



879/13
Rep
617/13

REPUBBLICA ITALIANA

TRIBUNALE DI NAPOLI

VI SEZIONE CIVILE

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Giudice dott. Giuseppe Vinciguerra ha pronunciato

SENTENZA

nella causa iscritta al n.24552/2008 R.G. Aff. Cont.

TRA

+ 2 p

BANCA

↓

↓
ATTRICE
h

CONTRO

I.G. = NOTAIO

↓

CONVENUTO

NONCHE'

M.F.

e S.C.

, entrambi domiciliati in -

alla via -

CONVENUTI CONTUMACI

OGGETTO DEL PROCESSO: risarcimento danni da responsabilità professionale, adempimento di contratto di mutuo e arricchimento senza causa.

CONCLUSIONI: per la società attrice, accoglimento delle domande; per parte convenuta, accoglimento delle conclusioni rassegnate negli scritti difensivi, con rigetto delle azioni proposte *ex adverso*.

MOTIVI DELLA DECISIONE

In primo luogo occorre ribadire la dichiarazione di contumacia dei convenuti M.F. e S.C. , i quali non si sono costituiti in giudizio benché l'atto di citazione e la comparsa di risposta con cui sono state promosse nei loro confronti la pretesa principale di adempimento contrattuale e la domanda riconvenzionale impropria spiegata ex art.2041 cc dal convenuto siano stati ritualmente notificati anche ai sensi dell'art.292 cpc rispettivamente in data 16.6.2008 e 24.2.2009.

Nel merito si osserva che la società attrice, nella documentata qualità di rappresentante volontaria delle aziende bancarie cedente e cessionaria ex art.58 Dlgs 385/1993 di un credito pecuniario insoluto derivante da un contratto di mutuo ipotecario erogato in favore dei litisconsorti facoltativi *a latere rei* dalla Banca - , ha reclamato il ristoro dei danni patrimoniali procurati dall'inesatto adempimento della prestazione professionale demandata al notaio convenuto, investito del compito di predisporre il contenuto dell'accordo costitutivo del rapporto di finanziamento assistito dalla garanzia reale, il quale ha impropriamente indicato, nella convenzione rogata in forma pubblica attraverso il suo ministero, gli estremi di individuazione catastale dell'unità immobiliare concordemente asservita al soddisfacimento delle ragioni restitutorie vantate dal concedente, la cui realizzazione coattiva è stata irrimediabilmente vanificata dall'impossibilità di portare a compimento il procedimento esecutivo di espropriazione forzata intrapreso dall'istante contro i condebitori morosi.



Orbene la circostanza su cui è stata incentrata la censura di inadeguatezza dell'opera intellettuale resa dal suo affidatario, accusato di avere provveduto a identificare erroneamente il cespite gravato dall'ipoteca nell'atto ove è stata consacrata la comune manifestazione di volontà delle parti stipulanti di assoggettarlo al vincolo, si profila estranea al *thema probandum* perché espressamente ammessa già in sede stragiudiziale con una dichiarazione confessoria, poi ribadita anche in ambito processuale, rilasciata dal debitore chiamato a rispondere dell'imperfetta attuazione dell'incarico conferitogli, il quale, tanto nella corrispondenza epistolare intercorsa con l'antagonista *ante causam* che negli atti processuali, ha affermato di avere scorrettamente riportato nel testo negoziale i dati distintivi dell'appartamento offerto in garanzia reale dai mutuatari, in realtà riferiti ad altri locali di appartenenza aliena compresi nel medesimo fabbricato residenziale, come peraltro attestato anche dalla relazione notarile elaborata ex art.567 comma 2 ultima parte cpc da un esperto designato dal creditore nel corso della procedura di esecuzione forzata dell'obbligo di rimborso non onorato dai mutuatari.

Tale anomalia configura un'evidente imperfezione -di portata determinante, come si avrà modo di illustrare un seguito- dell'attività di *facere* devoluta alle cure del professionista, tenuto ex art.1218 e 2697 comma 2 cc a dimostrarne la conformità ai canoni di valutazione legali (così, *ex plurimis*, Cass.15659/2011, Cass.2559/2011, Cass.7993/2010, Cass.6205/2010, Cass.15677/2009, Cass.5736/2009, Cass.3773/2009, Cass.9439/2008, Cass.22361/2007, Cass.9351/2007, Cass.1743/2007 e Cass. SSUU 13533/2001), il quale non fornito la prova liberatoria posta a suo carico, acquisibile anche in via indiretta, della dipendenza del fenomeno lesivo degli interessi del committente, rappresentato dall'annotazione nell'*instrumentum* di elementi censuari relativi a un immobile diverso da quello rimesso al dominio condiviso delle parti che hanno concesso l'ipoteca, da fattori estranei alla propria sfera di governo muniti dei caratteri di

imprevedibilità e insuperabilità (in senso conforme, Cass.11005/2011, Cass.2847/2010, Cass.20954/2009, Cass.975/2009, Cass.3520/2008, Cass. SSUU 577/2008, Cass.23918/2006, Cass.17306/2006, Cass.12362/2006, Cass.9085/2006 e Cass.22894/2005).

In proposito l'apparente attribuzione all'alloggio in comproprietà dei debitori del numero di subalterno 18 che contrassegna in realtà un appartamento contiguo di proprietà esclusiva di un terzo, già riportata negli stessi termini fallaci nei più recenti titoli di provenienza visionati dal convenuto e da questi a torto reputati affidabili, non risulta in grado di giustificare l'errore per confusione in cui è incorso il *minister*, in quanto la ricostruzione storica -da compiersi mediante un rigoroso raffronto comparativo delle informazioni reperite all'esito della doverosa consultazione accurata dei registri catastali e immobiliari- delle vicende traslative *inter vivos* e *mortis causa*, la prima delle quali risalente all'anno 1973, che hanno riguardato in via successiva il singolo lotto assoggettato alla garanzia, ricavato dal frazionamento di una maggiore consistenza originariamente indivisa, non ha comportato alcuna difficoltà tecnica particolare né ha implicato la soluzione di tematiche trascendenti la preparazione media notarile astrattamente suscettibili di limitare la responsabilità per imperizia alle ipotesi di colpa grave ai sensi dell'art.2226 cc, peraltro appena adombrate dal *reus* che avrebbe dovuto dimostrarne la ricorrenza (per tutte, Cass.2334/2011, Cass.8826/2007 e Cass.8546/2005).

Infatti il già richiamato rapporto illustrativo della situazione dell'unità abitativa individuale pignorata stilato in sede esecutiva rivela chiaramente come essa, all'epoca della sua prima alienazione non ancora accatastata ma regolarmente denunciata dal costruttore all'ufficio tecnico erariale con scheda n.4390 del 31.12.1973, abbia dato in seguito origine al subalterno 39 della particella 228 del foglio 10, sicché l'inversione dei dettagli censuari che inficia anche i precedenti titoli negoziali avrebbe potuto e dovuto

essere immediatamente riconosciuta dal professionista attraverso l'esame degli atti disponibili, in grado di rivelare la non coincidenza dei dati formali registrati *in actis* con quelli effettivamente assegnati.

L'inosservanza dell'obbligazione accessorio di controllare con il necessario approfondimento la correttezza degli elementi di catalogazione catastale destinati a fornire una particolareggiata rappresentazione ideale dell'immobile, di importanza fondamentale ai fini del raggiungimento degli scopi perseguiti dall'assistito perché indispensabili ai fini della conclusione del patto costitutivo della garanzia e della relativa trascrizione secondo le disposizioni dettate dagli artt.2926 e 2839 n.7 cc, integra quindi una palese violazione delle regole comportamentali cui si deve attenere l'operatore specializzato del settore, impegnatosi a approfondire ex art.1176 comma 2 cc nello svolgimento del proprio *munus* una diligenza di intensità commisurata alla tipologia, all'importanza e alla delicatezza dell'attività giuridica svolta.

Il notaio infatti, in virtù del contratto d'opera intellettuale concluso con il cliente, deve fornire una prestazione che, lungi dal rimanere circoscritta al mero riscontro dell'intento espresso dalle parti e alla direzione della compilazione dell'atto, si estende a tutte quelle ulteriori incombenze preliminari e aggiuntive anche preparatorie della sua stesura in grado di preservare l'attitudine del rogito ad assicurare il conseguimento del risultato pratico voluto dagli assistiti e a definire una soluzione sicura utile a tutelarne gli interessi (Cass.7857/2008, Cass.24733/2007 e Cass.26522/2006).

Ebbene tra tali compiti integrativi, in materia di redazione di una convenzione ipotecaria, vanno certamente annoverati quelli concernenti la visura e lo scrutinio delle risultanze dei registri immobiliari e catastali, il cui incompleto o inefficace assolvimento determinano la responsabilità per inadempimento del professionista (sul punto si richiamano Cass.15726/2010, Cass.1288/2003 e Cass.5158/2001).

Accertato così l'illecito contrattuale denunciato, per altro verso va disattesa la deduzione difensiva tempestivamente sollevata *in limine litis* dal convenuto -da qualificarsi come eccezione diretta ex art.1227 comma 2 cc a far valere il concorso colposo del danneggiato nella produzione degli effetti lesivi dell'inesatto adempimento- per minimizzare la portata e le conseguenze della svista in cui è pacificamente incorso il notaio, la quale ha indotto la formazione di un titolo sostanziale giustificativo dell'ipoteca screditata da un'imprecisa illustrazione della *res* gravata dalla garanzia, diffusa per derivazione anche alla relativa nota di trascrizione, fino a svilirla al rango di mera irregolarità formale inidonea a precludere l'esercizio del diritto di avvalersi del vincolo reale accordato al suo beneficiario.

Invero il tenore letterale del provvedimento ordinatorio emesso il 4.12.2007 dal Giudice dell'esecuzione -il quale, dopo avere vagliato il menzionato resoconto analitico illustrativo della difformità dei dati obiettivi di identificazione dell'immobile pignorato rispetto a quello appartenente ai debitori esegutati, ha invitato il creditore procedente ad attivarsi per apportarvi i necessari adeguamenti, per rinnovare gli adempimenti formali partecipativi già perfezionatisi e per realizzare la trascrizione degli atti di accettazione delle eredità acquisite dagli autori remoti dei debitori esegutati- offre un significativo conforto alla tesi secondo la quale l'inconveniente occorso non riflette un motivo di invalidità radicale ex art.2841 comma 1 cc della stipulazione e dell'iscrizione ipotecaria, non essendo suscettibile di determinare un'insormontabile incertezza sul bene oggetto di *adprehensio* mediante espropriazione forzata, delineato con una precisa e fedele indicazione dei suoi confini, e sul suo titolare.

Tuttavia la sollecitazione formulata *ope iudicis*, lasciata ingiustificatamente priva di riscontro dall'istante che non vi avrebbe negligenemente dato seguito secondo l'avversa prospettazione, pur lasciando trasparire la possibilità di ovviare all'inesattezza

delle caratterizzazioni catastali rilevate nel titolo e coerentemente trasfuse nella nota di trascrizione utilizzando lo strumento correttivo della rettifica contemplato dall'art.2841 comma 2 cc, astrattamente in grado di consentire la conservazione con valenza retroattiva degli effetti dell'iscrizione originaria con la sola limitazione derivante dall'eventuale compimento *medio tempore* di altre formalità pregiudizievoli, non avrebbe potuto essere evasa già nella sua imprescindibile premessa dal creditore, impossibilitato a disporre unilateralmente le modifiche all'accordo istitutivo dell'ipoteca che avrebbero richiesto il consenso dei debitori, vanamente invitati a prestarlo anche nella citazione con cui è stata intentata la controversia, necessario per il raggiungimento di un'intesa di secondo grado destinata ad alterare mediante revisione il contenuto originario della fonte negoziale della garanzia e a permettere la conseguente correzione della nota compilata sulla base di dati errati, riprodotti pure nei titoli trascritti *ex aliis* nel ventennio anteriore.

Per le medesime ragioni preclusive della prosecuzione della procedura esecutiva già avviata, il cui abbandono intenzionale da parte del promotore, imposto dall'insorgenza di un ostacolo insormontabile alla sua fisiologica conclusione, non ha dunque in alcun modo contribuito alla verifica di un danno propiziato in via esclusiva per autonoma forza propria dall'illecito consumato *ex adverso*, il creditore insoddisfatto non avrebbe neppure potuto utilmente dare inizio a un nuovo pignoramento, anch'esso assolutamente inidoneo *ex ante* a sfociare in una vendita forzata del bene scorrettamente individuato nei titoli di acquisto.

Pertanto deve ritenersi che l'errore commesso dal notaio rogante abbia provocato la perdita del diritto potestativo di esercitare la garanzia reale riservata al mutuante, ormai solo formalmente abilitato a rivalersi sul ricavato della liquidazione dell'immobile ipotecato per riscuotere coattivamente il capitale e gli interessi dovuti dai condebitori che non hanno provveduto a ripianare con le modalità e nei tempi fissati il piano di



ammortamento stabilito *ex contractu* le proprie esposizioni lasciate insolute, il cui ammontare alla data del 13.10.2006 di € 86.619,32, comprensivo di interessi calcolati a un saggio ultralegale variabile non desumibile nella sua concreta entità dalle prove precostituite raccolte, è certificato nell'atto di precetto, non opposto dagli intimati, a questi notificato il 13.11.2007.

Occorre poi ristorare l'ulteriore *deminutio* patrimoniale discendente dalla vana anticipazione dei costi del procedimento di esecuzione forzata non ultimato, stimabili in base alla documentazione prodotta in complessivi € 376,19, di cui € 25,82 per tassa ipotecaria, € 19,22 per la notifica dei precetti, € 316,53 per la trascrizione del pignoramento ed € 14,62 per imposta di bollo, non avendo parte attrice dimostrato la corresponsione degli emolumenti maturati dal proprio difensore deputato a curare tutte le attività esecutive anche propedeutiche al pignoramento e dal notaio assegnatario del compito di redigere la citata relazione tecnica riassuntiva di cui all'art.567 comma 2 cpc.

Alla luce delle considerazioni svolte, il convenuto deve essere condannato al risarcimento del danno sofferto dal cessionario del credito, subentrato in via derivativa nella titolarità delle ragioni anche accessorie che gli sono state trasferite dal proprio dante causa, nella misura globale di € 86.995,51.

Tale somma, costituendo oggetto di un debito di valore liquidato per equivalente perché sorto a seguito della contravvenzione di un obbligo non pecuniario (Cass.5843/2010, Cass.1335/2009, Cass.19958/2008, Cass.26663/2007 e Cass.14573/2007), andrà maggiorata della rivalutazione monetaria calcolata secondo le variazioni degli indici generali dei prezzi al consumo per le famiglie di operai e impiegati registrati dall'Istat e degli interessi legali compensativi maturati sulla sorta capitale nominale netta progressivamente rivalutata dalla data del più recente degli esborsi sostenuti fino al soddisfo.



Viceversa occorre rilevare *ex officio* (così Cass.26632/2006 e Cass.15085/2006) l'inammissibilità in rito per carenza di interesse ad agire della pretesa principale di condanna all'adempimento dell'obbligazione restitutoria avanzata nei riguardi dei mutuatari dal mandatario del creditore, già munito di un titolo esecutivo, rappresentato dal contratto di finanziamento rogato in forma pubblica, idoneo *ex se* a giustificare l'esecuzione forzata ai sensi dell'art.474 n.3 cpc.

Così l'istante non può far valere nuovamente nei confronti degli avversari in una controversia di cognizione il medesimo diritto già compiutamente accertato in via stragiudiziale, come tale assistito *ex se* da una tutela esaustiva non ulteriormente integrabile in sede giurisdizionale contenziosa, poiché la pronuncia invocata, di portata decisoria coincidente sotto l'aspetto qualitativo e quantitativo al contenuto del negozio azionabile in via autonoma *in executivis*, costituirebbe una duplicazione irrituale dell'ordine di eseguire l'obbligazione disposto in un provvedimento di origine convenzionale autosufficiente, rendendo così inconfigurabile sul piano astratto il conseguimento di un ulteriore risultato utile nella sfera giuridica della parte che ha intentato la lite (in senso sostanzialmente conforme si vedano Cass.15335/2010, Cass.27151/2009, Cass.28405/2008, Cass.8845/2007, Cass.15084/2006, Cass.13518/2004, Cass.135/2001 e Cass.12402/1998).

In conclusione va disattesa nel merito l'azione riconvenzionale impropria, come si è detto in premessa debitamente notificata ai destinatari ex art.292 cpc, di condanna dei convenuti contumaci al pagamento ex art.2041 cc in favore del notaio di un indennizzo destinato a compensare il beneficio economico derivante dall'estinzione satisfattiva della prestazione pecuniaria da essi contrattualmente dovuta all'azienda creditizia, derivante dal suo addebito in via risarcitoria a carico di un terzo estraneo al vincolo contrattuale, in quanto la venuta a esistenza *quasi ex delicto* dell'obbligazione disciplinata dall'istituto

residuale dell'arricchimento senza causa, connotato da una funzione recuperatoria e riequilibratrice, presuppone la verifica nella sfera giuridica delle parti del rapporto di origine legale di una locupletazione e di un depauperamento privi di causa giustificativa, nella specie ipotizzabili solo a seguito di un evento, rappresentato dal pagamento *pro alio* degli importi posti a carico del professionista, non ancora avvenuto.

Le spese processuali seguono la soccombenza e vengono liquidate come da dispositivo *ex officio* secondo i parametri sanciti dal Dm 140/2012, operativi per la determinazione degli onorari professionali riferiti ad attività di patrocinio non ultimate all'epoca dell'entrata in vigore della riforma (Cass. SSUU 17406/2012).

P.Q.M.

il Giudice, definitivamente pronunciando sulle domande proposte come in epigrafe, così provvede:

- a) dichiara la responsabilità professionale del notaio convenuto per la stipula del contratto di mutuo con costituzione di garanzia ipotecaria rogato in forma pubblica il 26.9.2002 e rubricato al numero di repertorio 5386;
- b) condanna Iaccarino Giancarlo al pagamento in favore della BANCA _____, nella qualità di rappresentante della _____, di € _____, oltre rivalutazione monetaria secondo indici Istat e interessi legali sulla sorta capitale nominale netta annualmente rivalutata dal 23.5.2007 al saldo;
- c) rigetta nel resto l'azione risarcitoria principale;
- d) dichiara inammissibile per difetto di interesse ad agire la domanda di adempimento contrattuale promossa da BANCA _____, nella veste di mandataria della _____, contro MFM e S.C. _____;
- e) rigetta la pretesa indennitaria ex art.2041 cc spiegata da I.G. _____ nei confronti di M.F. e S.C. _____;

f) condanna infine I.G. = NOTAIO al pagamento in favore della BANCA
- delle spese di lite che liquida in complessivi € - , di cui €
- per esborsi ed €- per compensi, oltre IVA e CPA se documentate con
fattura.

Così deciso in Napoli il 5.12.2012

IL GIUDICE

