
A rischio di nullità i compensi concordati con il cliente mediante rinvio ai futuri parametri ministeriali

di [Antonino Russo](#)

Pubblicato il 28 Maggio 2012

in questa fase di assenza di un parametro di riferimento per il calcolo delle competenze professionali, bisogna prestare molta attenzione nelle pattuizioni fra commercialista e cliente

La premessa e le raccomandazioni dell'Aiac

Il recente indirizzo politico e legislativo guarda con favore la libera contrattazione tra il professionista e il cliente e la possibilità che quest'ultimo abbia preventiva contezza delle spese del giudizio da intraprendere.

La prova di questo indirizzo è la **legge n. 27 del 24 marzo 2012**, cioè quella di conversione del DL 1/2012, recante disposizioni urgenti per la concorrenza, lo sviluppo delle infrastrutture e la competitività.

Diverse le **novità** che hanno interessato i professionisti e, tra queste, quelle attinenti le tariffe professionali, il compenso pattuito con il cliente e il preventivo di spesa.

Con la legge n.27/2012 viene stabilito che, nelle more della determinazioni del compenso giudiziale del professionista (da adottarsi, con riferimento a parametri stabiliti con decreto del Ministro vigilante, comunque non oltre il termine di **120 giorni** dalla vigenza della stessa l. n.27), le tariffe vigenti continueranno ad applicarsi, limitatamente alla liquidazione delle spese giudiziali.

Entro lo stesso termine, con decreto del Ministro della Giustizia, di concerto con il Ministro dell'Economia e delle finanze, saranno fissati i parametri per oneri e contribuzioni alle casse professionali e agli archivi precedentemente basati sulle tariffe. Il decreto dovrà salvaguardare l'equilibrio finanziario, anche di lungo periodo, delle casse previdenziali professionali.

Con la conversione in legge sono stati licenziati ulteriori affinamenti in tema di modalità di pattuizione del compenso.

Quest'ultima deve avvenire, “nelle forme previste dall'ordinamento”, già al momento del conferimento dell'incarico ed il professionista - altresì tenuto ad indicare i dati della polizza assicurativa per i danni provocati nell'esercizio dell'attività professionale – deve provvedere alla informativa circa il grado di complessità del compito assegnato e gli oneri che possono ipotizzarsi fino alla conclusione degli incombeni.

Oltre questa premessa, approfondendo brevemente il tema del presente scritto, è bene rimarcare che la **misura del compenso**:

- deve, previamente, essere resa nota al cliente con un preventivo di massima;
- deve essere rappresentata al cliente “anche in forma scritta se da questi richiesta”;
- deve essere adeguata all'importanza dell'opera;
- andrà pattuita indicando per le singole prestazioni tutte le voci di costo, comprensive di spese, oneri e contributi.

Quel che più conta è il fatto che, per quel che attiene il rilascio del preventivo di massima, non necessita forma scritta e specifica istanza del cliente; tuttavia, le categorie professionali sono state indotte a qualche riflessione sulle pattuizioni e sui preventivi di spesa degli incarichi che nasceranno in **questo periodo di transizione** e che si protrarranno oltre l'emanazione dei parametri dei compensi.

A tal proposito, l'**Associazione Italiana Avvocati civilisti** ha **sconsigliato**, nelle more della approvazione dei parametri ministeriali, di inserire nel contratto una clausola che rinvii *per relationem*, ai fini della determinazione del compenso, a detti parametri.

La stessa AIAC ha poi sottolineato che tale clausola potrebbe essere, infatti, inficiata dalla **nullità** di cui all'**art. 36, c. 2, lett. c del codice del consumo** .

Tale norma, speciale rispetto a quelle previste dal codice civile, dispone che *«sono nulle le clausole che, quantunque oggetto di trattativa, abbiano per oggetto o per effetto di prevedere l'adesione del consumatore come estesa a clausole che non ha avuto, di fatto, la possibilità di conoscere prima della conclusione del contratto»*.

La cautela manifestata dagli avvocati civilisti non può che estendersi a tutti i difensori del rito tributario che, vista l'eliminazione "in itinere" delle tariffe professionali dall'ordinamento giuridico, potrebbero essere "tentati" di convenire una pattuizione con il contribuente facente riferimento a parametri ancora da decretare.

Cenni sulla "nullità di protezione" del codice di consumo e sulle norme di riferimento del codice civile

Viste le raccomandazioni manifestate da una associazione, che pur rappresenta una vasta platea di professionisti del diritto tributario, sembra opportuno fare qualche cenno sulla normativa del **codice di consumo** e sulla residuale disciplina del **codice civile**.

Sinteticamente, va detto che le **differenze** dei principi contenuti nei **due codici** sono regolamentate :

- dal nuovo **art. 1469 bis c.c.** che dispone l'applicazione delle regole sui contratti in generale ai contratti del consumatore soltanto se non derogate dal codice di consumo o da altre disposizioni più favorevoli per il consumatore;
- dall'**art. 38 codice del consumo** che conferma l'applicazione ai contratti del consumatore delle disposizioni del codice civile per quanto non previsto dal codice settoriale;

Dette norme soddisfano l'esigenza – dettata dall'utilità sociale dell'iniziativa economica privata (art. 41 Cost.) e dalla legislazione comunitaria (direttiva 93/13/CE) - di formare un sistema di tutela del consumatore, quale contraente debole rispetto a quella del professionista, attraverso un riequilibrio normativo del regolamento contrattuale che è proprio la **ratio** della "*nullità di protezione*", testualmente indicata in rubrica dell'art. 36 del codice di consumo.

3

Certo è che codice civile e codice del consumo sono rispettivamente espressione della **piena libertà contrattuale** e della tutela della libertà coniugata alla **tutela del mercato** attraverso una articolazione volta a garantire l'effettività

della prima anche nelle relazioni tra privati.

In altre parole al principio dell'uguaglianza formale contenuto nel codice civile, si contrappone o, per meglio dire, si sovrastruttura il parametro dell' **uguaglianza sostanziale** che diviene una condizione da raggiungere e non quel dato di partenza della simmetria formale tra i contraenti, espressa dal codice civile. Così, se in quest'ultimo le regole investono direttamente il **contratto**, nel codice di consumo si ha riguardo direttamente anche dei **soggetti**.

Il codice di consumo dimostra di sottrarsi alla impostazione del codice civile grazie a quanto esprime all'art. 33, comma 1; tale norma, infatti, definisce **abusiva** le clausole che, malgrado la buona fede, determinano a carico del consumatore un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto.

Alcuni aspetti della azione di nullità delle clausole contrattuali contenenti elementi non conosciuti dal cliente

In effetti deve essere guardato con attenzione il caso concreto, adombrato dall'Aiac su una azione di nullità – avanzata, *ex art 36, c. 2, lett. c cod. consumo*, dal cliente contro il difensore - delle clausole riferite ai parametri non ancora emanati al momento del conferimento dell'incarico.

L'invito, rivolto ai professionisti, alla riflessione su tal tipo di pattuizione sembra corretto in quanto l'elemento di maggior rilievo di tale azione di nullità è il meccanismo contenuto nel codice di consumo indirizzato ad una "*nullità a legittimazione relativa*" volta non a travolgere l'intero contratto ma ad integrarlo rispetto ad un elemento che lo rende squilibrato per la parte tutelata.

La nullità protettiva manifestata dal codice di consumo rappresenta l'evoluzione normativa dalle regole poste dagli artt. **1419, c. 1 e 1421 c.c.** tant'è che l'assetto giuridico - che ne deriva, *ex art. 36, cc. 1 e 3, codice consumo*- risulta improntato :

- alla legittimazione relativa (riconosciuta al solo consumatore) della azione;
- alla regola della declaratoria di nullità parziale, residuando solo in casi estremi la nullità totale del contratto;
- alla rilevabilità di ufficio della nullità a condizione che tale rilievo operi a vantaggio del consumatore (art. 36, cc. 1 e 3, codice del consumo) e dunque, innanzitutto, che non contraddica alla esigenza di conservazione del contratto.

E' del tutto evidente che il senso della nullità di protezione, introdotta dall'art. 36 del Codice di consumo , è inteso ad operare sulle clausole negoziali solo in modo selettivo, con esclusivi effetti vantaggiosi che operano sul contratto,

coinvolto da un non incondizionato principio di conservazione.

Certo è che la pattuizione che – in tema di compensi - facesse rinvio *per relationem* ai futuri parametri determinerebbe un precipuo problema di nullità della clausola; questo nonostante la nullità sancita dall'art. 36, c. 2, codice di consumo non colpisca la clausola di fatto non conosciuta dall'aderente, ma la **diversa clausola** con la quale viene recepita, nel contratto concluso con il consumatore, una regola il cui contenuto non sia stato in precedenza reso disponibile al consumatore medesimo.

Quest'ultima considerazione, vista l'ampia tutela contemplata dal codice di consumo, non sembra però poter svilire la portanza di una eventuale azione di nullità proposta dal cliente e questa ragione non può che indurre a quella cautela professionale, giustamente sollecitata dall'Aiac, sull'adozione di quelle clausole che rinviassero ai futuri parametri .

Un'altra questione interessante si profila in ordine al problema della **forma** e dell'efficacia del **consenso**, prestato *per relationem* dal consumatore, alla misura del compenso pattuito.

Come già anticipato, alla stregua della normativa attuale, tale accordo può essere concluso senza particolari problemi di forma e quindi anche in forma orale ma ci si chiede se è opponibile al cliente-consumatore - in assenza di un documento scritto - il compenso quantificato sui parametri ministeriali che, secondo il caso qui reiteratamente trattato, egli non poteva conoscere prima della conclusione del contratto.

La **risposta negativa** sembra d'obbligo anche per questa fattispecie ; questo in ragione del fatto che la forma della pattuizione mai può valicare la tutela dell' art. 36 citata fonte: questa infatti, come già rilevato, tende a garantire che il consumatore possa esprimere un consenso al complessivo contenuto del contratto solo se ha avuto la possibilità di conoscere il medesimo nella sua interezza e, soprattutto, nella piena consapevolezza delle clausole onerose in esso contenute.

28 maggio 2012

Antonino Russo

¹ In merito a quest'ultimo punto, il CNDCEC, nell'Informativa n. 21/2012, ha precisato che l'obbligatorietà della stipula dell'assicurazione professionale decorre solo dopo il 13 agosto 2012 (data fissata per la riforma degli ordinamenti professionali). Fino a tale data, il professionista è tenuto ad indicare l'eventuale assenza di una copertura assicurativa (si veda "Preventivo sul compenso, per il CNDCEC «consigliabile» la forma scritta" dell'8 marzo 2012).

²Introdotta con d.lgs. 06.09.2005, n. 206.

3 Sull'argomento: F. Di Marzio "Deroga abusiva al diritto dispositivo, nullità e sostituzione di clausole nei contratti del consumatore" in *Contratto e Impr.*, 2006, 3, 673.