

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale di Napoli in composizione monocratica, in persona della dott.ssa Grazia Bisogni, ha emesso la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. 13699 del ruolo generale degli affari contenziosi dell'anno 2005

BANCA SPA , (OMISSIS) TRA

ATTRICE

NOTAIO, (OMISSIS)

CONVENUTO

E

ASSICURAZIONE, (OMISSIS)

TERZO CHIAMA IN CAUSA

E

E.C. GARANTE, (OMISSIS)

TERZO CHIAMATO IN CAUSA CONTUMACE

E

TERZO CHIAMATO IN CAUSA CONTUMACE

P.T., (OMISSIS)

TERZO CHIAMATO IN CAUSA CONTUMACE

E

S.D., (OMISSIS)

TERZO CHIAMATO IN CAUSA CONTUMACE

E

L., (OMISSIS)

TERZO CHIAMATO IN CAUSA CONTUMACE

E

SOCIETÀ FINANZIARIA SPA, (OMISSIS)

INTERVENTICE VOLONTARIA

OGGETTO: inadempimento di prestazioni d'opera professionale.

CONCLUSIONI

All'udienza di precisazioni delle conclusioni del 05.11.2010 le parti si riportavano ai propri scritti difensivi ed ai verbali di causa, che abbiansi integralmente trascritti e riprodotti, chiedendone l'integrale accoglimento.

RAGIONI IN FATTO ED IN DIRITTO DELLA DECISIONE

Con atto di citazione notificato al **NOTAIO** il 14.04.2005 la **BANCA S.P.A.** affermava che in data 09.10.1998 fu stipulato un contratto di mutuo ipotecario (n. rep. 256.077; n. racc. 30.274) per atto notar da **NOTAIO**, parte convenuta, con il quale fu concesso un mutuo di lire 110.000.000 ad **E. C. GARANTE, S.C. e P.C.**, e con intervento, quale terzo datore d'ipoteca, di **E. C. GARANTE**, riferiva che a garanzia del puntuale adempimento delle obbligazioni assunte, quindi, fu iscritta ipoteca, presso la Conservatoria dei RR. II. di Napoli 2, per l'importo complessivo di lire 220.000.000 a carico di **E. C. GARANTE**, in data 15.10.1998, con la formalità n. 30006/5321. L'attrice precisava che il **NOTAIO**

convenuto aveva rilasciato il 25.10.1998 relazione definitiva, nella quale, tra l'altro, aveva dichiarato, sotto la sua responsabilità, che, esaminati i documenti e consultati i registri esibiti alla Conservatoria ed esperita ogni indagine anche in relazione alla legge 151/1975, la proprietà dell'immobile concesso in ipoteca alla banca risultava di proprietà della parte che aveva concesso ipoteca.

L'istante, altresì, aggiungeva che, a seguito dell'inadempimento dei debitori, essa aveva notificato il 20.12.2003 precetto di pagamento ai predetti mutuatari, e che il 5.3.2004 aveva notificato atto di pignoramento immobiliare a E. C. GARANTE.

Dichiarava, quindi, di essere venuta a conoscenza, a seguito della redazione della dichiarazione notarile ventennale ex l. 302/92, del fatto che il **NOTAIO** aveva erroneamente indicato, nel contratto di mutuo, quale data di nascita della E. C. GARANTE il 17.09.1957, anziché quella esatta del 19.09.1957. Ricordava che il **NOTAIO**, al quale era stata comunicata la rilevazione dell'errore, aveva risposto con lettera raccomandata riconoscendo l'errore nel quale egli era incorso e dichiarando di avere provveduto a notificare alle mutuatarie invito e diffida al fine di stipulare l'atto di rettifica. L'attrice sosteneva che, invece, il convenuto nulla più aveva fatto sapere della diffida, e che a causa dell'impossibilità di proseguire l'azione esecutiva promossa nei confronti di E. C. GARANTE, essa aveva subito un danno pari all'importo del credito azionato nel precetto di euro 73.734,80.

L'istante chiedeva, pertanto, all'adito giudice di accertare e dichiarare che il **NOTAIO**, era incorso in errore professionale nella redazione del contratto di mutua del 9.10.1998, rep. 256.007 e racc.30.274, indicando erroneamente i dati anagrafici di E. C. GARANTE che fu qualificata come nata a (OMISSIS) il 17.9.1957, in luogo del 19.9.1957; di accertare e dichiarare che, per effetto di tale errore, l'ipoteca iscritta in danno della E. C. GARANTE era priva di effetti giuridici; di condannare il professionista al pagamento, a titolo di risarcimento dei danni, dell'importo di € 73.734,80 oltre interessi, rivalutazione e spese di lite.

Si costituiva in giudizio il 15.06.2005 il convenuto **NOTAIO** il quale, riconosciuto l'errore commesso nell'indicazione della data di nascita della garante, asseriva che, al fine di scongiurare l'improduttività dell'iscritta ipoteca, aveva notificato atto stragiudiziale alle mutuatarie E. C. GARANTE, S.C. e P.C., con il quale egli le aveva invitate ad intervenire alla stipula di un atto di rettifica dell'originario contratto di mutuo, diffidando nel

contempo, dall'assumere comportamenti volti a sottrarre il bene immobile offerto in garanzia. Puntualizzava che, attesa la mancata adesione delle mutuatarie all'invito bonario rivolto, l'incertezza degli elementi identificativi della persona del terzo garante poteva essere emendata con l'instaurazione di un processo di cognizione, volto ad ottenere l'ordine di rettifica al conservatore, che si risolveva in un'iscrizione ipotecaria suppletiva o anche in un'iscrizione di rettifica che richiamasse la prima ipoteca. Chiedeva, pertanto, all'adito giudice di autorizzare la chiamata in causa di **E. C. GARANTE, S.C.** nonché degli eredi di **P.C.**, nella persona dei figli **S.T., S.D. e S.L.**, per ottenere una pronuncia giudiziaria nei loro confronti avente ad oggetto l'ordine di rettifica dell'iscrizione ipotecaria da attuarsi secondo le forme dell'iscrizione suppletiva o dell'iscrizione in rettifica con richiamo all'ipoteca del 15.10.1998 recante n. 30006/5321; di rigettare la richiesta di risarcimento dei danni avanzata dalla **BANCA S.P.A.** attrice in quanto infondata in fatto ed in diritto; in via subordinata, nella denegata ipotesi di accoglimento delle richieste risarcitorie, di condannare **E. C. GARANTE, S.C.**, nonché gli eredi di **P.C.**, nella persona dei figli **S.T., S.D. e S.L.** a rimborsare ogni somma, comprensiva anche dell'eventuale pagamento delle spese di lite, che egli avesse dovuto pagare per i motivi di cui è causa; di autorizzare, infine, la chiamata in causa **L'ASSICURAZIONE**, in virtù di polizza assicurativa che, al momento dell'evento, copriva tutti i rischi connessi alla sua attività professionale, al fine di essere da essi tenuto indenne in ordine a tutto quanto avesse dovuto, eventualmente, corrispondere a qualsiasi titolo a qualsivoglia delle parti in causa.

A seguito della chiamata in causa dei predetti soggetti, si costituivano in giudizio solo **L'ASSICURAZIONE** la quale, nel confermare l'esistenza della garanzia assicurativa, avente p.1333100 e relativa al periodo compreso tra l'1.02.2003 e l'1.02.2005 (cfr. documento 1 del foliaro dei chiamati in causa), evidenziavano che la polizza sottoscritta con il professionista prevedeva una franchigia di l 5.000,00 a carico dell'assicurato per ciascun sinistro.

Con comparsa del 04.06.2009 interveniva, altresì, in giudizio, ex art. 111 c.p.c., la **SOCIETÀ FINANZIARIA SPA**, quale cessionaria del credito della **BANCA S.P.A.**, chiedendo l'integrale accoglimento di tutte le difese ed istanze sollevate dalla cedente.

Ciò premesso, in punto di legittimazione delle parti va chiarito, innanzitutto, che la società da ultimo nominata è intervenuta quale successore a titolo particolare del diritto di credito controverso e, pertanto, quale titolare effettivo dello stesso. Infatti, la **BANCA**

Ex Parte Creditoris

Rivista di Informazione Giuridica

S.P.A., con contratto di cessione pro soluto del 27.11.2008, ha ceduto alla **SOCIETÀ FINANZIARIA SPA**, tutti i crediti individuabili in blocco ai sensi dell'art. 53 del d. lgs. 385/1993 e classificati come "preferenza", compreso quello oggetto del presente giudizio (cfr. documenti in atti). Da tale vicenda successoria, pertanto, si evince la sussistenza della legittimazione processuale della società interventrice.

Va ancora, in via preliminare, dichiarata la contumacia di **E. C. GARANTE, S.C.**, nonché degli eredi di **P.C.**, nella persona dei figli **S.T., S.D. e S.L.** i quali, regolarmente citati in giudizio, non si sono costituiti nelle forme e nei modi di legge.

Quanto al merito, è bene qualificare, in via principale, la domanda avanzata da parte attrice, con la quale la **BANCA S.P.A.** ha lamentato la responsabilità professionale del **NOTAIO** convenuto da inesatto adempimento della prestazione, consistente nell'aver erroneamente riprodotto, negli atti in premessa indicati, i dati anagrafici del soggetto terzo datore d'ipoteca. Il fatto, come ampiamente riferito, è incontrovertito, essendo stato espressamente ammesso dal resistente.

Orbene, l'obbligazione gravante sul professionista, scaturente dal contratto di prestazione d'opera intellettuale concluso con chi gli conferisce l'incarico, è, come è noto, di mezzi. Ciò significa che il debitore di questo tipo di prestazione, come il **NOTAIO**, è obbligato non a realizzare uno specifico evento al quale è legata la soddisfazione dell'interesse del suo creditore ma allo svolgimento di un'attività che, se diligentemente adempiuta, comporterà l'estinzione senz'altro soddisfattoria dell'obbligazione. Da ciò consegue che l'attore/creditore, che chiede il risarcimento del danno per inadempimento, ha l'onere di provare non solo il danno subito ed il nesso eziologico che lo lega al comportamento del professionista, ma anche i profili di negligenza, imprudenza o imperizia che lo colorano, perché solo se la prestazione non è stata diligentemente eseguita, anche alla luce di quanto disposto in generale dall'art. 1176, 2° comma c.c., può esservi responsabilità.

Nel caso concreto, come detto, l'errore è stato riconosciuto e la sua consistenza consente di qualificarlo come grossolano e tale da rivelare il difetto della diligenza minima richiesta per l'esecuzione della prestazione, essendo innegabile che quanto meno il **NOTAIO** deve essere accorto nel riportare i dati anagrafici dei soggetti ai quali gli atti che compiono si riferiscono.

Ex Parte Creditoris

Rivista di Informazione Giuridica

L'accoglimento del *petitum* della domanda principale (accertamento dell'inefficacia dell'ipoteca iscritta in danno di E.C. GARANTE), è, per le considerazioni che sono svolte in prosieguo, tuttavia destinato ad essere assorbita dalla pronuncia sulla domanda avanzata dal **NOTAIO** convenuto relativa all'ammissibilità dell'ordine di rettifica dell'iscrizione ipotecaria al conservatore dei registri immobiliari.

Preso atto dell'ammissione, da parte dello stesso professionista, dell'errore commesso nell'indicare la data di nascita della E.C. GARANTE nel contratto di mutuo del 9.10.1998 e nei relativi atti consequenziali (vedi nota di iscrizione di ipoteca), **dirimente ai fini della controversia è la disciplina normativa, dettata in materia di validità dell'iscrizione ipotecaria, di cui all'art. 2841 c.c. secondo il quale "l'omissione o l'inesattezza di alcune delle indicazioni nel titolo, in base al quale è presa l'iscrizione, o nella nota, non nuoce alla validità dell'iscrizione, salvo che induca incertezza sulla persona del debitore o del creditore o sull'ammontare del credito ovvero sulla persona del proprietario del bene gravato, quando l'indicazione ne è necessaria, o sull'identità dei singoli beni gravati"**.

Con riguardo al contenuto del titolo e della nota d'iscrizione ipotecaria, per individuare quale siano le indicazioni prescritte con riferimento alle persone, deve farsi riferimento al comma II dell'art. 2839 c.c. ed in particolare alle disposizioni di cui ai nn. 1 e 2.

Orbene, mentre è chiaro che non è tale da indurre incertezze sulle persone la mancata indicazione di cui al numero 2 (domicilio eletto dal creditore nella circoscrizione del tribunale in cui ha sede l'ufficio dei registri immobiliari), in quanto l'art. 2844 comma III prevede un'espressa disciplina proprio in caso d'inosservanza di tale prescrizione (nonché per il caso di inoperatività della stessa), differenti soluzioni, invece, si prospettano in relazione alle indicazioni di cui all'art. 2839 n. 1 c.c.

Mentre, infatti, l'inesatta indicazione del creditore non è sempre essenziale ai fini della validità dell'ipoteca, **la mancata indicazione o l'erroneità delle generalità complete del debitore o del terzo datore d'ipoteca rendono invalida l'iscrizione ipotecaria, atteso che presupposto indefettibile per la costituzione della garanzia reale è l'esattezza dei dati identificativi di tali soggetti.**

Ciò non toglie che, nonostante l'invalidità dell'ipoteca per inesattezza dei dati relativi al debitore, sia possibile instaurare un procedimento di cognizione volto ad ottenere l'ordine di rettifica al conservatore, che si risolve in un'iscrizione suppletiva (o in un'iscrizione di rettifica che richiami la prima ipoteca), con conseguente nascita di distinta iscrizione ipotecaria, munita, tuttavia, di nuovo grado.

La rettifica dell'iscrizione ipotecaria, disposta dal giudice a seguito di errore sulla persona del garante, infatti, visti - i principi e la funzione affidata alla pubblicità immobiliare, non può avere efficacia retroattiva, con la conseguenza che l'ipoteca teoricamente iscritta per prima diviene opponibile ai terzi solo dal momento della sua rettifica, e quella "medio tempore" iscritta deve considerarsi poziore, sempre salvi i profili risarcitori. (cfr. tribunale di Perugia, 30 settembre 2002).

Tanto premesso, nel caso *sub indice* l'erronea indicazione della data di nascita di E.C. garante, sia nel contratto di mutuo, sia nella nota di iscrizione ipotecaria, ha comportato una sicura incertezza sull'identità della persona del garante, con conseguente invalidità dell'ipoteca originariamente iscritta, tuttavia, non esclude la possibilità di ripristinare una nuova garanzia ipotecaria da attuarsi o nelle forme dell'iscrizione suppletiva o dell'iscrizione di rettifica.

Pertanto, la domanda del convenuto volta a conseguire, nei confronti dei chiamati E.C. GARANTE, S.C., S.T., S.D. e S.L., questi ultimi tre quali eredi di P.C., la rettifica dell'iscrizione ipotecaria oggetto di causa, da attuarsi nella forma dell'iscrizione suppletiva o dell'iscrizione in rettifica, richiamante l'ipoteca conseguente all'atto del 09.10.1998 (n. rep. 256.077, n. racc. 30.274) iscritta il 15.10.1998, recante nn. 30006/5321 dell'Agenzia del territorio (ex Conservatoria RE. II.), merita di essere accolta.

ESSA DOVRÀ, TUTTAVIA, ESSERE ESEGUITA A SPESE DEI NOTAIO CHE CON IL SUO ERRORE HA DATO CAUSA ALLA NECESSITÀ DEL PRESENTE GIUDIZIO E DELL'ORDINE GIUDIZIALE DI RETTIFICA.

L'iscrizione di nuova ipoteca *lusu iudicis* sull'immobile di proprietà dell'originaria garante, esclude, tuttavia, l'insorgenza per la banca istante di un pregiudizio patrimoniale derivante dall'impossibilità di iniziare l'azione esecutiva nei confronti della

garante stessa per mancanza di un valido titolo, tenuto anche conto del fatto che il cespite originariamente ipotecato non risulta sia stato successivamente, ed all'attualità, gravato da altra iscrizione o formalità pregiudizievole (cfr. visure ipotecarie doc. n. 5 della produzione di parte convenuta).

Da ciò consegue che con l'iscrizione in rettifica l'istituto di credito potrà nuovamente beneficiare di una nuova ipoteca di primo grado.

E proprio il fatto che ancora ora la **BANCA S.P.A.** mutuante può procedere ad un'iscrizione ipotecaria di I grado esclude che l'errore nel quale il **NOTAIO** è caduto importi in se, come afferma l'istante, un danno che merita di essere risarcito, in altri termini, si vuole dire che l'istante, pur a fronte del conclamato e riconosciuto errore del **NOTAIO**, avrebbe dovuto allegare specificamente il danno che, nonostante l'assenza di ulteriori iscrizioni e trascrizioni medio tempore effettuate sul bene, assume di avere, purtuttavia, patito, ed avrebbe, in seguito, quanto meno dovuto fornire elementi in fatto idonei a consentire al giudice, in presenza di un'eventuale, oggettiva difficoltà di liquidazione, la sua determinazione equitativa ex art. 1226 c.c.

La facoltà di agire esecutivamente nei confronti di **E.C.GARANTE** è rimasta, dunque, integra ed è stata, in definitiva, solo procrastinata al ripristino della garanzia ipotecaria. (in virtù di iscrizione suppletiva o in rettifica), con la conseguenza che l'unico danno eventualmente risarcibile alla **BANCA S.P.A.** nell'immediato appare essere quello relativo alle spese sostenute per la procedura espropriativa andata perentiva nei confronti della garante.

Non avendo, tuttavia, la **BANCA S.P.A.** addotto puntuali e specifici elementi probatori idonei a dimostrare di aver effettivamente sostenuto tali esborsi economici ed avendo, peraltro, formulato la richiesta risarcitoria in modo eccessivamente generico e senza, peraltro, allegare specificamente i fatti costitutivi dei danni in concreto subiti, ne consegue che neppure tale posta risarcitoria le può essere riconosciuta.

La domanda di risarcimento dei danni, avanzata dalla banca, deve, dunque, essere rigettata.

Ex Parte Creditoris

Rivista di Informazione Giuridica

Con riferimento, invece, alla domanda di rimborso avanzata dal **NOTAIO** nei confronti di **C.E. GARANTE, S.C., S.T., S.D. e S.L.** delle spese al cui pagamento, a qualunque titolo, dovesse essere condannato. Con la presente pronuncia, essa non è fondata poiché l'erronea indicazione dei dati anagrafici del terzo datore di ipoteca è fatto imputabile esclusivamente al professionista, il quale non ha adempiuto diligentemente alla prestazione d'opera professionale demandatagli.

Né tantomeno merita accoglimento la richiesta del **NOTAIO** di essere manlevato dall'**ASSICURAZIONE**. Invero, il contratto di assicurazione prevede una clausola di esonero di responsabilità dell'assicuratore fino all'importo di € 5.000,00, nel cui limite le spese di giudizio, come da dispositivo, vi rientrano, essendo inferiori.

Infine, quanto al governo delle spese, **ALLA LUCE DEL PRINCIPIO DELLA SOCCOMBENZA, DEBONO ESSERE POSTE A CARICO DEL NOTAIO TANTO LE SPESE PROCESSUALI SOSTENUTE DALLA BANCA S.P.A. ATTRICE, QUANTO QUELLE GRVANTI SULLA COMPAGNIA DI ASSICURAZIONE CHIAMATA IN CAUSA, ATTESA L'INOPERATIVITÀ DELLA GARANZIA PRESTATATA.** Data la contumacia dei terzi chiamati in causa vittoriosi in merito alla domanda di manleva invece, nulla si dispone a tale riguardo a loro favore.

Infine, visto che **SOCIETÀ FINANZIARIA SPA.** è successore della **BANCA S.P.A.** attrice nel diritto di credito che ha dato origine all'iscrizione ipotecaria oggetto di lite, è intervenuta nel processo sui sensi dell'art.111 c.p.c., si ritiene che sussistono giusti motivi per compensare le spese di lite tra l'interventore ed il convenuto **NOTAIO**.

P.Q.M

Il Tribunale, ogni contraria istanza ed eccezione disattesa definitivamente pronunciando sulla domanda proposta dalla **BANCA S.P.A.**, contro il **NOTAIO** nonché sulle domande proposte da quest'ultimo contro **E.C. GARANTE, S.C., S.T., S.D. e S.L. e ASSICURAZIONE**, così provvede:

1 dispone la rettifica dell'iscrizione ipotecaria, da attuarsi, a spese del NOTAIO, nelle forme dell'iscrizione suppletiva o della iscrizione in rettifica, richiamante l'ipoteca conseguente all'atto del NOTAIO del 09.10.1998 (n. rep. 256.077, n. racc. 30.274) iscritta il 15.10.1998, recante nn. 30006/5.323. dell'Agenzia del territorio (ex Conservatoria RR. II.) di Napoli, e, per l'effetto, ordina al Direttore dell'Agenzia del Territorio (ex Conservatore dei R.R. II.) di Napoli 2, con esclusione di ogni sua responsabilità, la rettifica dell'iscrizione ipotecaria, da attuarsi nelle forme dell'iscrizione suppletiva o della iscrizione in rettifica, richiamante l'ipoteca del 15.10.1998, recante an 30006/ 5321. ivi indicando le corrette generalità di E.C. GARANTE nata a (OMISSIS) il 19.09.1957 in luogo di quelle errate riportanti la data del 17.09.1957;

2 rigetta la domanda di risarcimento dei danni avanzata dalla BANCA S.P.A. contro il NOTAIO;

3. rigetta la domanda di rimborso proposta dal NOTAIO contro E.C. GARANTE, S.C., S.T., S.D. e S.A. nonché la domanda di garanzia proposta contro l'ASSICURAZIONE;

4. condanna il NOTAIO al pagamento delle spese processuali sostenute dalla BANCA S.P.A. che liquida nella complessiva somma di euro 2.951,00, di cui euro 1.032,00 per diritti, euro 1.380,00 per onorari, euro 539,00 per spese, oltre al rimborso forfetario per spese generali, nella misura del 12,5% sulla somma di diritti ed onorari, oltre ad IVA e CPA come per legge;

5. condanna il NOTAIO al pagamento delle spese processuali sostenute dall'ASSICURAZIONE che liquida nella complessiva somma di euro 2.068,00, di cui euro 898,00 per diritti, euro 1.140,00 per onorari, euro 30,00 per spese, oltre al rimborso forfetario per spese generali, nella misura del 12,5% sulla somma di diritti ed onorari, oltre ad IVA e CPA come per legge;

6. compensa le spese di lite tra NOTAIO e la SOCIETÀ FINANZIARIA SPA.

Napoli, 08.02.2011

Il Giudice

(dott. Grazia Bisogni)

**La sentenza in commento è stata modificata nell'aspetto grafico con l'eliminazione dei dati sensibili nel rispetto della privacy*