

Sentenza, Corte di Appello di Napoli, sez. Terza, Pres. Giordano - Rel. Mondo, 12 novembre 2014, n. 4503

www.expartecreditoris.it

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
CORTE DI APPELLO DI NAPOLI
TERZA SEZIONE CIVILE**

nella causa civile in grado di appello iscritta al n. 4953/2009 R.G.A.C., posta in decisione all'udienza collegiale dell'11-6-2014 con termini sino al 15-10-2014 ai sensi dell'art. 190 c.p.c. e vertente

TRA

ACQUIRENTI

-appellanti-

E

NOTAIO

-appellante incidentale-

TERZO DATORE DI IPOTECA E CONIUGI MUTUATARI

-appellanti incidentali-

A. F. S.P.A. CESSIONARIA DI BANCA

-appellante incidentale-

COMPAGNIA ASSICURATIVA

-appellati-

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO E CONCLUSIONI

Con atto di citazione innanzi al Tribunale di Napoli la **BANCA** convenne in giudizio il **NOTAIO** perché, accertato e dichiarato l'errore professionale da lui commesso nella redazione del contratto di mutuo stipulato in data 29-3-2000, rep. omissis racc. omissis, in cui erano stati malamente indicati i dati anagrafici di tale B. N., terzo datore di ipoteca del mutuo di L. 100.000.000 concesso ai coniugi P. M. e E. B., si fosse accertato e dichiarato il conseguente diritto di esso istituto di credito ad ottenere il pagamento dal pubblico ufficiale dell'importo di € 51.645,69, maggiorati di interessi e rivalutazione monetaria, condannando, per l'effetto, il convenuto al pagamento dello stesso importo con vittoria di spese, diritti ed onorari di giudizio.

Il notaio si costituì riconoscendo l'errore commesso ed evidenziando che alla stregua dell'art. 2841 c.c. le omissioni o inesattezze contenute nel titolo o nella nota di iscrizione, potevano costituire fonte di mera irregolarità, o, viceversa, di incertezza sugli elementi ritenuti essenziali, errori emendabili, nel primo caso, con l'ordine di rettifica conservante all'ipoteca il grado medesimo

*Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012,
registro affari amministrativi numero 8231/11*

Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone | Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

Sentenza, Corte di Appello di Napoli, sez. Terza, Pres. Giordano - Rel. Mondo, 12 novembre 2014, n. 4503

derivante dall'originaria iscrizione e, nel secondo caso, con l'istaurazione di un procedimento di cognizione volto ad ottenere l'ordine di rettifica da cui sarebbe scaturita una distinta iscrizione ipotecaria con relativo nuovo grado.

Dedusse, quindi, di aver provveduto a notificare atto stragiudiziale di invito ai coniugi mutuatari e al terzo datore di ipoteca alla stipula di atto di rettifica ma che questi non avevano aderito all'invito.

N. B., proprietario dell'immobile offerto in garanzia, con due distinti atti notarili del 21-9-04 aveva alienato in favore di S. B. e S. M. proprio gli immobili sui quali aveva concesso l'iscrizione ipotecaria.

Sulla scorta di tale premessa il notaio chiese di essere autorizzato a chiamare in causa i mutuatari, il terzo datore di ipoteca e gli acquirenti dell'immobile offerto in garanzia per ottenere la pronuncia di un ordine di rettifica nei confronti del Conservatore, da realizzarsi nelle forme della iscrizione suppletiva o in rettifica, e proponendo, inoltre, azione revocatoria per sentir dichiarare l'inefficacia degli atti di compravendita del bene oggetto di ipoteca, con rigetto della domanda di risarcimento proposta dall'attrice o, in caso contrario, condanna dei chiamati coniugi mutuatari, in solido, al rimborso di quanto da lui eventualmente dovuto alla banca mutuante.

In via ulteriormente subordinata, chiese di essere tenuto indenne per tutte le somme da corrispondere a qualsiasi titolo ad alcuna delle altre parti dalla compagnia, che chiedeva di chiamare in causa, in forza della polizza assicurativa contratta con detta compagnia.

Autorizzate ed effettuate le chiamate in causa, si costituì solo la compagnia che, confermando l'operatività della garanzia assicurativa con previsione di una franchigia assoluta di € 42.000,00 o, in caso di riduzione, di € 5.000,0 per ciascun sinistro, rilevando l'assenza di danno per l'istituto di credito, potendo esperirsi l'azione intesa all'ottenimento della iscrizione ipotecaria in rettifica e di quella revocatoria, chiese il rigetto della domanda principale; in via subordinata, nella ipotesi di condanna del convenuto assicurato, il contenimento della propria obbligazione assicurativa entro i limiti delineati dalla sussistenza della franchigia, vinte in ogni caso le spese di lite.

Successivamente si costituì il mutuatario che chiese genericamente il rigetto di tutte le domande proposte nei propri confronti.

Anche gli altri chiamati si costituirono resistendo alle domande rispettivamente proposte nei loro confronti e chiedendone il rigetto con vittoria di spese.

Con la sentenza n. omissis il Tribunale, accogliendo l'azione revocatoria proposta dal notaio nei confronti del terzo datore di ipoteca e degli acquirenti, dichiarò inefficaci gli atti di compravendita in contestazione; in accoglimento della domanda proposta dal notaio nei confronti del terzo datore di ipoteca e dei coniugi mutuatari, **dispose la rettifica dell'iscrizione ipotecaria da attuarsi nelle forme della iscrizione suppletiva o della iscrizione in rettifica con indicazione delle corrette generalità del terzo datore di ipoteca;** accolse, per quanto di ragione, la domanda proposta dalla Banca e condannò il convenuto notaio al pagamento, in favore dell'istituto di credito istante, a titolo di risarcimento del danno, della somma liquidata equitativamente in moneta attuale, di € 10.000,00 oltre interessi legali dalla decisione al saldo; accolse la domanda proposta dal convenuto notaio nei

Sentenza, Corte di Appello di Napoli, sez. Terza, Pres. Giordano - Rel. Mondo, 12 novembre 2014, n. 4503

confronti dell'assicuratrice chiamata in causa che condannò a manlevare il chiamante dal pagamento della somma di cui sopra, dedotto l'importo della franchigia ridotta, pari ad € 5,000,00, nonché al pagamento delle spese processuali dovute dall'assicurato notaio; condannò il convenuto alla rifusione delle spese processuali sostenute dall'attrice, condannò i chiamati in causa ad eccezione dell'assicurazione, alla rifusione delle spese processuali sostenute dal convenuto; dichiarò interamente compensate le spese processuali nel rapporto fra il convenuto e la assicuratrice chiamata in causa.

Con atto di citazione innanzi a questa Corte notificato spedito per la notifica il 16-12-2009, gli **ACQUIRENTI** hanno impugnato la sentenza depositata il 1-8-2009.

Argomentando motivi a sostegno del gravame, hanno chiesto la riforma della sentenza, con rigetto della domanda formulata dal **NOTAIO** nei loro confronti e condanna dell'appellato a provvedere all'immediata cancellazione di tutte le trascrizioni pregiudizievoli gravanti sugli immobili acquistati dal terzo datore di ipoteca e al pagamento delle spese del doppio grado di giudizio, con attribuzione al procuratore che si è dichiarato anticipatario.

In via istruttoria hanno chiesto di essere ammessi alla prova per testi articolata nell'atto di appello.

I coniugi mutuatari si sono costituiti aderendo all'appello principale e spiegando appello incidentale per ottenere la riforma della sentenza impugnata nella parte in cui dispone la rettifica della iscrizione ipotecaria da attuarsi nelle forme della iscrizione suppletiva o della iscrizione in rettifica, sia nella parte in cui condanna i chiamati in causa alla rifusione delle spese processuali. Con vittoria di spese diritti e onorari da distarsi in favore del procuratore, dichiaratosi anticipatario.

Il terzo datore di ipoteca si è costituito aderendo all'appello principale e spiegando appello incidentale per ottenere la riforma della sentenza impugnata con rigetto della domanda formulata dal notaio nei suoi confronti e condanna di questi a provvedere a propria cura e spese all'immediata cancellazione di tutte le iscrizioni e trascrizioni pregiudizievoli gravanti sull'immobile per cui è causa. Con vittoria di spese diritti e onorari del doppio grado di giudizio, con attribuzione.

Il **NOTAIO** si è costituito resistendo all'appello principale nonché ad entrambi gli appelli incidentali, rispettivamente proposti dal terzo datore di ipoteca e dai coniugi mutuatari, di cui ha chiesto il rigetto con conferma della sentenza impugnata.

In via subordinata, in ipotesi di accoglimento delle domande contro di lui proposte, ha chiesto l'accoglimento della domanda da lui proposta nei confronti della chiamata in causa compagnia, a tenerlo indenne da qualunque condanna, a qualsivoglia delle parti in causa, compreso l'onere delle spese di giudizio, con vittoria di spese, diritti e onorari del secondo grado di giudizio, con attribuzione all'avv. antistatario.

La Compagnia si è costituita resistendo all'appello principale e agli appelli incidentali rispettivamente proposti da M. P. e B. E. e da B. N., di cui ha chiesto il rigetto con conferma della sentenza impugnata.

In via subordinata, stante la riproposizione della domanda di manleva da parte del notaio, ha chiesto alla Corte di tener conto dell'importo della franchigia a carico esclusivo dell'assicurato ex art.4 delle

Sentenza, Corte di Appello di Napoli, sez. Terza, Pres. Giordano - Rel. Mondo, 12 novembre 2014, n. 4503

condizioni generali di polizza-convenzione, ridotta alla minor somma di 5.000 euro, che rimane a carico dell'assicurato. Con vittoria di spese, onorari e competenze.

Concesso termine per la notifica dell'atto di appello alla banca in ragione della mancata notifica al procuratore costituito in I grado, la **CESSIONARIA DELLA BANCA** si è costituita nella qualità in epigrafe indicata, resistendo all'appello principale e spiegando appello incidentale con il quale, impugnando il capo della sentenza che ha quantificato il danno subito dalla banca, ha chiesto: accertare e dichiarare che, per effetto dell'errore in cui è incorso il notaio, l'ipoteca iscritta in danno di B. N. é priva di alcun effetto giuridico, accertare e dichiarare che la banca, a seguito dell'errore, ha diritto di ottenere il pagamento, da parte del convenuto, dell'importo di euro 51.645,69, oltre interessi e rivalutazione monetaria e, per l'effetto, condannare il notaio al pagamento del detto importo; con vittoria di spese, diritti e onorari del doppio grado di giudizio.

All'udienza del 27-11-2013, il processo è stato interrotto per il dichiarato decesso di N. B..

A seguito di riassunzione ad istanza degli appellanti principali B. S. ed E. si sono costituiti quali eredi di N. B. aderendo alla sua difesa.

Le altre parti si sono riportate alle proprie difese.

All'udienza dell'11-6-2014, sulle rinnovate conclusioni delle parti, la causa è stata assegnata a sentenza, con concessione dei termini per il deposito delle comparse conclusionali e delle memorie di replica.

MOTIVI DELLA DECISIONE

LA DECISIONE IMPUGNATA.

Preliminarmente giova richiamare gli argomenti posti alla base della decisione impugnata.

Il primo giudice, dato per assodato l'errore del notaio, nel riportare i dati anagrafici del datore di ipoteca nel contratto di mutuo, ha richiamato il disposto dell'art. 2841 c.c., comma primo, secondo cui l'omissione o 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 creditore o del debitore, ovvero sulla persona del proprietario del bene gravato, quando l'indicazione è necessaria, o sull'identità dei singoli beni gravati.

Ha, quindi, rilevato che, mentre laddove si verificano omissioni o inesattezze che non danno luogo a invalidità, è **possibile ottenere un'annotazione di rettifica** comportante la permanenza dell'ipoteca nel grado per il quale era stata originariamente iscritta, nell'ipotesi in cui la omissione o inesattezza dei dati induca incertezza sull'identità della persona è possibile, invece, ottenere l'ordine di rettifica al Conservatore, che consiste in una iscrizione suppletiva.

Ritenendo sussistente tale seconda ipotesi, il giudicante ha disposto la rettifica dell'iscrizione ipotecaria nelle forme della iscrizione suppletiva, rilevando come ciò comportasse la nascita di distinta iscrizione ipotecaria munita di nuovo grado.

Sentenza, Corte di Appello di Napoli, sez. Terza, Pres. Giordano - Rel. Mondo, 12 novembre 2014, n. 4503

Il Tribunale ha, quindi, esaminato l'azione revocatoria ritenendo sussistenti, in diritto, i presupposti dell'azione proposta dal notaio nei confronti dei chiamati in causa.

Ai fini della legittimazione attiva, ha richiamato i consolidati principi giurisprudenziali, secondo cui, ai fini dell'esperibilità dell'azione revocatoria, non è necessario che il creditore sia titolare di un credito liquido ed esigibile, bastando una semplice aspettativa che non si rilevi *prima facie* infondata e che possa valutarsi come probabile, anche se non definitivamente accertata.

Ha, quindi, ritenuto sussistente la legittimazione del notaio, potendo egli surrogarsi nella posizione di credito vantata dall'istituto verso i mutuatari ed il terzo datore di ipoteca per scongiurare il pregiudizio comunque inferito al suo diritto, ancora in corso di giudiziale accertamento.

Passando all'esame degli altri presupposti dell'azione revocatoria, il primo giudice ha ritenuto che il *consilium fraudis* potesse indiziariamente ricavarci, innanzitutto, dalla sequenza temporale con cui si sono susseguiti i diversi atti, tale da indurre a ritenere che N. B., approfittando della inesattezza contenuta nel contratto di mutuo, avesse compiuto atto di alienazione dell'immobile con l'intento di porsi in una situazione di totale incapienza.

Inoltre, doveva desumersi dal rapporto di affinità o parentela delle parti del contratto di vendita e dalla loro convivenza nello stesso immobile.

A tanto ha aggiunto che i corrispettivi delle vendite, per quanto attestati nella loro reale consistenza dalle controdichiarazioni versate in atti, non sembravano pienamente adeguati all'effettivo valore del bene.

L'eventus damni, riscontrabile anche in presenza di maggiore difficoltà o incertezza nell'esazione del credito derivante dall'atto di disposizione, era nella specie aggravato dalla circostanza che l'immobile di cui si era dolosamente spogliato il datore di ipoteca era proprio quello che, all'epoca della concessione del mutuo, era stato considerato dalla banca come idonea garanzia per iscrivere l'ipoteca.

Accogliendo la revocatoria, in ragione della incontestata responsabilità del notaio, il Tribunale ha, quindi, accolto la domanda proposta dalla banca.

Nel determinare il danno dovuto lo ha ritenuto riconducibile alla impossibilità temporanea di azionare la garanzia ipotecaria, così liquidandolo con riferimento al mancato godimento della garanzia ipotecaria dalla stipula del contratto di mutuo fino alla rettifica dell'ipoteca.

L'APPELLO PRINCIPALE PROPOSTO DA S. M. E S. B..

Gli appellanti principali, acquirenti dell'immobile oggetto di revocatoria, impugnano la statuizione di accoglimento dell'azione revocatoria proposta nei loro confronti dal notaio, lamentando che il primo giudice ha omesso o erroneamente valutato le richieste da loro avanzate e statuito con motivazione insufficiente e contraddittoria.

Sentenza, Corte di Appello di Napoli, sez. Terza, Pres. Giordano - Rel. Mondo, 12 novembre 2014, n. 4503

A sostegno del gravame richiamano la difesa da loro svolta in primo grado e, in particolare, le dedotte circostanze: che gli atti di compravendita impugnati erano anteriori al sorgere del credito; che **non esisteva alcun credito nei confronti dell'alienante** B. N., posto che unici debitori nei confronti della banca erano i signori M. P. e B. E., in virtù del mutuo loro erogato; che, quindi, mancava il presupposto indispensabile per esercitare l'azione revocatoria.

Mancavano, inoltre tutti gli elementi sintomatici della consapevolezza da parte dei terzi, B. S. e M. S., che gli atti dispositivi erano stati compiuti in loro favore con l'unico scopo di precludere al "presunto creditore" il soddisfacimento delle ragioni di credito, posto che era colui che aveva esercitato l'azione revocatoria a dover provare *l'eventus dammi*.

L'appello principale è inammissibile.

Gli appellanti si limitano a riportare pedissequamente la difesa svolta in primo grado, omettendo del tutto di addurre argomenti volti a confutare la motivazione posta a base della sentenza impugnata.

Le deduzioni difensive svolte dagli appellanti innanzi al Tribunale, pedissequamente riportate nell'atto di appello, sono state, invero, compiutamente esaminate dal primo giudice con gli argomenti su richiamati.

A tali argomenti nulla oppongono gli appellanti, la cui difesa, limitandosi a ribadire gli argomenti motivatamente disattesi dal primo giudice, risulta del tutto inconferente rispetto alla decisione impugnata.

L'unico passaggio nel quale gli appellanti principali si riferiscono alla motivazione posta a base della sentenza è quello in cui lamentano la mancanza di supporto probatorio dell'affermazione del Tribunale, secondo la quale il corrispettivo delle vendite degli immobili "*non sembra pienamente adeguato all'effettivo valore del bene*".

Trattasi di doglianza comunque inammissibile perché insufficiente a ribaltare l'esito della decisione.

Infatti, la valutazione relativa all'adeguatezza del corrispettivo fissato per la vendita degli immobili, dubitativamente proposta dal Tribunale, non costituisce un elemento fondamentale ai fini dell'accertamento del *consilium fraudis*.

Il primo giudice, infatti, motiva la ritenuta sussistenza dell'elemento soggettivo con ben altri elementi.

In particolare, la sequenza temporale in cui si sono susseguiti di diversi atti (stipula del contratto di mutuo, iscrizione di ipoteca sull'immobile, mancato adempimento nella restituzione delle relative rate di mutuo, notificazione, in data 20-5-04 dell'atto stragiudiziale di invito e diffida inviato loro dal notaio, atti di compravendita per notar omissis) ed il rapporto di parentela e affinità, oltre che la convivenza nello stesso immobile.

Sentenza, Corte di Appello di Napoli, sez. Terza, Pres. Giordano - Rel. Mondo, 12 novembre 2014, n. 4503

A tali argomenti nulla oppongono gli appellanti, ciò che rende anche l'unica debole critica alla sentenza impugnata, del tutto insufficiente a ribaltare la statuizione impugnata e, come tale, inammissibile (cfr. Cass. Sez.6 - L, Ordinanza n. 22753 del 03/11/2011).

L'appello principale va, dunque, dichiarato inammissibile.

L'APPELLO INCIDENTALE PROPOSTO DA N. B..

N. B., aderendo all'appello principale, impugna sia la statuizione di accoglimento della azione revocatoria proposta dal notaio, che il capo con cui il Tribunale ha disposto la rettifica della iscrizione ipotecaria e lo ha condannato al pagamento delle spese.

A sostegno del gravame ripropone genericamente la difesa svolta in primo grado, lamentando che il notaio avrebbe fatto discendere dalla mera alienazione dei due appartamenti la presunzione di maggiore difficoltà per il recupero del suo eventuale credito e la presunzione di conoscenza.

Richiamando l'onere della prova in capo allo stesso notaio, deduce l'assenza di prova dell'*eventus damni* e della *scientia damni*, anche in relazione al prezzo effettivo dell'immobile.

Sostiene, poi, che la richiesta di ordine di rettifica era inammissibile e infondata, in quanto il notaio era stato chiamato a rispondere alla Banca per un suo errore e alcuna responsabilità poteva essere posta a carico dello stesso N. B..

Anche questo appello è inammissibile.

L'appellante non fa che riproporre la difesa svolta in I grado senza muovere alcuna critica agli argomenti giuridici e alle valutazioni di fatto posti a base della sentenza impugnata.

Tale inammissibilità è palese, laddove si rilevi che la comparsa di costituzione contenente l'appello incidentale si limita a muovere critiche alla sola domanda proposta dal notaio, ma in nessun passaggio richiama o contesta il contenuto della sentenza impugnata, peraltro fondata su una puntuale e completa motivazione delle ragioni dell'accoglimento della domanda proposta dal Notaio, oltre che delle ragioni della infondatezza della difesa dell'odierno appellante.

In particolare, il rilievo, secondo il quale il notaio non avrebbe provato alcun danno, non costituisce critica alla sentenza impugnata, nella quale il primo giudice ha verificato la sussistenza in diritto dei presupposti dell'azione revocatoria, tra cui *l'eventus damni* richiamando i principi secondo i quali è sufficiente che l'atto di disposizione del debitore abbia determinato maggiore difficoltà o incertezza nell'esazione coattiva del credito, potendo consistere in una variazione anche solo qualitativa del patrimonio del debitore e rilevando come, nella specie, *l'eventus damni* fosse aggravato dal fatto che l'immobile di cui si era dolosamente spogliato il terzo datore di ipoteca fosse proprio quello che, all'epoca della concessione del mutuo, era stato considerato dalla banca come idonea garanzia su cui iscrivere ipoteca.

Inconferente è, poi, l'affermazione alla quale l'appellante incidentale affida la impugnazione avverso il capo della sentenza, che ha disposto la rettifica dell'iscrizione ipotecaria.