

Onorari nel patrocinio a spese dello Stato: criticità.

di Francesca Rosalba Caglioti *

Quello che caratterizza, in negativo, la materia del patrocinio a spese dello Stato è la diversità¹ di disciplina degli istituti se riferiti al processo penale da una parte e al processo civile, amministrativo, contabile e tributario dall'altra.

Ciò risulta di palese evidenza apprestandosi a esaminare le norme relative alla liquidazione degli onorari dei professionisti (avvocati, periti, consulenti di parti ammesse al patrocinio)².

Riguardo agli ausiliari del magistrato³, consulenti tecnici d'ufficio e consulenti tecnici di parte, oltre ad un diverso ammontare dei compensi vi è una, dai più criticata, stringente dicotomia in merito alla "modalità di recupero" da parte dei professionisti della liquidazione: nel processo penale, ai sensi dell'articolo 107 D.P.R. 115/2002 (Testo Unico spese di giustizia), tanto gli onorari quanto le spese sono anticipate⁴ dall'erario mentre nel processo civile le spese risultano anticipate⁵ dallo Stato e gli onorari⁶ sono prenotati a debito.

Orbene, se la prenotazione a debito è, per espressa disposizione normativa, *"..l'annotazione a futura memoria di una voce di spesa, per la quale non vi è pagamento, ai fini dell'eventuale successivo recupero"*⁷ difficilmente, in assenza di previo recupero sulla base del provvedimento di liquidazione disposto dal giudice, il professionista si vedrà soddisfatto il proprio diritto all'onorario da parte degli Uffici giudiziari.

Sul punto, lo stesso Ministero della Giustizia ha recentemente⁸ affrontato la questione relativa al pagamento degli onorari a consulenti di parte e/o ausiliari del magistrato nel processo civile - in caso di ammissione della parte al patrocinio a spese dello Stato – non solo ribadendo l'obbligo di pagamento a carico degli uffici di cancelleria limitatamente alle sole spese prenotate

¹ Si pensi, fra tutte, ai peculiari limiti di reddito richiesti ai sensi dell'articolo 92 DPR 115/02 rispetto a quelli indicati ai fini dell'ammissione nel processo civile e tributario.

² già nel corso del XXXII Congresso nazionale forense di Venezia, vi era stata delibera dell'assemblea in richiesta di modificare la disciplina per la liquidazione del patrocinio a spese dello Stato al fine di risolvere le disparità e le ineguaglianze oggi presenti nella disciplina vigente

³ *".. il perito, il consulente tecnico, l'interprete, il traduttore e qualunque altro soggetto competente, in una determinata arte o professione o comunque idoneo al compimento di atti, che il magistrato o il funzionario addetto all'ufficio può nominare a norma di legge"* - articolo 3 punto n) DPR cit.

⁴ *"Anticipazione : è il pagamento di una voce di spesa che, ricorrendo i presupposti previsti dalla legge, è recuperabile"* - articolo 3 lettera t) DPR cit.

⁵ Salvo quanto previsto ex articolo 131 DPR cit. comma 2.

⁶ Anche se, come emerge dalla relazione illustrativa del testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia relativamente all'articolo 131 Testo Unico spese di giustizia *".. l'ipotesi della prenotazione a debito, successivamente all'infruttuosa esecuzione da parte del professionista, appare una ipotesi di scuola piuttosto che una concreta possibilità .."*

⁷ Articolo 3 lettera s) DPR cit.

⁸ Circolare 8 giugno 2016 DAG 08/06/2016.0107514.U - *".. proprio in considerazione , tuttavia, delle già evidenziate criticità operative segnalate dagli uffici con riferimento all'applicazione pratica dell'articolo 131, comma 3 del d.P.R. n 115 del 2002, copia della presente circolare viene trasmessa, per conoscenza, al sig. Capo di Gabinetto , affinché valuti la possibilità di promuovere, anche sulla scorta delle eventuali valutazioni dell'ufficio legislativo, una modifica della norma in questione."*, vanificando – di fatto – l'approdo giurisprudenziale (Corte Costituzionale, ordinanze n. 408/2008 e n. 195/2009 e sentenza n. 287/2008) di manifesta infondatezza dell'impossibilità dei consulenti tecnici di vedersi corrisposti l'onorario, se non recuperato dai soggetti di cui all'articolo 131 D.P.R. 115/2002, chiedendo la prenotazione a debito prima e la liquidazione a carico dell'Erario poi.

a debito effettivamente recuperate nei confronti della parte onerata sulla base del provvedimento definitivo del giudizio ma altresì auspicando un intervento legislativo che possa sopperire alle *“..criticità operative segnalate dagli uffici con riferimento all’applicazione pratica dell’articolo 131, comma 3, del D.P.R. 115/2002”*.

Per quanto più da vicino ci occupa, in materia di liquidazione di onorari l’articolo 130 del Testo Unico spese di giustizia espressamente prevede che nel processo civile *“gli importi spettanti al difensore, all’ausiliario del magistrato e al consulente tecnico di parte sono ridotti della metà”*; dettame, questo, sul quale più volte la Corte Costituzionale ha dovuto esprimersi in punto di legittimità costituzionale, dichiarando manifestamente infondata la questione rientrando nell’ambito di discrezionalità del legislatore il regolamentare diversamente il rito penale rispetto a quello civile, tributario e amministrativo⁹.

La differente statuizione in tema patrocinio e, più segnatamente, di liquidazioni, in relazione agli specifici riti *“.. e’ coerente con il margine di ampia discrezionalità di cui il legislatore gode nel dettare le norme processuali, nel cui novero sono comprese anche quelle in materia di spese di giustizia”*¹⁰.

Per la Suprema Corte *“la diversità di disciplina fra la liquidazione degli onorari e dei compensi nel processo civile e nel processo penale trova fondamento nella diversità delle situazioni comparate.. da una parte gli interessi civili, dall’altra le situazioni tutelate che sorgono per effetto dell’esercizio dell’azione penale”*¹¹.

Chiarendo, inoltre, che *«la garanzia costituzionale del diritto di difesa non esclude, quanto alle sue modalita’, la competenza del legislatore a darvi attuazione sulla base di scelte discrezionali non irragionevoli; e che la circostanza dedotta secondo cui il sistema di liquidazione degli onorari civili impone al difensore di prestare la propria opera per un compenso inferiore al minimo previsto, che, normalmente, costituirebbe infrazione ai doveri deontologici e fatto suscettibile di sanzione disciplinare, e’ costituzionalmente irrilevante ove si tenga presente che il sistema di liquidazione e’ imposto da una norma di legge, che, come tale, puo’ legittimamente derogare anche ai minimi tariffari»*¹².

L’esiguità, nonché la lungaggine, delle liquidazioni dei compensi del patrocinio a spese dello Stato, in particolar modo in ambito civile, funge allora da deterrente per gli avvocati ad iscriversi ed a permanere negli elenchi speciali con conseguente oggettiva difficoltà a reperire la difesa con l’assistenza del beneficiario¹³; lo stesso dicasi per gli ausiliari del magistrato, consulenti tecnici d’Ufficio e di parte per i quali si aggiunge, come detto, l’impossibilità a vedersi riconosciuti i propri onorari alla luce della disposizione di cui al comma 3 dell’articolo 131 testo unico spese di giustizia.

Ad attenuare la dissimile disciplina, relativamente agli importi, in tema di liquidazione degli onorari dei professionisti nei due riti, civile e penale, ha provveduto l’introduzione¹⁴, nel testo unico spese di giustizia, dell’articolo 106-bis ai sensi del quale, nel processo penale *“Gli importi spettanti al difensore, all’ausiliario del magistrato, al consulente tecnico di parte e all’investigatore privato autorizzato sono ridotti di un terzo.”*

⁹ Ordinanza n. 122 del 2016 - *“.. la specifica disciplina applicabile al patrocinio dei non abbienti e’ connotata da «peculiari profili pubblicistici» che rendono le fattispecie disomogenee”*

¹⁰ Ordinanza n. 26 del 2012

¹¹ Ordinanza n. 350 del 2005

¹² Sentenza n. 394 del 2000; ordinanza n. 299/2002; ordinanza n. 350/2005; ordinanza n. 201/2006

¹³ Per la Suprema Corte di Cassazione(Cass. Civile, SS.UU., sentenza 19 aprile 2013, n. 9529) l’Avvocato che chiede compenso a cliente ammesso a gratuito patrocinio va sospeso.

¹⁴ Legge 23 dicembre 2013 n. 147,

La previsione di riduzione degli onorari anche nel processo penale sembrerebbe avere riaperto la annosa questione della “.. *disparità di trattamento delle due norme - articolo 106-bis e articolo 130 - dopo il recente inserimento della prima nella disciplina del patrocinio a spese dello stato nel processo penale, con l'ovvia alterazione di quell'equilibrio di interessi di natura pubblicistica invocato dalla Consulta nel 2012 (ordinanza n. 270) per giustificare la riduzione fino ad allora prevista per le sole liquidazioni civili*“¹⁵.

In relazione alla portata dell'articolo 106-bis il Ministero della Giustizia ha chiarito che “*la suddetta disposizione normativa è stata collocata nell'ambito della Parte III, Titolo II, Capo V, del DPR 115/02, recante disposizioni particolari sul patrocinio a spese dello Stato nel processo penale (artt. 90 e ss.). Tenuto conto della specifica collocazione della norma in esame nell'ambito del DPR 115/02 (disposizioni particolari sul patrocinio a spese dello Stato nel processo penale) si ritiene che la riduzione di un terzo degli importi spettanti ai soggetti sopra menzionati trovi applicazione soltanto con riferimento a liquidazioni di spese, a carico dell'Erario, correlate al patrocinio a spese dello Stato del processo penale.*”¹⁶

L'art. 106-bis del D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, pur in mancanza di un espresso richiamo normativo, dovrebbe dunque trovare applicazione anche alle residuali ipotesi contemplate nella Parte III, Titolo III, e nello specifico:

- a) liquidazione dell'onorario del difensore di persona ammessa al programma di protezione dei collaboratori di giustizia (articolo 115 testo unico spese di giustizia);
- b) liquidazione dell'onorario del difensore d'ufficio (articolo 116 testo unico spese di giustizia);
- c) liquidazione dell'onorario del difensore dell'irreperibile (articolo 117 testo unico spese di giustizia);
- d) liquidazione dell'onorario del difensore di ufficio del minore (articolo 118 testo unico spese di giustizia).

Diversamente, ai fini della liquidazione dell'onorario, dalla mancata estensione della riduzione di cui all'articolo 106-bis D.P.R. cit. ai richiamati istituti conseguirebbe una illogica sproporzione tra compenso del difensore di persona irreperibile o difensore d'ufficio (importo di entità maggiore) e quello spettante in caso di difesa di fiducia, qualora l'imputato sia stato ammesso a patrocinio a spese dello Stato.

Determinante l'intervento del Ministero della Giustizia che ha affrontato¹⁷ il tema della portata generale dell'articolo 106-bis nell'architettura del testo unico spese di giustizia.

Per gli Uffici di via Arenula “*le norme del D.P.R. n. 115 del 2002 che disciplinano il regime di determinazione dei compensi spettanti al difensore nei processi penali nei quali la parte non abbinata è ammessa al patrocinio a spese dello Stato sono quelle dell'art. 82 e dell'art. 106-bis*”¹⁸; il Titolo III, Parte III del D.P.R. cit. rubricato “*estensione, a limitati effetti, della disciplina del patrocinio a spese dello Stato prevista per il processo penale*” prevede che, nei casi espressamente previsti e qualora sussistano i presupposti normativamente richiesti, l'onorario e le spese spettanti al difensore siano liquidate, dal magistrato, “*nella misura e con le modalità previste dall'articolo 82 ed è ammessa opposizione ai sensi dell' articolo 84*”.

Nelle citate ipotesi, dunque, le norme previste per la difesa delle parti non abbinata ammesse al patrocinio a spese dello Stato sono estese “a limitati effetti” ovvero con esclusivo riguardo alla misura degli onorari e delle spese dei difensori, di guisa che, poiché le norme di riferimento concernenti la

¹⁵ disegno di legge d'iniziativa dei senatori e comunicato alla presidenza il 14 settembre 2016 in www.senato.it/japp/bgt/showdoc/17/ddlpres/991536/00991536.xml

¹⁶ nota DAG.26/02/2014.0030551.U

¹⁷ Circolare DAG.22/03/2017.0054770.U

¹⁸ vigente per le liquidazioni successive alla data di entrata in vigore della legge stessa, per espresso dettato normativo di cui al successivo comma 607, come interpretato dalla Sentenza della Corte Costituzionale n. 13 del 13 gennaio 2016.

determinazione dei compensi dei difensori delle parti non abbienti ammesse al patrocinio a spese dello Stato sono gli artt. 82 e 106-bis del testo unico, deve concordarsi in ordine all'applicabilità di entrambe le norme anche alle suddette ipotesi equiparate.

Per il Ministero della Giustizia infatti *“l'applicabilità della disciplina contenuta nell'articolo 106-bis D.P.R. n. 115 del 2002 alle fattispecie contemplate dagli artt. 115, 116, 117 e 118 del medesimo testo unico è desumibile sia dalla stessa rubrica del Titolo III, Parte III, sia dalla collocazione sistematica delle norme citate, sia ancora dalla ratio delle stesse (che è quella di uniformare in tutti in casi evidenziati i criteri di determinazione del compenso dei difensori)”*

Concludendosi che *“in tale contesto, quindi, deve ritenersi irrilevante la circostanza che la norma dell'art. 106-bis non sia richiamata espressamente dalle disposizioni anzidette (che rinviano invece al solo art. 82), potendosi tale omissione spiegare agevolmente con la circostanza che la stessa è entrata in vigore successivamente e a distanza di molti anni dall'entrata in vigore del D.P.R. n. 115 del 2002.”*

(* Avv. Francesca Rosalba Caglioti-10/17)