{mosimage} *(è un contenuto "special"; vedi SCOPO DEL SITO E ACCESSO AI CONTENUTI).*
Cass. Sez. III, 15/3/2007, n. 6003
, interviene in tema di terzietà del giudice e giusto processo -nei procedimenti disciplinari a carico di professionisti- con argomenti che potranno essere sviluppati (esaltando il *pre giudizio* che si realizza nel fornire pareri sulla materia oggetto della provvista di giurisdizione) anche in relazione alla carenza di terzietà del Consiglio Nazionale Forense il quale è giudice speciale delle cancellazioni dagli albi degli avvocati e, sulle medesime cancellazioni, può esprimere pareri e redige circolari indirizzate ai Consigli degli Ordini locali che le dispongono. Leggi di seguito la sentenza ...

Cassazione civile, sez. III, sentenza 15 marzo 2007, n. 6003
Terzietà del giudice e giusto processo nei procedimenti disciplinari a carico di professionisti.

E' viziata da nullità assoluta, rilevabile anche d'ufficio, la decisione emessa, in sede di giudizio di rinvio, dal Consiglio nazionale Ingegneri, qualora uno o più dei suoi componenti abbiano già preso cognizione della medesima causa per aver partecipato al precedente giudizio definito con decisione poi cassata dalla Corte di cassazione.

SUPREMA CORTE DI CASSAZIONE
SEZIONE III CIVILE

Sentenza 15 marzo 2007, n. 6003

sul ricorso proposto da:

A.E., elettivamente domiciliato in ROMA VIA F. CONFALONIERI 5, presso lo studio dell'Avv. MANZI LUIGI, che lo difende unitamente all'Avv. CACCIAVILLANI IVONE, giusta delega in atti;

- ricorrente -

contro

CONSIGLIO DELL'ORDINE DEGLI INGEGNERI DI VICENZA, in persona del Presidente Ing. C.I., elettivamente domiciliato in ROMA P.ZZA MARTIRI DI BELFIORE 2, presso lo studio dell'Avv. COLETTI PIERFILIPPO, che lo difende unitamente all'Avv. POLATO GIAN LUIGI, con procura speciale del Dott. D'Ercole Notaio Leopoldo, in Vicenza;

- controricorrente -

e contro

PROCURATORE GENERALE PRESSO CASSAZIONE; CONS. NAZ. INGEGNERI, MIN. GIUSTIZIA;

- intimati -

avverso la decisione n. 1/03 del Consiglio nazionale dell'ordine degli architetti e ingegneri di ROMA, emessa il 7/06/02, depositata l'11/03/03;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 01/02/07 dal Consigliere Dott. SPIRITO Angelo;

udito l'Avv. ALBINI Carlo (per delega Avv. MANZI Luigi);

udito l'Avv. COLETTI Pierfilippo;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. SGROI Carmelo, che ha concluso per l'accoglimento p.q.r. (con rinvio sul 6^ punto), assorbiti i restanti.

Svolgimento del processo

L'ing. A.E. propose al Consiglio Nazionale degli Ingegneri tre distinti ricorsi avverso tre decisioni del Consiglio dell'Ordine degli Ingegneri della Provincia di Vicenza, con le quali gli erano state inflitte, rispettivamente, le sanzioni disciplinari della censura (con la prima) e dell'avvertimento (con la seconda e terza decisione) per violazione delle norme di deontologia professionale, per aver accettato in due casi incarichi professionali di progettazione e direzione lavori da parte di enti pubblici (comuni) regolati da una convenzione che prevedeva il pagamento della prestazione subordinato all'ottenimento del finanziamento da parte dell'ente e per aver applicato", in un altro caso, sempre nei confronti di un comune, "uno sconto generalizzato del 20% per mancata applicazione dell'incarico parziale e limitato i compensi accessori al 10%".

Il Consiglio Nazionale, riuniti i ricorsi, li rigettò.

Avverso tale decisione l' A. propose ricorso per cassazione.

Questa S.C., con sentenza 9 gennaio 2001, n. 247, accolse parzialmente il ricorso, enunciando i seguenti principi:

- "A norma del D.Lgs. del 23 novembre 1944, n. 382 del 23 novembre 1944, n. 382 art. 16, luogotenenziale il Consiglio nazionale degli ingegneri, costituito di undici componenti, è validamente costituito anche con la presenza di un numero inferiore di componenti, non essendo richiesta dalla, norma il plenum dell'organo per la decisione. La disposizione indicata, nella parte in cui consente la variabile composizione dell'organo, non si pone in contrasto con norme della costituzione nè con i principi desumibili dall'art. 6 della Convenzione Europea, dei Diritti dell'Uomo, poichè la variabilità di composizione risponde ad esigenze di funzionamento dell'organo stesso (v. Corte Cost. n. 284 del 12986)";

- "In tema di prestazione d'opera intellettuale, la onerosità del relativo contratto, che ne costituisce elemento normale, come risulta dall'art. 2233 c.c., non ne integra, peraltro, un elemento essenziale, nè può essere considerato un limite di ordine pubblico alla autonomia contrattuale delle parti, le quali, pertanto, ben possono prevedere espressamente la gratuità dello stesso";

- "Quando un contratto d'opera professionale concluso da un ingegnere con un comune prevede l'alternativa tra il pagamento del compenso secondo tariffa ovvero la prestazione gratuita dell'attività professionale in caso di mancato finanziamento dell'opera si è fuori dall'ipotesi della violazione dei minimi tariffari e si versa nella fattispecie della prestazione gratuita dell'attività professionale.

La rinunzia al compenso è valida tra le parti e non può, dunque, ritenersi in sè, cioè automaticamente, suscettibile di rilievo disciplinare, occorrendo invece che il comportamento dal professionista, per la particolarità del caso concreto, sia idoneo ad incidere negativamente sulle norme di deontologia professionale";

- "E' manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale delle norme che disciplinano l'attività del consiglio nazionale degli ingegneri - sollevata con riferimento alla natura di giurisdizione speciale dell'organo in questione - avendo carattere ordinatorio il termine previsto dalla 6^ disposizione transitoria della Costituzione (v. Corte Cost. n. 284 del 1986)".

Riassunto il ricorso, in sede di rinvio, il Consiglio Nazionale degli Ingegneri, con decisione dell'11 marzo 2003: ha respinto l'istanza di ricusazione dei componenti del collegio giudicante; ha dichiarato manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale sollevate in relazione alla permanenza della giurisdizione del Consiglio stesso ed alla sua incompetenza a giudicare nuovamente in sede di rinvio da parte della Corte di cassazione; ha confermato, con rinnovata motivazione, la sanzione dell'avvertimento comminata all' A. con decisione del Consiglio dell'Ordine degli ingegneri di Vicenza in data 5 settembre 1995; ha annullato le sanzioni della censura e dell'avvertimento comminate all' A. dallo stesso Consiglio dall'Ordine con decisioni del 10 novembre 1994 e del 5 Settembre 1995; ha annullato le sanzioni della censura e dell'avvertimento comminate all' A. dallo stesso Consiglio dell'Ordine con decisioni del 10 novembre e del 5 settembre 1995.

Contro la decisione emessa in sede di rinvio l' A. propone ora ricorso per cassazione a mezzo di tre motivi. Risponde con controricorso il Consiglio dell'Ordine degli Ingegneri di Vicenza.

L' A. ha depositato memoria per l'udienza. Quest'ultimo, adempiendo a quanto disposto da questa Corte con ordinanza del 7 novembre 2006, ha provveduto alla notifica del ricorso anche al Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Vicenza.

Motivi della decisione

1. - Il ricorrente lamenta la nullità del provvedimento impugnato per illegittima composizione del giudice (art. 51 c.p.c., n. 4), nonchè per erronea decisione sulla ricusazione (violazione art. 52 c.p.c.). Sotto altro profilo denuncia la violazione e falsa applicazione dei principi fondamentali dell'ordinamento e costituzionali.

Riguardo alla composizione del collegio giudicante del Consiglio Nazionale, l' A. propone due questioni: a) quella della legittimità della partecipazione al collegio giudicante, in sede di giudizio di rinvio a seguito della cassazione, degli stessi componenti che hanno partecipato al collegio che ha deciso sul provvedimento cassato (problema che, nella specie, si pone con riferimento a due dei sei componenti, che hanno composto il collegio sia nella decisione cassata, sia in quella resa in sede di rinvio);

b) quella della legittimità della composizione del collegio giudicante "ad assetto variabile", ossia nel quale il numero dei componenti del collegio è variabile tra un minimo ed un massimo e la partecipazione al collegio giudicante viene dalla legge rimessa alla scelta opzionale del singolo componente.

Quanto alla questione sub b) ne va subito dichiarata l'inammissibilità, essendo stata essa già decisa dalla precedente sentenza di cassazione (la citata Cass. n 247 del 2001), con conseguente formazione del giudicato sul punto.

Quanto, invece, alla questione sub a), la relativa censura è fondata.

2. - Il problema è stato già trattato e risolto dalle sezioni unite di questa S.C., le quali, in una fattispecie del tutto analoga alla presente, hanno ritenuto affetta da nullità assoluta, rilevabile

anche d'ufficio, la sentenza emessa in sede di giudizio di rinvio dalla Sezione disciplinare del Consiglio superiore della magistratura, qualora uno o più dei suoi componenti abbiano già preso cognizione della medesima "res iudicanda" per aver partecipato al precedente giudizio definito con decisione poi cassata dalla Corte di cassazione (Cass. sez. un. 21 maggio 2004, n. 9727; 26 maggio 2004, n. 10139).

E' stato osservato (e va qui ribadito) che il principio di imparzialità - terzietà della giurisdizione ha pieno valore costituzionale in relazione a qualunque tipo di processo (cfr. Corte Cost. 21 marzo 2002 n. 78; Corte Cost. 3 luglio 2002 n. 305; Corte Cost. 22 luglio 2003 n. 262) e che l'esigenza di proteggere l'imparzialità del giudice impedisce che quest'ultimo possa pronunciarsi due volte sulla medesima res iudicanda, in quanto dal primo giudizio potrebbero derivare convinzioni precostituite sulla materia controversa, determinandosi così, propriamente, un pregiudizio contrastante con l'esigenza costituzionale che la funzione del giudicare sia svolta da un soggetto terzo, non solo scevro di interessi propri che possano far velo alla rigorosa applicazione del diritto, ma anche sgombro da convinzioni formatasi in occasione dell'esercizio di funzioni giudicanti in altre fasi del giudizio (Corte Cost. 12 luglio 2002 n. 335; Corte Cost. 22 luglio 2003 n. 262 cit.).

Negli ordinamenti processuali è, infatti, avvertita l'esigenza di evitare la c.d., forza della prevenzione, attraverso la predisposizione di meccanismi processuali capaci di garantire che il giudice non subisca condizionamenti psicologici tali da rendere probabile il venir meno della sua serenità di giudizio.

In quest'ordine di idee è stata dichiarata, dalla sentenza n. 262 del 2003, l 'incostituzionalità della L. 24 marzo 1958, n. 195 dell'art. 4 nel testo modificato dalla L. 28 marzo 2002, n. 44 art. 2 stante la possibilità che la Sezione disciplinare del Consiglio superiore fosse chiamata a pronunziarsi per due volte sulla medesima res iudicanda, con un collegio pressochè identico.

Più in generale, la recente giurisprudenza costituzionale s'è mossa per garantire ad ogni cittadino la tutela dei propri diritti davanti ad un giudice terzo ed imparziale nell'ambito del "giusto processo".

In particolare: Corte Cost. 3 luglio 2002, n. 305 (in fattispecie aventi sotto molti versanti analogie con quella oggetto della decisione n. 262 del 2003), ha dichiarato incostituzionale il combinato disposto dal R.D. 11 dicembre 1933, n. 1775 , art. 139 e art. 141, comma 3 (nella parte in cui non prevede meccanismi di sostituzione del componente astenuto, ricusato o legittimamente

impedito del Tribunale Superiore delle Acque Pubbliche); Corte Cost.

21 luglio 2002, n. 335 - nel reputare infondata, in riferimento all'art. 11 Cost., la questione di illegittimità costituzionale dell'art. 34 c.p.c., (nella parte in cui non vi si prevede, quale caso di incompatibilità, quello del magistrato che ha pronunziato nell'udienza preliminare il decreto che dispone il giudizio e che, in ragione della dichiarata nullità del detto decreto, si trovi nuovamente a celebrare nello stesso procedimento l'udienza preliminare) - ha evidenziato chiaro che l'udienza preliminare, in conseguenza dell'evoluzione legislativa che l'ha caratterizzata, è divenuta anch'essa un momento di "giudizio", sì da rientrare a pieno titolo nelle previsioni dell'art. 34 c.p.c., che dispongono, per l'appunto, l'incompatibilità del giudice che abbia già giudicato sulla medesima res iudicanda; Corte Cost. 15 ottobre 1999, n. 387, infine, nello scrutinare il disposto dell'art. 51 c.p.c., n. 4 e 2 comma 1, ha precisato che l'espressione "altro giudizio", contenuta nella suddetta norma di rito, "deve intendersi, alla luce dei principi che si ricavano dalla Costituzione relativi al giusto processo, come espressione necessaria del diritto ad una tutela giurisdizionale mediante azione (art. 24 Cost.) avanti ad un giudice con le garanzie proprie della giurisdizione, cioè con la connaturale imparzialità, senza la quale non avrebbe significato nè la soggezione dei giudici alla legge (art. 101 Cost.), nè la stessa, autonomia ed indipendenza della magistratura (art. 104 Cost., comma 1)". 3. - Nel caso di specie hanno partecipato al giudizio di rinvio del Consiglio Nazionale degli ingegneri due (su sei) componenti già presenti nella precedente fase processuale.

Non si dubita che il Consiglio Nazionale (a differenza del Consiglio dell'Ordine locale) abbia natura giurisdizionale (tra le più recenti, cfr. Cass. 23 maggio 2006, n. 12119; sez. un. 17 novembre 2005, n. 23240).

La decisione conclusiva del detto giudizio, impugnata con il presente ricorso per Cassazione, ha dunque violato i principi di "imparzialità del giudice" e del "giusto processo" di cui all'art. 111 Cost. (che, pur non innovando sostanzialmente nel testo conseguente alla L. Cost. 23 novembre 1999, n. 2, ai principi sempre affermati dalla giurisprudenza, contieni tuttavia un loro indubbio rafforzamento), nonchè il disposto dell'art. 6 Conv., par. 1 per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (L. 4 agosto 1955, n. 848) e dell'art. 47, comma 2, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea.

La decisione impugnata deve essere, dunque, cassata con rinvio, in base al principio secondo cui: "è viziata da nullità assoluta, rilevabile anche d'ufficio, la decisione emessa, in sede di giudizio di rinvio, dal Consiglio Nazionale degli Ingegneri, qualora uno o più dei suoi componenti abbiano già preso cognizione della medesima causa per avere partecipato al precedente giudizio definito con decisione poi cassata dalla Corte di cassazione". Il giudice del rinvio

provvederà al riesame della controversia, costituendosi in un collegio che sia immune da tale vizio.

4. - Tutte le altre censure, attinenti al merito della decisione impugnata, restano assorbite dalla disposta cassazione.

Sussistono i giusti motivi per compensare interamente tra le parti le spese del giudizio di cassazione.

P.Q.M.

La Corte accoglie in parte il ricorso, cassa la decisione impugnata e rinvia al Consiglio Nazionale degli Ingegneri in diversa composizione. Compensa interamente tra le parti le spese del giudizio di cassazione.

Così deciso in Roma, il 1 febbraio 2007.

Depositato in Cancelleria il 15 marzo 2007