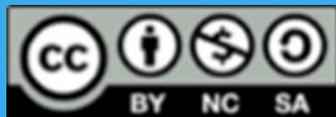




# La responsabilità professionale del difensore tributario

Lecce, 3 maggio 2019

Vincenzo Caprioli



La responsabilità professionale  
del difensore tributario

Vincenzo Caprioli

# La responsabilità del professionista in generale



# La responsabilità professionale del difensore tributario Vincenzo Caprioli

c.c. art. 1176.

## Diligenza nell'adempimento.

Nell'adempire l'obbligazione il debitore deve usare **la diligenza del buon padre di famiglia.**

Nell'adempimento delle obbligazioni inerenti all'esercizio di un'attività professionale, **la diligenza deve valutarsi con riguardo alla natura dell'attività esercitata.**



# La responsabilità professionale del difensore tributario Vincenzo Caprioli

*professionista “MEDIO”  
e non “mediocre”*

SI deve osservare la condotta che, nelle medesime circostanze, tiene il c.d. *homo eiusdem generis ed conditionis*, vale a dire il professionista medio.

Medio non corrisponde a professionista “mediocre”,  
ma “bravo”,

**ovvero preparato, zelante e solerte.**



# La responsabilità professionale del difensore tributario

Vincenzo Caprioli

La professione forense è ritenuta tale da implicare l'impiego di una **seria diligenza**

(Cass.Civ., 5158/01 e Cass. Civ. Sez. II, 1228/03, ma si veda anche Cass. Civ. Sez. III, 14934/02).



# La responsabilità professionale del difensore tributario

Vincenzo Caprioli

## *Codice deontologico forense*

### Art. 12 - Doveri di diligenza

L'avvocato deve svolgere la propria attività **con coscienza e diligenza, assicurando la qualità** della prestazione professionale.



# La responsabilità professionale del difensore tributario

Vincenzo Caprioli

## *Codice deontologico commercialisti*

### Art. 8

## COMPETENZA, DILIGENZA E QUALITÀ DELLE PRESTAZIONI

1. Il professionista è tenuto a mantenere la sua competenza e capacità professionale al livello richiesto per assicurare ai suoi clienti l'erogazione di prestazioni professionali di **livello qualitativamente elevato, con diligenza** e secondo le correnti prassi e tecniche professionali e disposizioni normative.



La responsabilità professionale  
del difensore tributario  
Vincenzo Caprioli

c.c. art. 2236.

Responsabilità del prestatore d'opera.

Se la prestazione implica la soluzione di problemi tecnici di speciale difficoltà, il prestatore d'opera non risponde dei danni, se non in caso di dolo o di colpa grave .



# La responsabilità professionale del difensore tributario

## Vincenzo Caprioli

### COLPA LIEVE

Al contrario, si deve ipotizzare la responsabilità professionale se sussiste la colpa lieve, ove vengano in considerazione **istituti giuridici essenziali**, la cui disciplina l'avvocato non può ignorare.



# La responsabilità professionale del difensore tributario

Vincenzo Caprioli

## Ripartizione dell'onere della prova

### A chi spetta?

**Al cliente:** dimostrare unicamente l'esistenza e l'efficacia del contratto.

**Al professionista:** dimostrare di avere adempiuto, ovvero che l'inadempimento non è dipeso da propria colpa

(Cass. sez. un. n. 13533/2001, Cass. n. 2720/2009; Cass. n.205/2007).



# La responsabilità professionale del difensore tributario

Vincenzo Caprioli

## Ripartizione dell'onere della prova

*“Quanto alla eccepita esaustiva informazione offerta alle clienti, il tenore letterale della corrispondenza intercorsa tra le parti, per come versata in atti, prova che il conferimento del mandato professionale era stato affidato ... per l'integrale gestione di ogni aspetto fiscale e previdenziale dell'attività esercitata e, dunque, anche per l'adempimento dei consequenziali oneri previdenziali;”*

(Trib. Milano, 7 febbraio 2019, est. Dorigo)



# La responsabilità professionale del difensore tributario Vincenzo Caprioli

*(contrasto di giurisprudenza)*  
Cassazione n. 16846/2005

“...L'inadempimento del professionista nei riguardi del cliente

non può essere desunto dal mancato raggiungimento del risultato utile cui mira quest'ultimo,

ma soltanto dalla violazione da parte del professionista del dovere di diligenza inerente ed adeguato alla natura dell'attività esercitata.”



# La responsabilità professionale del difensore tributario

Vincenzo Caprioli

*(contrasto di giurisprudenza)*

Cassazione n. 16846/2005

“L'affermazione della responsabilità implica l'indagine, positivamente svolta **sulla base degli elementi di prova che il cliente ha l'onere di fornire, circa il sicuro e chiaro fondamento dell'azione che avrebbe dovuto essere proposta e diligentemente coltivata, e, in definitiva, la certezza morale che **gli effetti di una diversa sua attività sarebbero stati più vantaggiosi per il cliente.**”**



La responsabilità professionale  
del difensore tributario  
Vincenzo Caprioli

Cassazione n. 16846/2005

*elementi di prova che il cliente ha l'onere di fornire*



# La responsabilità professionale del difensore tributario Vincenzo Caprioli

Cass. civ. Sez. Unite, 11/01/2008, n. 577

ai fini del riparto dell'onere probatorio:

**l'attore**, paziente danneggiato, deve limitarsi a provare **il contratto** (o il contatto sociale) e l'aggravamento della patologia o l'insorgenza di una affezione ed allegare **l'inadempimento** del debitore, astrattamente idoneo a provocare il danno lamentato.



# La responsabilità professionale del difensore tributario

Vincenzo Caprioli

Cass. civ. Sez. Unite, 11/01/2008, n. 577

ai fini del riparto dell'onere probatorio,

competerà al **debitore** dimostrare che tale **inadempimento**

**non vi è stato**

ovvero che pur esistendo,

esso **non è stato eziologicamente rilevante.**



La responsabilità professionale  
del difensore tributario  
Vincenzo Caprioli

La responsabilità del professionista  
in generale

*Obbligazione di  
mezzi o di risultato?*



## La responsabilità professionale del difensore tributario

Vincenzo Caprioli

“Le obbligazioni inerenti all'esercizio dell'attività professionale sono, di regola, obbligazioni di mezzi e non di risultato, in quanto il professionista, assumendo l'incarico, si impegna a prestare la propria opera per raggiungere il risultato desiderato, ma non a conseguirlo.”

(Cass. n. 18612/2013)



## La responsabilità professionale del difensore tributario Vincenzo Caprioli

Il difensore deve tendere a conseguire il buon esito della lite per il proprio assistito.

Sussiste la sua responsabilità solo se, **probabilmente e presuntivamente**, applicando il principio penalistico di equivalenza delle cause (artt. 40 e 41 c.p.), l'esito non sia stato raggiunto a ragione delle violazioni commesse.



# La responsabilità professionale del difensore tributario Vincenzo Caprioli

importanza del risultato da conseguire

**“obbligazione di scopo”**

(per il medico: Cass., 8 agosto 1985, n. 4394)

Il professionista deve prestare l'attività  
**con diligenza**  
mirando al conseguimento del risultato



# La responsabilità professionale del difensore tributario

Vincenzo Caprioli

## avvocati

“pur tenendosi conto della peculiarità dell’attività da essi svolta, un particolare dovere di diligenza nell’espletamento del mandato loro conferito ed **ancor più specificamente per gli avvocati l’obbligo di perseguire il buon esito della lite**” (Cass. civ. Sez. III, 1998, n. 1286).



# La responsabilità professionale del difensore tributario Vincenzo Caprioli

*ricerca del nesso di causalità  
tra la condotta del professionista e l'evento*

La lesione derivante da eventuali omissioni è dunque ravvisabile ove, sulla base di criteri necessariamente probabilistici, si accerti che, **senza quell'omissione, il risultato positivo sarebbe stato conseguito** e la soccombenza in causa avrebbe potuto essere evitata (cfr. Cass. Sez. Un. n.577/2008).

(Trib. Milano, 15 settembre 2015, est. Dorigo)



# La responsabilità professionale del difensore tributario Vincenzo Caprioli

Cass. civ. Sez. Unite, 11/01/2008, n. 577

ai fini del riparto dell'onere probatorio:

**l'attore**, paziente danneggiato, deve limitarsi a provare **il contratto** (o il contatto sociale) e l'aggravamento della patologia o l'insorgenza di una affezione ed allegare **l'inadempimento** del debitore, astrattamente idoneo a provocare il danno lamentato.



# La responsabilità professionale del difensore tributario

Vincenzo Caprioli

Cass. civ. Sez. Unite, 11/01/2008, n. 577

ai fini del riparto dell'onere probatorio,

competerà al **debitore** dimostrare che tale **inadempimento**

**non vi è stato**

ovvero che pur esistendo,

esso **non è stato eziologicamente rilevante.**



# La responsabilità professionale del difensore tributario

Vincenzo Caprioli

*ricerca del nesso di causalità  
tra la condotta del professionista e l'evento,*

al criterio della certezza degli effetti della condotta  
si può sostituire **quello della probabilità di tali effetti  
e dell'idoneità della condotta a produrli**

giudizio probabilistico ex ante se l'opera del  
professionista, tempestivamente e adeguatamente  
svolta avrebbe avuto, **serie ed apprezzabili possibilità**  
di successo (chances), se non la certezza.



# La responsabilità professionale del difensore tributario

Vincenzo Caprioli

*ricerca del nesso di causalità  
tra la condotta del professionista e l'evento*

-> provato **l'inadempimento** del professionista e e la sua colpa, ai sensi dell'art. 1218 c.c.,



# La responsabilità professionale del difensore tributario Vincenzo Caprioli

*ricerca del nesso di causalità  
tra la condotta del professionista e l'evento*

- > provato **l'inadempimento** del professionista e la sua colpa, ai sensi dell'art. 1218 c.c.,
- > non vi è prova che una **diversa attività** avrebbe consentito, secondo un giudizio di prognosi postuma, un più favorevole esito del giudizio per il contribuente,



## La responsabilità professionale del difensore tributario

Vincenzo Caprioli

*ricerca del nesso di causalità  
tra la condotta del professionista e l'evento*

- > provato **l'inadempimento** del professionista e e la sua colpa, ai sensi dell'art. 1218 c.c.,
- > non vi è prova che una **diversa attività** avrebbe consentito, secondo un giudizio di prognosi postuma, un più favorevole esito del giudizio per il contribuente,
- > non vi è dunque prova che la negligente condotta professionale dell'avvocato **abbia incidenza causale** sulla produzione del danno.



# La responsabilità professionale del difensore tributario

Vincenzo Caprioli

...non è sufficiente accertare il solo elemento  
soggettivo della **condotta colpevole** del  
professionista, ossia la sua negligenza o imperizia,...

(Trib. Milano, 15 settembre 2015, est. Dorigo)



## La responsabilità professionale del difensore tributario Vincenzo Caprioli

ma occorre altresì la dimostrazione di un nesso di causalità tra tale condotta e l'evento occorso, costituito

dall'esito negativo del giudizio

o, comunque, dall'aver compromesso l'ottenimento di una pronuncia più vantaggiosa per il cliente.

(Trib. Milano, 15 settembre 2015, est. Dorigo)



# La responsabilità professionale del difensore tributario Vincenzo Caprioli

i

La diligenza del professionista,  
i suoi doveri

dovere di informazione

*sollecitazione e dissuasione*



# La responsabilità professionale del difensore tributario

Vincenzo Caprioli

## DOVERE DI INFORMAZIONE

E' necessario che il professionista fornisca al cliente tutti gli elementi, perché il medesimo possa decidere con cognizione di causa le scelte da compiere.

Il conferimento dell'incarico comporta, per l'avvocato, il dovere di inquadrare correttamente la fattispecie, sottoposta alla sua attenzione, rilevando elementi favorevoli e sfavorevoli per il proprio assistito, in virtù dell'applicazione delle regole di deontologia, e delle clausole generali di correttezza e buona fede, di cui agli artt. 1375 e 1175 cod. civ.



# La responsabilità professionale del difensore tributario

Vincenzo Caprioli

Legge 31 dicembre 2012, n. 247

Art. 13

5. Il professionista è tenuto, nel rispetto del principio di trasparenza, a rendere noto al cliente **il livello della complessità dell'incarico...**



# La responsabilità professionale del difensore tributario

Vincenzo Caprioli

*Codice deontologico forense*

Art. 12 - Doveri di diligenza

L'avvocato deve svolgere la propria attività con coscienza e diligenza, assicurando la qualità della prestazione professionale.



# La responsabilità professionale del difensore tributario

Vincenzo Caprioli

## *Codice deontologico forense*

### Art. 12 - Doveri di diligenza

L'avvocato deve svolgere la propria attività con coscienza e diligenza, assicurando la qualità della prestazione professionale.

### Art. 27 - Doveri di informazione

1. L'avvocato deve informare **chiaramente** la parte assistita, all'atto dell'assunzione dell'incarico, **delle caratteristiche e dell'importanza di quest'ultimo e delle attività da espletare, precisando le iniziative e le ipotesi di soluzione.**



# La responsabilità professionale del difensore tributario

Vincenzo Caprioli

## Concorso del cliente?

la Cassazione ha in ogni caso ribadito che la responsabilità “...*non è esclusa né ridotta quando le scelte difensive siano state sollecitate dal cliente stesso, perché costituisce **compito esclusivo del legale la scelta della linea tecnica** da seguire nello svolgimento dell’attività professionale”.*

(Cass. n. 13777/2018, n. 10289/2015, n. 3463/1988)



# La responsabilità professionale del difensore tributario

Vincenzo Caprioli

## Concorso del cliente?

Nel rapporto di consulenza

Cass. n. 26823/2017

“E', tuttavia, il debitore colui che deve fornire la prova che il creditore avrebbe potuto evitare i danni, di cui chiede il risarcimento, usando l'ordinaria diligenza. Di conseguenza spetta al commercialista provare che le sanzioni, irrogate per sua colpa in misura piena al cliente, avrebbero potuto essere applicate in misura ridotta **se il cliente avesse tenuto un comportamento ordinariamente diligente.**”



# La responsabilità professionale del difensore tributario

Vincenzo Caprioli

## Concorso del cliente?

Nel rapporto di consulenza

Il professionista non risponde per l'intero danno ove dimostri che il comportamento negligente di quest'ultimo sia concorso nella produzione dell'evento.

Gli adempimenti fiscali e previdenziali costituiscono obbligazioni proprie di ogni singolo contribuente, che deve ritenersi soggetto **consapevole** quanto meno dell'an della pretesa statutale in relazione alle cognizioni tecniche ed alla qualifica professionale.

(Cass. n.11832/2016 e Cass. n. 6930/2017)



# La responsabilità professionale del difensore tributario Vincenzo Caprioli

## Concorso del cliente?

“...l'assenza di cognizioni tecniche e di precedenti esperienze lavorative offrono giustificazione per U.E. e L.S. per aver esercitato attività lavorativa autonoma senza versare contributi previdenziali, avendo fatto integrale affidamento -in ragione dei limiti personali evidenziati- sulla corretta valutazione del professionista tempestivamente incaricato.”

(Trib. Milano, 7 febbraio 2019, est. Dorigo)



# La responsabilità professionale del difensore tributario

Vincenzo Caprioli

Quantificazione del danno



# La responsabilità professionale del difensore tributario

Vincenzo Caprioli

## Quantificazione del danno

Nel caso di inadempimento del professionista cui il contribuente attribuisca il compito di curare gli obblighi fiscali, il danno risarcibile è rappresentato di norma dai maggiori oneri che il contribuente è costretto a sostenere nei confronti dell'Erario per effetto dell'errore commesso.



# La responsabilità professionale del difensore tributario

## Vincenzo Caprioli

### Quantificazione del danno

Il risarcimento del danno, sia in termini di danno emergente che di lucro cessante, non può compiersi in base ai medesimi criteri di certezza che presiedono alla liquidazione del danno già certamente definito e cristallizzatosi al momento della proposizione della domanda e deve, dunque, essere valutato secondo un criterio di **rilevante probabilità**.



# La responsabilità professionale del difensore tributario

Vincenzo Caprioli

## Quantificazione del danno

E' pur sempre necessario che sussista un rischio concreto di pregiudizio, configurabile come danno futuro ogni volta che l'effettiva diminuzione patrimoniale appaia come il naturale sviluppo di fatti concretamente accertati ed inequivocamente sintomatici di quella probabilità, **secondo un criterio di normalità fondato sulle circostanze del caso concreto** (cfr. Cass. n. 10072/2010).



# La responsabilità professionale del difensore tributario

Vincenzo Caprioli

*danno emergente e lucro cessante*  
criterio di rilevante probabilità.

E' sempre necessario, al fine indicato, che sussista un rischio concreto di pregiudizio, configurabile come danno futuro ogni volta che l'effettiva diminuzione patrimoniale appaia come il **naturale sviluppo di fatti concretamente accertati** ed inequivocamente sintomatici di quella probabilità secondo un criterio di normalità fondato sulle circostanze del caso concreto (Cass. n. 10072/2010).



# La responsabilità professionale del difensore tributario

Vincenzo Caprioli

*danno emergente e lucro cessante*  
criterio di rilevante probabilità.

## PER ESEMPIO:

la presunzione del recupero del credito da parte dell'Erario, fondata sull'esistenza di beni e garanzie del contribuente debitore già aggrediti esecutivamente;

la rateizzazione ed il pagamento delle rate scadute sino al momento di definizione della domanda di risarcimento (cfr. Cass. n. 8293/2012).



# La responsabilità professionale del difensore tributario Vincenzo Caprioli

**PERDITA DEL DIRITTO AL COMPENSO? NO!**

**Cassazione, Sez. III, ord. 21 giugno 2018, n. 16342**

Se un'azione giudiziale non abbia potuto conseguire alcun risultato utile, anche a causa della negligenza o di omissioni del professionista, **non è solo per questo ravvisabile un'automatica perdita del diritto al compenso** da parte del professionista, ove non sia dimostrata la sussistenza di una condotta negligente causativa di un effettivo danno, corrispondente al mancato riconoscimento di una pretesa fondata.



# La responsabilità professionale del difensore tributario

Vincenzo Caprioli

**PERDITA DEL DIRITTO AL COMPENSO? SI!**

**Cassazione, Sez. III, ord. 5 ottobre 2018, n. 24519**

L'inadempimento dell'esercente la professione legale che abbia determinato la definitiva perdita del diritto, **rende del tutto inutile** l'attività difensiva precedentemente svolta dal professionista, dovendosi ritenere la sua prestazione totalmente inadempita ed improduttiva di effetti in favore del proprio assistito. **In tal caso, di conseguenza, deve ritenersi non dovuto alcun compenso al professionista.**



# La responsabilità professionale del difensore tributario

Vincenzo Caprioli

## PERDITA DEL DIRITTO AL COMPENSO Cass. civ. Sez. III, n. 4781/2013

La prestazione del professionista si deve ritenere totalmente inadempita, *perchè risulta non aver prodotto alcun effetto a favore del cliente.*



# La responsabilità professionale del difensore tributario

Vincenzo Caprioli

## PERDITA DEL DIRITTO AL COMPENSO Cass. civ. Sez. III, n. 4781/2013

La prestazione del professionista si deve ritenere totalmente inadempita, *perchè risulta non aver prodotto alcun effetto a favore del cliente.*

*art. 1460 c.c.  
se la prestazione si considera non adempita  
nessun compenso!*



# La responsabilità professionale del difensore tributario Vincenzo Caprioli

PERDITA DEL DIRITTO AL COMPENSO? **NO!**

Cassazione, Sez. III, ord. 21 giugno 2018, n. 16342

*Attenzione agli elementi di fatto!*

Non è dimostrata la sussistenza di una **condotta**



# La responsabilità professionale del difensore tributario Vincenzo Caprioli

*Ancora sull'art. 1460 c.c.*

## RESPONSABILITA' IN SEGUITO AL RECESSO

La mora del cliente nel corrispondere l'onorario professionale può giustificare solo il recesso dell'avvocato dal rapporto di prestazione d'opera, e avvenire senza pregiudizio per il cliente stesso (art. 2237 c.c.)



La responsabilità professionale  
del difensore tributario  
Vincenzo Caprioli

*Ancora sull'art. 1460 c.c.*

**RESPONSABILITA' IN SEGUITO AL RECESSO**

*La mora non giustifica mai lo svolgimento della prestazione senza la dovuta e necessaria diligenza*



# La responsabilità professionale del difensore tributario

Vincenzo Caprioli

## RESPONSABILITA' IN SEGUITO AL RECESSO

“..il difensore ha l’obbligo di svolgere **tempestivamente l’attività** nell’ambito del processo tributario, ove cessi dal proprio incarico, per rinuncia o revoca della procura, anteriormente alla scadenza del termine ultimo per il compimento di quell’attività, per evitare pregiudizio al cliente”

(Cass. 8 maggio 1993 n. 5325).



# La responsabilità professionale del difensore tributario

Vincenzo Caprioli

CASISTICA



# La responsabilità professionale del difensore tributario

Vincenzo Caprioli

## CASISTICA

### Mancato rispetto dei termini

- per la proposizione del ricorso
- per il deposito del ricorso
- per la proposizione delle impugnazioni, principale ed incidentale



# La responsabilità professionale del difensore tributario

Vincenzo Caprioli

## CASISTICA

### Mancato rispetto degli adempimenti formali

- redazione del ricorso in difetto delle indicazioni prescritte dall'art. 18, co. 2 e 4, l.p.t.
- deposito di copia del ricorso non conforme (art. 22, co. 3, l.p.t.)
- mancato deposito della copia autentica della sentenza della Cassazione nel giudizio di rinvio (art. 63, co. 3, l.p.t.)



# La responsabilità professionale del difensore tributario

Vincenzo Caprioli

## CASISTICA

Mancato rispetto degli adempimenti formali

- **Mancata sottoscrizione del ricorso**



# La responsabilità professionale del difensore tributario

Vincenzo Caprioli

## CASISTICA

E' responsabile il professionista che

- non abbia mai eccepito la scadenza del termine decadenziale stabilito dalla legge per l'esercizio del potere di accertamento (Cass., SS. UU., 19854/04; Sez. trib. 590/06 e 11572/06);
- non abbia mai depositato nei due gradi di giudizio una perizia contabile favorevole alla parte né abbia mai chiesto la sua acquisizione da parte della competente Commissione tributaria (Cass., 11 marzo 2002 n. 3526);



# La responsabilità professionale del difensore tributario

Vincenzo Caprioli

## CASISTICA

E' responsabile il professionista che

- non abbia minimamente contrastato, né con prove documentali né, ad esempio, con atti notori, le pretese dell'ufficio fiscale (Cass. 29 luglio 2005 n. 16032);
- non abbia chiesto la riduzione del maggior reddito accertato, ma si sia limitato solo a chiedere l'annullamento totale (per il riconoscimento dei costi "in nero", si veda la sentenza della Corte costituzionale 8 giugno 2005 n. 225).



# La responsabilità professionale del difensore tributario

## Vincenzo Caprioli

### SITOGRAFIA ESSENZIALE

Fabrizio Plagenza, La responsabilità professionale dell'avvocato alla luce della casistica frequente, in

<https://www.altalex.com/documents/news/2017/04/07/la-responsabilita-professionale-dell-avvocato-alla-luce-della-casistica-frequente>

Responsabilità professionale dell'avvocato, il punto dalla Cassazione, commento redazionale a Cass. 31 maggio 2018, n. 13777, in

<https://www.diritto.it/responsabilita-professionale-dellavvocato-punto-dalla-cassazione/?fbclid=IwAR3PiOwq6Zah4yCd9wtzW6SRhOvQP7VKhiyPc2cEKZ6xMAFIOFkhnCS4XI>

Maurizio Villani, L'avvocato tributarista non ha colpa se non prova di avere agito con diligenza, in

[http://studiotributariovillani.it/public/ins\\_novita/docnovita/avvocato\\_tributarista\\_responsabilita\\_guida\\_normativa\\_24ore\\_26-08-06.pdf](http://studiotributariovillani.it/public/ins_novita/docnovita/avvocato_tributarista_responsabilita_guida_normativa_24ore_26-08-06.pdf)

Tutti i siti sono stati consultati il 23 aprile 2019



La responsabilità professionale  
del difensore tributario  
Vincenzo Caprioli

GRAZIE PER L'ATTENZIONE

Studio dell'avvocato Lucio Caprioli  
Associazione tra professionisti  
Via Luigi Scarambone, 56  
73100 LECCE  
0832 / 277656  
[posta@avvomaticaprioli.it](mailto:posta@avvomaticaprioli.it)

