

## PARERE

23 marzo 2023 a cura dell'avv. Daniele Vidal

### FATTO E QUESITO

Con comunicazione prot.1735 del 15 marzo 2023, l'Avv. XXXXX XXXXXX chiede chiarimenti in merito alla **producibilità in giudizio di comunicazioni tra Colleghi come normato dall'articolo 48 del Codice Deontologico Forense, essendo sua intenzione produrre, in allegato a memoria difensiva ai sensi dell'articolo 121 cpp, in fase di indagini preliminari, uno scambio di mail tra colleghi non qualificate espressamente come "Riservata – non producibile" e non contenenti trattative né accordi ma semplici richieste procedurali.**

### RISPOSTA AL QUESITO

Premesso che il Consiglio dell'Ordine non può esprimere pareri preventivi su casi specifici e concreti, e che le richieste degli iscritti o dei privati costituiscono solo uno spunto per una riflessione su temi generali rilevanti per l'ordinato esercizio dell'attività forense, si svolgono le seguenti considerazioni:

- a. il canone deontologico che viene in considerazione nel caso di specie è l'art. 48 del Codice Deontologico Forense vigente, rubricato "*Divieto di produrre la corrispondenza scambiata con il collega*".

L'articolo in commento, al primo comma, prevede che l'avvocato non possa produrre in giudizio la corrispondenza intercorsa esclusivamente tra colleghi qualora sia qualificata come riservata, nonché quella contenente proposte transattive e le relative risposte.

- b. La norma deontologica di cui all'art. 48 cdf (già art. 28 codice previgente) è stata dettata a salvaguardia del corretto svolgimento dell'attività professionale, con il fine di non consentire che leali rapporti tra colleghi potessero dar luogo a conseguenze negative nello svolgimento della funzione defensionale, specie allorché le comunicazioni ovvero le missive contengano ammissioni o consapevolzze di torti ovvero proposte transattive. Ciò al fine di evitare la mortificazione dei principi di collaborazione che per contro sono alla base dell'attività legale. Di talché il divieto di produrre in giudizio la corrispondenza tra i professionisti contenente proposte transattive assume la valenza di un principio invalicabile di affidabilità e lealtà nei rapporti interprofessionali, quali che siano gli effetti processuali della produzione vietata, in quanto la norma mira a tutelare la riservatezza del mittente e la credibilità del destinatario, nel senso che il primo, quando scrive ad un collega di un proposito transattivo, non deve essere condizionato dal timore che il contenuto del documento possa essere valutato in giudizio contro le ragioni del suo cliente; mentre, il secondo, deve essere portatore di un indispensabile bagaglio di credibilità e lealtà che rappresenta la base del patrimonio di ogni avvocato. La norma, peraltro, non è posta ad esclusiva tutela del legale emittente, ma anche all'attuazione della sostanziale difesa dei clienti che, attraverso la leale coltivazione di ipotesi transattive, possono realizzare una rapida e serena composizione della controversia.

(Consiglio Nazionale Forense – pres. F.f. Logrieco, rel. Pardi - sentenza n 181 del 19 dicembre 2019)

- c. Occorre inoltre specificare che la qualificazione di riservatezza della corrispondenza è lasciata all'insindacabile giudizio del mittente in base a motivazioni che non possono essere contestate o rifiutate dalla controparte, anche se non ritenute logiche e conferenti. La riservatezza può essere espressa con una pluralità di parole (riservata, personale, non producibile, non utilizzabile, privilegiata); qualunque esse siano, la corrispondenza così identificata non è producibile.

Sul punto è utile ricordare quanto stabilito dal Consiglio Nazionale Forense, circa la valenza

della riservatezza implicita di una comunicazione: "La riservatezza, infatti, colpisce non solo tutte le comunicazioni espressamente dichiarate riservate, ma anche le comunicazioni scambiate tra avvocati nel corso del giudizio, e quelle anteriori allo stesso, quando le stesse contengano espressioni di fatti, illustrazioni e proposte di carattere transattivo, ancorché non dichiarate espressamente".

(Consiglio Nazionale Forense, sentenza n. 46 del 13 marzo 2015)

- d. Con specifico riferimento alla situazione sottesa al quesito, è utile segnalare come il Consiglio Nazionale Forense ha stabilito che "Ferma questa premessa, può rinviarsi al principio di diritto affermato da ultimo dalla sentenza CNF n. 140/2021, a mente del quale: "Il divieto di riferire o produrre in giudizio la corrispondenza scambiata esclusivamente tra avvocati ex art. 48 cdf vale nei soli confronti dei legali delle parti e di chi subentri loro nel mandato difensivo, e non pure di avvocati estranei alla pratica, ferma restando ogni valutazione circa l'eventuale responsabilità dell'avvocato tenuto alla riservatezza della corrispondenza stessa e consegnata al terzo in violazione del comma 3 art. 48 cit., salvo la prova positiva di participatio o consilium fraudis tra loro ovvero di una concertazione volta ad eludere l'applicazione della norma deontologica".

(Consiglio Nazionale Forense, parere n. 20 del 20 aprile 2022)

## CONCLUSIONI

Dall'analisi sopra svolta, si ritiene di aver fornito all'avvocato istante sufficienti spunti di riflessione per scegliere consapevolmente quale comportamento adottare soppesando il rispetto del disposto deontologico e l'obbligo professionale alla difesa della parte assistita.

Ciò esposto circa il quesito, ci corre infine l'obbligo di precisare che:

- con la nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense *"il potere disciplinare appartiene ai consigli distrettuali di disciplina forense"* e dunque non rientra più tra i compiti e le prerogative del Consiglio dell'Ordine;
- ne consegue che i pareri in materia deontologica che gli iscritti richiedono al Consiglio dell'Ordine vengono da questo rilasciati in termini generali e non assumono né possono assumere, in eventuali procedimenti disciplinari, alcuna funzione orientativa né tantomeno vincolante del giudizio del Consiglio Distrettuale di Disciplina né rilevare quali esimente dell'iscritto sotto il profilo soggettivo;
- pertanto, è possibile che il Consiglio Distrettuale di Disciplina, nella sua autonoma valutazione di comportamenti concretamente tenuti, possa, in caso di esposto, pervenire a conclusioni diverse da quelle fatte proprie dal Consiglio.