare la responsabilità civile del professionista con ovvia violazione del codice deontologico (articolo 40, obbligo d'informazione).

La Suprema Corte di Cassazione ha stabilito che il difensore ha il dovere di informazione dei clienti anche in merito ad opinioni circa l'espletamento di una determinata azione legale. In modo tale da porre alla libera e discrezionale valutazione del cliente le scelte del caso prima di incorrere in decadenze o prescrizione del proprio diritto, poiché vi sono circostanze in cui anche la miglior difesa prospettata dall'avvocato può essere disattesa dal cliente, in quanto quest'ultimo può dissentire dal predetto parere legale.

Inoltre se il cliente ne faccia richiesta l'avvocato è obbligato ad informarlo circa le previsioni di massima inherente alla durata e ai costi presumibili del processo, nonché a comunicare la necessità del compimento di determinati atti al fine di evitare prescrizioni, decadenze o altri effetti pregiudizievoli relativamente agli incarichi in corso di trattazione, oltre che riferire, infine, sul contenuto di quanto appreso nell'esercizio del mandato se utile all'interesse del cliente (articolo 40 C.d.F.).

Tuttavia, l'individuazione del pacifico obbligo d'informazione del cliente, da parte dell'avvocato porta con sé l'inevitabile quesito: quando l'obbligo di informazione debba ritenersi correttamente adempiuto? Sulle modalità dell'informazione certamente si concerne di informazioni minime ed indispensabili per il corretto recepimento dell'informazione, in quanto un'ampia lezione di diritto risulterebbe incomprensibile al cliente.

Da parte sua, l'avvocato in forza dell'incarico ricevuto può riservarsi di studiare il caso per poi fissare un ulteriore appuntamento di consulenza con il cliente ove spiegare e fornire tutte le informazioni necessarie.

Una volta che l'avvocato abbia prospettato tutti i termini della vicenda sarà il cliente a decidere se rinunciare oppure esperire l'azione legale per la tutela del proprio diritto soggettivo.

Detto ciò, il dovere d'informazione non riguarda soltanto l'introduzione della controversia legale, ma deve accompagnare sempre il rapporto professionale avvocato-cliente ogni qualvolta vi siano novità processuali importanti sullo stato di avanzamento della pratica che devono essere comunicati al cliente.

Se durante la spiegazione della pratica, l'avvocato, in occasione dell'informativa, garantisca il conseguimento di un determinato risultato processuale favorevole al cliente in termini di probabilità, quest'ultima dichiarazione costituirà elemento sufficiente per considerare il professionista inadempiente in caso di un insuccesso, quale responsabilità contrattuale (ex art 1218 cod. civ.)².

3. Conclusioni

Alla luce di quanto sopra emerso, tout court, la distinzione tra obbligazioni di mezzi e obbligazioni di risultato che per lungo tempo ha costituito elemento di identificazione della prestazione professionale ha iniziato a perdere di rilevanza pratica: la prestazione assume i caratteri di un'attività procedimentale che manifesta all'esterno la sensazione di rendere possibile comunque un risultato ai clienti, il che diventa, se non obbligo vero e proprio, almeno onere del professionista che può pretendere un maggiore corrispettivo proprio per questo; onere che nel tempo tende a diventare sempre più obbligo come aspettativa sociale e che può essere mitigato solo nella dialettica degli accordi contrattuali, attraverso la previsione di un consenso informato ad hoc, assunto questo ad obbligo deontologico dai codici di tutte le professioni intellettuali protette. Come effetto collegato diventa, così, onere probatorio del professionista dimostrare in giudizio la mancanza di un risultato nell'ambito di attività richiedente particolare perizia per l'alto grado di difficoltà della prestazione e che sola legittima l'applicazione della regola di responsabilità mitigata di cui all'art. 2236 cod. civ. Tuttavia, con la sentenza n.10297 del 28 maggio 2004 la Suprema Corte di Cassazione ha ricondotto alla disciplina del debitore comune la responsabilità del professionista statuendo altresì il principio in base al quale, indipendentemente dal grado di difficoltà della prestazione, spetta a colui che esercita la professione intellettuale fornire la prova dell'esatto adempimento, come è tenuto a fare un qualsiasi debitore, potendo il creditore limitarsi a denunciare l'inadempimento.

Ne consegue che, secondo tale impostazione, si rende difficoltoso per il cliente provare il nesso di causa, poiché in materia giudiziaria non è facilmente conseguibile la certezza del raggiungimento del risultato da parte dell'avvocato, salvo fattispecie eclatanti dove la responsabilità professionale è fondata sul grave inadempimento del proprio legale di fiducia.

Dott. Paolo Iannone

• NORMATIVA DI RIFERIMENTO •

Art. 1176, secondo comma, cod. civ.

Art. 1218 cod. civ.

Art. 2236 cod. civ.

• BIBLIOGRAFIA ESSENZIALE •

ARTICOLI

²Cass. n. 5617/96

- P. PIERLINGIERI, *Norme costituzionali e rapporti di diritto civile*, in *Rass. Dir. civ.*, 1980;
- M. PENNASILICO, *L'interpretazione dei contratti tra relativismo e assiologia*, in *Rass. Dir. civ.*, 2005
- G. IADECOLA, *Colpa medica e causalità omissiva: nuovi criteri di accertamento*, in *Dir. Pen. E processo*, 2003, p. 597,
- F. STELLA, *Etica e razionalità del processo penale nella recente sentenza sulla causalità delle sezioni unite della Suprema Corte di Cassazione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2002, p. 767; *in generale, sui rapporti tra ragionamento sul nesso di causalità e regole del giudizio*,
- G. CANZIO, *Prova scientifica, ragionamento probatorio e libero convincimento del giudice nel processo penale*, in *Dir. pen. e processo*, 2003, p. 1193

MANUALI

- P. PIERLINGIERI, *Istituzioni di diritto civile*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2012;
- P. PIERLINGIERI, *Manuale di diritto civile*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2007;
- M. PENNASILICO, *Contratto e interpretazione. Lineamenti di ermeneutica contrattuale*, G. Giappichelli Editore, Torino, 2012;
- M. PENNASILICO, *Metodo e valori nell'interpretazione dei contratti*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2011;
- F. VOLPE, *La giustizia contrattuale tra autonomia e mercato*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2004;
- P. FAVIA, *La Responsabilità civile, Parte Quinta, Capitolo XXVII*, 2009, GIUFFRÈ, p. 1803;
- F. BUSONI, *L'onere della prova nella responsabilità del professionista, Capitolo Primo*, 2009, GIUFFRÈ, p. 40;
- F. ANTOLISEI, *Il rapporto di causalità nel diritto penale*, Torino, 1934, rist. 1960;
- F. STELLA, *Leggi scientifiche e spiegazione causale nel diritto penale*, seconda edizione, Milano, 2000; M. Romano, *Commentario sistematico del codice penale*, Milano, 1987;
- G. FIANDACA, *Causalità (rapporto di)*, voce *Dig. Pen.*, III, 1988, p. 455;
- M. MAIWALD, *Causalità e diritto penale*, Milano, 1999; più in generale: K. Popper, *Logica della scoperta scientifica*, Torino, 1970;
- C. G. HEMPEL, *Filosofia delle scienze naturali*, Bologna, 1968; P. Trimarchi, *Causalità e danno*, Milano, 1966, p. 35.
- F. MANTOVANI, *Diritto penale, Parte generale*, Padova, 1997, p. 173

TRATTATI

- A. BALDASSARRI, S. BALDASSARRI, *La responsabilità civile del professionista, Tomo II, Parte Sesta, Capitolo XXVIII*, 2006, CENDON, p. 1153;
- P. RESCIGNO, *Trattato di diritto privato*, UTET, p. 1.

VOCI ENCICLOPEDICHE

- DIGESTO, *Discipline Privatistiche*, F. VOLPE, *Il contratto giusto, Sezione Civile*, Terzo aggiornamento, UTET, 2007