

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE DI NAPOLI
OTTAVA SEZIONE CIVILE

Il Giudice dott.ssa Laura Petitti, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. 11472 del registro generale affari contenziosi civili dell'anno 2011 vertente

TRA

BANCA SPA, (OMISSIS)

Attrice

NOTAIO, (OMISSIS)

Convenuta

avente ad oggetto: RESPONSABILITÀ PROFESSIONALE

Conclusioni delle patti: come da verbale di udienza del 16 giugno 2014.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con l'atto introduttivo del giudizio **BANCA SPA** citava in giudizio **NOTAIO**, esponendo:

a. che nell'ambito del processo di riorganizzazione del gruppo **BANCA S.p.A.**, in data 1 gennaio 2009 era stata perfezionata la fusione per incorporazione di "**BANCA ALFA SPA**" in "**BANCA BETA SPA**", giusta atto di fusione del 18.12.2008 in notaio P.S. di Milano.

b. b) che, successivamente, "**BANCA SPA BETA**" aveva modificato la propria denominazione in "**BANCA SPA GAMMA**", in virtù di verbale di assemblea straordinaria del 12.3.2009;

c. c) che "**BANCA SPA GAMMA**" era stata fusa per incorporazione in **BANCA SPA**, giusta atto di fusione in Notaio A.G. di Torino del 19.10.2010;

d) che la **BANCA**, con atto del 7.6.2006 in **NOTAIO**, rep. 6853, racc. 4324, aveva concesso mutuo fondiario, ai sensi degli artt. 38, 39, 40 e 41 del d. lgs. 385/1993, a **DEBITORE**, al quale era stata erogata la somma di euro 90.000,00;

e) che a garanzia del mutuo la banca aveva iscritto ipoteca per l'importo di euro 180.000,00 sull'unità immobiliare sita in (OMISSIS), di proprietà di **DEBITORE** (appartamento composto di due vani ed accessori, piano terra con ingresso dalla prima porta a sinistra sul balconcino, distinto con l'interno 1, confinante con strada e proprietà di Y o aventi causa per i restanti lati, distinto al N.C.E.U. al foglio 26, p.11 a 1217, sub. 4), il cui valore era stato stimato dalla banca in euro 130.000,00;

f) che il debitore non aveva rispettato il piano di ammortamento, rimanendo debitore dell'importo di euro 10.774,75 per rate scadute e non pagate;

g) che la banca aveva quindi notificato atto di precetto in data 22.4.2009, e successivamente aveva sottoposto a pignoramento l'unità immobiliare predetta (proc. Es. n. RGE 455/2009 Trib. Santa Maria Capua Vetere);

h) che la banca aveva depositato atto di intervento nella procedura per l'intero credito, pari ad euro 99.559,79, tenuto conto dell'intervenuta risoluzione del contratto e del diritto alla restituzione dell'intera esposizione debitoria, oltre interessi convenzionali;

i) che dalla documentazione acquisita era emerso che l'immobile non era di proprietà del **DEBITORE**, essendo gravato da usi civici (di cui all'ordinanza del R. Commissario Regionale per la liquidazione degli usi civici nella Campania e nel Molise, approvata con R.D. del 16.3.1933) e non affrancato da tale vincolo; che il Giudice dell'esecuzione aveva pertanto rigettato l'istanza di vendita, poiché ai sensi dell'art. 21 R.D. n. 1766/1927 gli immobili gravati da usi civici non possono essere divisi, alienati o ceduti;

m) che l'errore in cui era incorso il **NOTAIO** (notaio rogante il contratto di mutuo, che aveva attestato la proprietà dell'immobile in capo al debitore) aveva causato alla banca un danno economico grave, essendo stata posta nell'impossibilità di realizzare il proprio credito.

Tanto premesso, la **BANCA SPA** concludeva nei seguenti termini:

1) *accertare e dichiarare che il **NOTAIO** è incorso in errore professionale nell'espletamento dell'incarico conferitogli relativamente alla stipula del contratto di mutuo fondiario del 07/6/2006, rep. 6853 e racc. 4324, atteso che il terreno, su cui è stato costruito l'immobile pignorato, è gravato da usi civici e non è stato affrancato da tale vincolo, oltre alla responsabilità contrattuale per aver assicurato alla **BANCA** il buon esito dell'iscrizione ipotecaria con le relazioni definitive in atti; 2) accertare e dichiarare che, a causa del predetto errore professionale, non è stato ipotecato il diritto di piena proprietà dell'immobile offerto a garanzia del contratto di mutuo fondiario sopra descritto; 3) accertare e dichiarare che per effetto di quanto innanzi esposto l'ipoteca di cui al contratto di mutuo ipotecario del 07/06/2006, rep. 6853 e racc. 4324, è nulla e/o inefficace con il conseguente danno economico per la **BANCA** di procedere al recupero del credito coattivo del credito attraverso la vendita giudiziale dell'immobile ipotecato; 4) accertare e dichiarare la piena ed esclusiva responsabilità professionale e contrattuale, del **NOTAIO** e, per l'effetto, condannare il notaio rogante al risarcimento dei danni cagionati all'esponente nella misura di euro 99.559,79, oltre interessi convenzionali al tasso contrattuale del 7,773%; 5)*



condannare il NOTAIO al pagamento delle spese, diritti ed onorari del presente giudizio.

Si costituiva il **NOTAIO** deducendo:

- a) di aver svolto diligentemente le necessarie verifiche sull'immobile, da cui non erano emerse iscrizioni o trascrizioni pregiudizievoli nei confronti del mutuatario;
- b) che vi era un palese incongruità nella sussistenza di pesi — emersi solo a seguito di una CTU — su un terreno su cui da decenni era stato realizzato un edificio;
- c) che non risultavano attivate procedure di recupero nei confronti del debitore, le cui capacità economiche dovevano essere state attentamente vagliate;
- d) che era stato erogato il mutuo di euro 90.000,00, era stata iscritta ipoteca per il doppio su un bene il cui valore era pari ad euro 130.000,00 (circostanza valutabile ai sensi degli artt. 1125 e 1127 c.c.); e) che dai roghi antecedenti non risultava la sussistenza del vincolo.

Tanto premesso, la convenuta chiedeva il rigetto della domanda e comunque di limitare le conseguenze del dedotto (e contestato) inadempimento a quelle immediate e dirette ex artt. 1125 e 1127 c.c..

Emerge dagli atti di causa che su incarico della committente "**BANCA ALFA SPA**," il **NOTAIO** ha redatto la relazione prodotta sub. 1) del fascicolo di parte attrice, accertando, per quanto in questa sede rileva, con riferimento all'immobile sito nel comune di Castel Volturno, distinto in catasto al foglio 1217 sub. 4, via (OMISSIS), quanto segue:

"Il sottoscritto dott., NOTAIO, notaio in (OMISSIS), esaminati i documenti e consultati i registri del catasto e della competente Conservatoria ed effettuate le altre necessarie indagini (comprese quelle conseguenti all'entrata in vigore della legge 19 maggio 1975 n. 151), dichiara assumendosene la piena responsabilità: che, i beni sopra indicati risultano in esclusiva, in parte ed assoluta proprietà del Sig. (OMISSIS)" (cfr. doc. n. 1 della produzione di parte attrice).

La relazione del notaio era strumentale alla stipula del contratto di mutuo fondiario del 7 giugno 2006, n. rep. 6835, con cui la Banca ha erogato al **DEBITORE** la somma di euro 90.000,00, con contestuale iscrizione di ipoteca (a garanzia della restituzione della somma mutuata) sull'immobile sopra indicato (cfr. nota di iscrizione della garanzia ipotecaria, doc. n. 3 della produzione di parte attrice), con espressa previsione della facoltà, per la Banca, di risolvere il *contratto qualora prima dell'iscrizione ipotecaria a garanzia del [...] contratto [fossero emersi] privilegi fiscali, trascrizioni in pregiudizio, sull'immobile fitto in garanzia, ovvero esistenza di usi civici o di altri vincoli o pesi che menomassero le garanzie.*

Emerge dalla documentazione, inoltre, che a seguito dell'atto di precetto notificato dalla banca al debitore per il mancato pagamento di rate di ammortamento scadute, per complessivi euro 10.774,75 (cfr. doc. n. 4 della produzione di parte attrice) e dell'atto di pignoramento notificato l'11 giugno 2009 e trascritto il 28 ottobre 2009 (cfr. docc. nn. 5 e 7 produzione di parte attrice) la procedura esecutiva in cui la banca è intervenuta per l'intero importo del proprio credito (cfr. doc. n. 6) è stata



dichiarata improcedibile dal giudice dell'esecuzione del Tribunale di Santa Maria Capua Vetere con provvedimento del 23.11.2010, in considerazione della impignorabilità dell'immobile su cui era stata iscritta ipoteca, poiché gravato da usi civici.

È opportuno chiarire che la sussistenza di usi civici sull'immobile deve ritenersi pacifica alla luce della documentazione in atti e delle dichiarazioni rese dai testi escussi (si veda, in particolare, certificazione della Regione Campania, Settore Bilancio e Credito Agrario, a firma del dirigente, Pasquale Cirillo, escusso all'udienza del 19.9.2013, il quale ha confermato, peraltro, che la sussistenza di usi civici è accettabile mediante la consultazione del Pubblico Registro degli Usi Civici del Comune; si veda anche nota tecnica dell'esperto stimatore nominato nel corso della procedura esecutiva, dott.ssa (OMISSIS), escussa come teste all'udienza del 23.1.2014).

Orbene, è principio ormai pacifico che rientri tra gli obblighi del notaio, che sia richiesto della stipulazione di un contratto di compravendita immobiliare, lo svolgimento delle attività accessorie e successive necessarie per il conseguimento del risultato voluto dalle parti ed in particolare il compimento delle cosiddette "visure" catastali e ipotecarie allo scopo di individuare esattamente il bene e verificarne la libertà, salvo espresso esonero del notaio da tale attività per concorde volontà delle parti (cfr., *ex plurimis*, Cass., sez. I, 24 settembre 1999, n. 10493); in relazione a tale obbligo, il notaio non può invocare la limitazione di responsabilità prevista per il professionista dall'art.2236 cod. civ. con riferimento al caso di prestazione implicante la soluzione di problemi tecnici di speciale difficoltà, in quanto tale inosservanza non è riconducibile ad un'ipotesi di imperizia, cui si applica quella limitazione, bensì — a negligenza o imprudenza, cioè alla violazione del dovere della normale diligenza professionale media esigibile ai sensi dell'art.1176, secondo comma, cod. civ., rispetto alla quale rileva anche la colpa lieve (cfr., *ex plurimis*, Cass., sez. III, 27 ottobre 2011, n. 22938; si veda anche Cass., sez. III, 19 giugno 2013, n. 15305, secondo cui la responsabilità del notaio non viene meno qualora sia, al contempo, configurabile una responsabilità del venditore che abbia garantito la libertà del bene da ipoteca, vincoli o pesi di altra natura).

Analogamente, deve ritenersi che il notaio incaricato di stipulare un contratto di mutuo fondiario sia tenuto ad accertare (svolgendo tutte le predette attività, antecedenti e successive alla stipula) l'assenza di iscrizioni e trascrizioni pregiudizievoli, nonché di pesi di qualsivoglia natura, tali da compromettere la garanzia ipotecaria.

Nel caso di specie, la convenuta ha dedotto di aver effettuato con diligenza tutte le verifiche necessarie, rilevando come la presenza degli usi civici non fosse evidenziata nei rogiti antecedenti (si vedano atti notarili versati in atti da **NOTAIO**).

Ebbene, anche prescindendo dal rilievo che convenuta non ha prodotto in atti le visure immobiliari e catastali che asserisce di aver effettuato, non può che evidenziarsi che la sussistenza degli usi civici sull'immobile di cui è causa è emersa, nel corso della procedura esecutiva, dalla semplice consultazione delle visure catastali.

Il notaio nominato del corso della procedura esecutiva, infatti, ha evidenziato che nell'intestazione catastale del foglio 26. p.11a 1217 (su cui è stato realizzato il fabbricato) dei registri meccanizzati del catasto terreni emergeva l'indicazione del "diritto del concedente" Comune di Castelvetrano (anziché Castel Volturno), ed i corrispondenti diritti dei "livellari" (OMISSIS), mentre la precedente intestazione catastale sino al 3.1.1979 recava l'indicazione del "diritto del concedente" Comune di Castel Volturno e il corrispondente diritto della "livellaria" (OMISSIS) risultanze che costituivano un evidente campanello d'allarme da indurre il notaio a suggerire al Giudice dell'Esecuzione di verificare, a mezzo CTU, la possibile persistenza di usi civici su detto suolo (cfr. doc. n. 7 della produzione di parte attrice).

Ed invero, l'esperto nominato dal G.E., dott.ssa Giuseppina Merola, confermava l'esistenza di usi civici del terreno su cui era stato edificato il fabbricato (cfr. doc. n. 9 della produzione di parte attrice; si veda anche verbale di udienza del 23.1.2014).

Pacifica, pertanto, deve ritenersi la negligenza del notaio convenuto, che verosimilmente non ha effettuato le necessarie "visure catastali", o in ogni caso non ne ha tenuto in debito conto le risultanze (che avrebbero dovuto indurre ad effettuare una semplice verifica — la stessa effettuata dal consulente nominato dal giudice dell'esecuzione: cfr. verbale di udienza del 23.1.2014 — presso l'Ufficio degli Usi Civici, sia Comunale che Regionale), **a nulla rilevando, sul punto, che uno dei rogiti di provenienza citasse gli usi civici** e ciò non di meno l'immobile fosse stato compravenduto dandosi atto della provenienza da esecuzione immobiliare (circostanza dedotta nella memoria ex art. 183 co. 6 cpc dalla convenuta, che ha ammesso di aver reperito tale precedente dopo l'inizio della causa) ovvero che al rogito di provenienza fosse allegata istanza di condono: circostanze, queste ultime, che, valutate unitariamente alle risultanze del catasto, avrebbero dovuto a fortiori indurre il notaio rogante ad effettuare le necessarie verifiche presso il pubblico registro degli usi civici.

Ciò posto, deve a questo punto evidenziarsi che le argomentazioni svolte dalla convenuta nella comparsa di costituzione e nella prima memoria ex art. 183 co. 6 cpc (che segna il limite perentorio per le deduzioni assertorie), in ordine ad un presunto concorso di colpa della banca, sono del tutto generiche.

Quanto, invece, alle argomentazioni svolte dalla convenuta all'udienza di precisazione delle conclusioni, in ordine alla affrancabilità del fondo, in virtù della delibera n. 52 del-9.5.2013—della Commissione Straordinaria del Comune di Castel Volturno (prodotta, del pari, all'udienza di precisazione delle conclusioni del 16 giugno 2014) — anche in via surrogatoria da parte della banca, ex art. 2900 c.c., si osserva che se la produzione del documento (sopravvenuto rispetto ai termini ex art. 183 cpc) deve ritenersi ammissibile, tardiva, invece, deve ritenersi l'allegazione difensiva in ordine alla affrancabilità, anche in via surrogatoria, del fondo, non svolta entro il predetto termine ex art. 183 co. 6 n. 1 c.p.c.

Ad ogni buon conto — e solo per completezza espositiva — si rileva che l'argomento difensivo non appare fondato: è sufficiente, sul punto, richiamare la giurisprudenza citata dal Giudice dell'esecuzione del Tribunale di Santa Maria Capua Vetere nell'ordinanza del 23.11.2010, pacifica nel ritenere nulle per impossibilità dell'oggetto le alienazioni poste in essere in violazione dell'art. 21 l. n. 1766/1927 (cfr. Cass., sez. I, 15 giugno 1974, n. 1750: *Per effetto della*

concessione e effettuata a norma della legge sul riordinamento degli Usi civici (116 giugno 1927, n. 1766) ed in attuazione di piano di ripartizione di terre, il concessionario acquista, sui terreni assegnatigli, un utile dominio che, per norma cogente, e inalienabile per qualsiasi titolo, fino a che il quotista non abbia proceduto all'affrancazione (dopo l'effettuazione delle migliorie fissate nel piano di ripartizione e nell'atto di concessione), con conseguente nullità assoluta ed insanabile degli atti posti in essere in violazione del divieto; in senso conforme, Cass., sez. III, 8 gennaio 1997, n. 64).

Contrariamente a quanto dedotto dalla convenuta, pertanto, **l'azione di affrancazione da parte della banca** (in via surrogatoria non, si badi bene, dell'enfiteuta, bensì del proprio debitore, il quale risulta essere acquirente di un immobile in virtù di una serie di atti affetti, in tutta evidenza, da nullità), **non appare astrattamente esperibile.**

Fatte queste premesse, ed accertata la responsabilità del notaio rogante il contratto di mutuo fondiario, occorre accertare se il danno lamentato dalla attrice sia eziologicamente ricollegabile alla condotta omissiva della convenuta.

Sul punto va premesso, sul piano generale, che la valutazione del nesso causale in sede civile, pur ispirandosi ai criteri di cui agli artt. 40 e 41 c.p. (secondo i quali un evento è da considerare causato da un altro se il primo non si sarebbe verificato in assenza del secondo, nonché al criterio della cosiddetta causalità adeguata, sulla base del quale, all'interno della serie causale, occorre dar rilievo solo a quegli eventi che non appaiano - ad una valutazione "a ante" - del tutto inverosimili) presenta tuttavia notevoli differenze in relazione al regime probatorio applicabile, stante la diversità dei valori in gioco tra responsabilità penale e responsabilità civile.

Nel processo civile vige la regola della preponderanza dell'evidenza o del "*più probabile che non*", mentre nel processo penale vige infatti la regola della prova "*oltre il ragionevole dubbio*" (cfr. cass., sez. III, 11 maggio 2009, n. 10741; si veda anche Corte di Appello di Bari, sez. III, 13 marzo 2012, n. 274).

In sede civile, in particolare, nell'imputazione di un evento dannoso per omissione colposa il giudizio causale assume come termine iniziale la condotta omissiva del comportamento dovuto; il giudice, pertanto, è tenuto ad accertare se l'evento sia ricollegabile all'omissione (causalità omissiva nel senso che esso non si sarebbe verificato se (causalità ipotetica) l'agente avesse posto in essere la condotta doverosa impostagli, con esclusione di fattori alternativi).

L'accertamento del rapporto di causalità ipotetica passa attraverso l'enunciato "*controfattuale*", che pone al posto dell'omissione il comportamento alternativo dovuto, onde verificare se la condotta doverosa avrebbe evitato il danno lamentato dal danneggiato (cfr. Cass., sez. III, 18 luglio 2011, n. 15709), il tutto secondo un criterio di "*credibilità razionale*" o "*probabilità logica*", in base alle effettive circostanze fattuali (cfr. sul punto Cass. Pen., Sez. IV, 12 novembre 2013, n. 8073).

Ciò posto, è del tutto evidente che ove il notaio rogante avesse rilevato che sull'immobile offerto per la garanzia ipotecaria gravavano usi civici è altamente probabile (se non certo) che la banca non si sarebbe determinata alla stipula del

contratto di mutuo fondiario (avendo avuto certezza della impignorabilità del bene offerto in garanzia).

Pienamente sussistente, pertanto, deve ritenersi il nesso causale.

Venendo alla quantificazione del danno, va evidenziato che non sono sorte contestazioni in ordine all'ammontare dell'esposizione debitoria conseguente alla risoluzione del contratto di mutuo ipotecario, pari, alla data dell'intervento nella procedura esecutiva, ad euro 99.599,79.

Posto che non consta agli atti del fascicolo che il debitore avesse altri beni immobili a soddisfare le ragioni di credito della banca rimaste insolte, deve ritenersi provato il danno subito dall'attrice in conseguenza della condotta omissiva del professionista convenuto, sopra descritta, il cui ammontare, rivalutato alla data odierna sulla base degli indici ISTAT FOI, è pari ad euro 108.364,57.

Deve, poi, tenersi conto del nocumento finanziario (lucro cessante) subito dall'attrice a causa della mancata tempestiva disponibilità della somma di denaro dovuta a titolo di risarcimento, la quale, se tempestivamente corrisposta, avrebbe potuto essere investita per ricavarne un lucro finanziario; tale danno, invero, ben può essere liquidato con la tecnica degli interessi, con la precisazione, tuttavia, che detti interessi non debbono essere calcolati né sulla somma originaria, né su quella rivalutata al momento della liquidazione, dovendo gli stessi computarsi sulla somma originaria progressivamente rivalutata, anno per anno (in base ai prescelti indici di rivalutazione), ovvero in base ad un indice medio, in conformità ai principi espressi dalla Suprema Corte (cfr. Cass., S.U., 17 febbraio 1995, n. 1712).

Nel caso di specie, pertanto, la somma spettante a titolo di interessi compensativi si ottiene applicando gli interessi al tasso legale sulla somma liquidata e devalutata in base all'indice delle variazioni dei prezzi al consumo per le famiglie di impiegati ed operai (ISTAT —F01) alla data dell'evento (23.11.2010, coincidente con la declaratoria di improcedibilità della procedura esecutiva n. R.G.E. 455/2009 Trib. Santa Maria Capua Vetere), pari ad euro 99.599,79, e via via rivalutata, anno per anno, sulla scorta degli indici ISTAT FOI, e ciò con decorrenza dalla data dell'evento stesso sino alla data odierna.

Gli interessi compensativi ammontano pertanto ad euro 9.062,49: importo che si somma al capitale (liquidato all'attualità, e quindi comprensivo della rivalutazione monetaria) di euro 108.364,57, per un totale di euro 117.427,06. Sulla predetta somma decorrono, dal momento della pubblicazione della sentenza e sino al soddisfo, gli interessi al tasso legale, ex art. 1282 c.c..

Le spese di lite seguono la soccombenza e sono liquidate, in conformità ai parametri di cui al d.m. n. 55/2014, in complessivi euro 6.220,24, di cui euro 5.635,00 per compensi professionali (euro 1.215,00 per la fase di studio, euro 775,00 per la fase introduttiva, euro 1.620,00 per la fase istruttoria/di trattazione, euro 2.0125,00 per la fase decisoria) ed euro 585,24 per spese, oltre IVA, CPA e rimborso forfetario spese generali, come per legge.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, disattesa ogni altra istanza, eccezione o difesa, così provvede:

- Condanna la convenuta **NOTAIO** al pagamento, in favore di **BANCA SPA.**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, della complessiva somma di euro **117.427,06**, oltre interessi legali dalla data di pubblicazione della sentenza sino al soddisfo:

- Condanna la convenuta **NOTAIO** al pagamento, in favore di **BANCA SPA** in persona del legale rappresentante *pro tempore*, delle spese processuali, che liquida in complessivi euro **6.220,24**, di cui euro 5.635,00 per compensi professionali ed euro 585,24 per spese, oltre IVA, CPA e rimborso forfetario spese generali, come per legge.

Così deciso in Napoli, il 16 luglio 2014

Giudice
Dott.ssa Laura Petitti

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