

[www.expartecreditoris.it](http://www.expartecreditoris.it)

**REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
TRIBUNALE DI NAPOLI  
Sezione civile quinta**

così composto:

Dr Renato Lipani - Presidente

Dr Giancarlo Posteraro - Giudice

Dr Giorgio Sensale – Giudice Rel.

ha pronunciato la seguente:

**SENTENZA**

nella causa civile N. OMISSIS R. G., di opposizione all'esecuzione e querela di falso

MUTUATARI	TRA	
		- <i>opponente</i>
	E	
BANCA S.p.A.,		- <i>opposta</i>
	NONCHÉ	
NOTAIO		- <i>chiamata in causa</i>
SOCIETÀ DI ASSICURAZIONI E RIASSICURAZIONI SPA		
		- <i>chiamata in causa in garanzia</i>
	E	

Il Pubblico Ministero presso il tribunale di Napoli

**Conclusioni**

All'udienza dell'8 novembre 2005, l'avvocato OMISSIS per MUTUATARI concludeva con le seguenti richieste (proponendo, inoltre, istanza di attribuzione ex art. 93 c.p.c. delle spese processuali): 1) dichiarare la falsità della sottoscrizione "OMISSIS" apposta in calce, ai margini, sugli allegati e in ogni altra parte dei contratti di mutuo con garanzia ipotecaria e dell'atto di riduzione dell'importo stipulati rispettivamente il 5 novembre 1996 ed il 13 dicembre 1996, a rogito del notaio; 2) dichiarare nulla, illegittima e priva di efficacia l'esecuzione immobiliare promossa nei confronti di OMISSIS sulla sua quota dell'immobile in Napoli, V 16, terzo piano, in catasto urbano al foglio OMISSIS particella OMISSIS sub OMISSIS.

L'avvocato concludeva per il rigetto delle domande e, in subordine, perché l'eventuale accoglimento di qualsiasi domanda nei suoi confronti fosse pronunciata contro compresa l'eventuale condanna alle spese.

L'avvocato OMISSIS per BANCA S.p.A. si riportava a tutte le proprie precedenti richieste e difese e, in particolare, chiedeva il rigetto della querela di falso e dell'opposizione all'esecuzione e, in via alternativa principale, in caso di accertata falsità delle firme di dichiararsi il notaio OMISSIS unico responsabile, con la condanna (congiuntamente alla S.p.A.) al pagamento della somma erogata coi citati atti, a titolo di risarcimento dei danni o favore della banca, coi relativi interessi, e alla manleva delle spese dovute per il presente giudizio.

Il difensore dell'SOCIETÀ DI ASSICURAZIONI E RIASSICURAZIONI S.p.A. si riportava alle proprie difese sostenendo in particolare che nessuna negligenza era imputabile al notaio assicurato.

### SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso depositato il 20 giugno 2002, MUTUATARIO proponeva opposizione alla esecuzione immobiliare n° OMISSIS R.E. promossa nei suoi confronti (oltre che del germano OMISSIS da parte della BANCA S.p.A., con atto di pignoramento immobiliare notificatogli il 27 aprile 2002 e trascritto il OMISSIS, avente ad oggetto un'unità immobiliare in Napoli.

L'opponente affermava l'illegittimità della procedura esecutiva denunciando la nullità del titolo posto a fondamento della stessa.

In particolare, egli sosteneva la falsità materiale del contratto di mutuo del 5 novembre 1996, nonché dell'atto di riduzione dell'importo, rettifica e conferma, del 31 dicembre 1996, entrambi a rogito del notaio OMISSIS, sostenendo di non avere mai stipulato e sottoscritto tali contratti.

Proponeva pertanto querelo di falso degli atti pubblici sopra indicati, chiedendo dichiararsi, di conseguenza, l'illegittimità dell'esecuzione promossa nei suoi confronti.

Il giudice dell'esecuzione, con decreto del 27 giugno 2002, fissava l'udienza del 5 novembre 2002 per la comparizione delle parti, con termine fino al 31 luglio 2002 per la notificazione spettante al ricorrente.

L'opponente MUTUATARIO notificava il ricorso e il decreto alla BANCA S.p.A. il 17 luglio 2002.

La BANCA S.p.A. (già OMISSIS S.p.A.), nel costituirsi in giudizio, deduceva in primo luogo la validità ed efficacia dei contratti di mutuo, in virtù dei quali MUTUATARIO avevano ricevuto la somma di £ 40.000.000; chiedeva, inoltre, la chiamata in causa di OMISSIS, NOTAIO ROGANTE, perché, in caso di falsità degli atti pubblici, fosse dichiarato "responsabile con susseguenti effetti in punto spese ed accessori ed ogni altra pretesa avversa", "con totale manleva ed esonero di ogni responsabilità e/o colpa per la convenuta opposta quale mera parte contraente dei citati contratti".

Il giudice dell'esecuzione, con decreto del 31 ottobre 2002, disponeva il differimento al 30 gennaio 2003 dell'udienza di comparizione delle parti, con termine fino al 25 novembre 2002 per la notificazione al chiamato in causa, disponendo la comunicazione della pendenza del giudizio al pubblico ministero, porte necessaria del giudizio di falso.

*Sentenza, Tribunale di Napoli, Pres. Lipani – Rel. Sensale, n. 4177 del 13 aprile 2006*

Il NOTAIO si costituiva in giudizio (il 7 gennaio 2003) sostenendo che nel mese di ottobre del 1996 i germani OMISSIS, a lui presentati dal dr OMISSIS, procuratore del SOCIETÀ DI ASSICURAZIONI E RIASSICURAZIONI, gli avevano chiesto di stipulare un contratto di mutuo con la BANCA SPA, che l'atto di mutuo era stato stipulato il 5 novembre 1996, nei locali della filiale di OMISSIS, alla presenza dei suoi collaboratori OMISSIS;

che, in quell'occasione, il MUTUATARIO aveva esibito la patente auto, rilasciata dal prefetto di Napoli il 10 gennaio 1994 e il tesserino del codice fiscale;

che il 13 dicembre 1996, nello stesso luogo, con ulteriore atto pubblico era stata convenuta la riduzione del mutuo originario da £ 150.000.000 a £ 40.000.000, e anche in tale occasione i mutuatari erano stati identificati nello stesso modo, avendo egli fatto affidamento anche su altri elementi, poiché i due germani erano accompagnati dal dr. OMISSIS procuratore della SOCIETÀ DI ASSICURAZIONI E RIASSICURAZIONI S.p.A., che li conosceva personalmente, OMISSIS contitolare al 50% dell'immobile, privo di alcun gravame, era a conoscenza della presenza sulla quota del fratello di altra iscrizione ipotecaria, e s'era offerto a concedere ipoteca di primo grado sui propri diritti, e, inoltre, le firme apposte dalle parti erano assolutamente corrispondenti a quelle esistenti sui documenti identificativi.

Ciò premesso, escludeva qualsiasi propria responsabilità, ma chiedeva chiamarsi in causa la SOCIETÀ DI ASSICURAZIONI E RIASSICURAZIONI SPA, dalla quale era garantito per i rischi connessi all'esercizio della sua professione di notaio, perché l'eventuale accoglimento delle domande proposte contro di lui fosse pronunciato nei confronti di tale società, compreso l'onere delle spese di giudizio che egli avrebbe sopportato.

Il giudice dell'esecuzione, con decreto del 7 gennaio 2003, disponeva il differimento al 1'8 maggio 2003 dell'udienza già fissata per il 30 gennaio 2003, con termine fino al 6 marzo 2003 per la notificazione della chiamata in causa.

SOCIETÀ DI ASSICURAZIONI E RIASSICURAZIONI SPA, ritualmente citata, si costituiva in giudizio il 7 maggio 2003, escludendo qualsiasi negligenza nel comportamento del notaio assicurato.

All'udienza dell'8 maggio 2003, il MUTUATARIO comparso personalmente, dichiarava di confermare la querela di falso; il suo difensore chiedeva la sospensione dell'esecuzione.

Il giudice dell'esecuzione, con ordinanza del 13 maggio 2003, sospendeva l'esecuzione sulla quota pignorata in danno di MUTUATARIO e, in funzione di giudice istruttore, fissava l'udienza del 23 settembre 2003 per la trattazione della causa (con termine fino a venti giorni prima per le eccezioni non rilevabili d'ufficio).

In tale udienza, alla presenza anche del pubblico ministero, ordinava il sequestro dei documenti oggetto della querela di falso, disponendone la custodia nella cassaforte della cancelleria, con allegazione di copia al fascicolo d'ufficio, previa descrizione dei documenti ai sensi dell'articolo 223 c.p.c.; assegnava poi alle parti i termini previsti dall'articolo 183 ultimo comma c.p.c. e fissava l'udienza del 9 dicembre 2003 per i provvedimenti ex art. 184 c.p.c..

All'esito della successiva udienza del 1 giugno 2004, con ordinanza del 29 giugno 2004, ammetteva la prove per testi chieste dalle parti e disponeva una C.T.U. grafica, da eseguirsi utilizzando come scritture di comparazione la firma in calce alla procura *ad litem*, la sottoscrizione dell'atto di acquisto dell'immobile pignorato e le scrittura che l'opponente era chiamato a rendere alla successiva udienza del 30 novembre 2004.

Conclusa l'assunzione dei mezzi istruttori, sulle conclusioni sopra riportate, all'udienza dell'8 novembre 2005 rimetteva la causa al collegio (competente a decidere sulla querela di falso), assegnando alle parti i termini ordinari di legge per lo scambio delle comparse conclusionali e delle memorie di replica.

### MOTIVI DELLA DECISIONE

L'opposizione in oggetto si fonda, come in precedenza esposto, sull'asserito falsità materiale del titolo esecutivo, cioè del contratto di mutuo stipulato con atti pubblici per NOTAIO OMISSIS, con riferimento alla persona del mutuatario in quanto le dichiarazioni e le relative sottoscrizioni autografe sarebbero state apposte da un soggetto diverso dal suo autore apparente.

La contraffazione può essere dimostrata con tutti i mezzi di prova predisposti dal codice di procedura civile.

Anche se il codice di rito richiede, a pena di nullità, che nella querela siano indicati gli elementi e le prove della falsità (cfr. art.221 c.p.c.), la giurisprudenza ritiene che tale requisito prescinda dalla fondatezza dei primi e dall'esito in concreto delle seconde: conseguentemente il controllo del giudice ottiene solo all'esistenza e alla rilevanza giuridica della deduzione di parte, indipendentemente dal relativo fondamento nel merito.

Nel caso in esame, l'opponente ha chiesto la pronuncia della falsità materiale dell'atto di concessione ipotecaria deducendo in via istruttoria, nell'atto di presentazione della querela, una prova per testi e la richiesta di nomina di C.T.U. avente ad oggetto la perizia calligrafica da espletarsi mediante comparazione tra la sottoscrizione dei documenti in oggetto e la firma contenuta nell'atto pubblico di acquisto dell'immobile pignorato.

L'istruttoria ha confermato la tesi dell'opponente.

Dalla C.T.U. grafica è emerso che le dodici sottoscrizioni presenti sui contratti di mutuo (tutte omogeneamente riferibili ad un unico autore) non sono state apposte da (MUTUATARIO in particolare, si tratta di sottoscrizioni che, secondo il C.T.U., sono state apposte in maniera lenta, pesante ed incerta, con intervalli notevoli tra alcune lettere, in maniera contrastante con la fluidità che, in una persona adulta, dovrebbe caratterizzare l'apposizione della propria firma.

Piena conferma di tali conclusioni si trae anche dalla prova testimoniale, tenuto conto non solo che nessuno dei presenti alle stipulazioni (né il notaio, né i suoi collaboratori né il mediatore finanziario, che aveva curato la pratica per conto dei mutuatari) aveva conoscenza diretta dell'opponente, ma, soprattutto, da quanto emerso dalla deposizione di OMISSIS, collaboratrice nello studio commerciale di OMISSIS (dove lavorava anche il NOTAIO), la quale rinvenne tra le carte dello studio **una patente con una fotografia diversa**, che, secondo quanto poi emerso in un colloquio tra MUTUARIO ed il padre ", era stata opera del primo.

Può, pertanto, ritenersi (e la circostanza non è seriamente contestata da alcuna delle parti) che solo OMISSIS (tra gli apparenti mutuatari), accompagnato da una persona che assunse il ruolo del fratello del MUTUATARIO abbia partecipato effettivamente alla stipulazione del contratto di mutuo, rogato con gli atti pubblici oggetto della querela di falso.

*Sentenza, Tribunale di Napoli, Pres. Lipani – Rel. Sensale, n. 4177 del 13 aprile 2006*

Tali atti pubblici sono falsi nella parte in cui danno atto della presenza di tra le parti stipulanti, con la conseguenza che la BANCA S.P.A. non ha titolo per agire esecutivamente nei confronti dell'opponente.

Quanto alle ulteriori domande, va osservato che, nell'atto di chiamata in causa del NOTAIO, la BANCA S.P.A. ha chiesto che, in caso di accertata falsità della firma del contraente fosse dichiarato *"unico ed esclusivo responsabile con susseguenti effetti in punto spese ed accessori ed ogni altra pretesa avversa, il sig. NOTAIO in Napoli con totale manleva ed esonero di ogni responsabilità e/o colpa per la convenuta opposta quale mera parte contraente dei citati contratti"*: ha, in sostanza, chiesto unicamente di restare indenne da eventuali pretese della parte opponente e dall'onere economico del giudizio.

Solo successivamente, con la memoria depositata il 23 ottobre 2003, ha chiesto la condanna del notaio OMISSIS e della SOCIETÀ DI ASSICURAZIONI RIASSICURAZIONI al pagamento della somma erogata con gli atti di mutuo, a titolo di risarcimento dei danni.

Tale ampliamento della domanda deve considerarsi inammissibile, perché tardivo: nel rito risultante dalla riforma attuata con la legge n°353 del 1990, la questione della novità della domanda è del tutto sottratta alla disponibilità delle parti e, pertanto, pienamente ed esclusivamente ricondotta al rilievo d'ufficio del giudice, essendo l'intera trattazione improntata al perseguimento delle esigenze di concentrazione e speditezza che non tollerano, in quanto espressione di un interesse pubblico, l'ampliamento successivo del tema decisorio anche se su di esso si venga a registrare il consenso del convenuto (Cass. 10 dicembre 2004 n°23127, Cass. 11 maggio 2005 n°9875).

La domanda della BANCA SPA pone in rilievo il problema dell'eventuale responsabilità del NOTAIO ROGANTE, il quale, per quanto può evincersi dalla deposizione dei testi (suoi collaboratori), provvede all'identificazione dei contraenti chiedendo loro l'esibizione di un documento di riconoscimento e del codice fiscale e facendo loro firmare due fotocopie dei documenti di riconoscimento.

IL teste OMISSIS riferisce, inoltre, che i MUTUATARI furono accompagnati dal PROCURATORE OMISSIS titolare di un'agenzia di consulenza finanziaria, già dipendente della banca mutuante, il quale aveva in precedenza istruito la pratica su incarico dei MUTUATARI ed aveva indirizzato costoro dal notaio.

Ciò premesso, va ricordato che la legge sull'ordinamento del notariato e degli archivi notarili (legge 16 febbraio 1913 n°89) dispone, all'art. 49, che il NOTAIO *"deve essere certo dell'identità personale delle parti e può raggiungere questa certezza, anche al momento della attestazione, valutando tutti gli elementi atti a formare il suo convincimento; in caso contrario può avvalersi di due fidefacienti, da lui conosciuti, che possono essere anche i testimoni"*.

La norma non indica gerarchicamente i criteri che il NOTAIO deve seguire per l'identificazione delle parti del rogito, né richiede al NOTAIO una conoscenza dell'identità della parte anteriore all'attestazione, ma consente al pubblico ufficiale di raggiungere tale certezza anche al momento della sottoscrizione, imponendogli di valutare tutti gli elementi idonei a formare il proprio convincimento: deve trattarsi di elementi oggettivamente seri ed univoci, idonei in concreto al raggiungimento di quella certezza che è propria della funzione attestatrice del NOTAIO, potendo questi, in mancanza, ricorrere a due fidefacienti da lui conosciuti, che hanno il compito di far fede dell'identità delle parti, quando di questa il notaio non sia certo.

*Sentenza, Tribunale di Napoli, Pres. Lipani – Rel. Sensale, n. 4177 del 13 aprile 2006*

La giurisprudenza ritiene che la formazione del convincimento del NOTAIO sulla identità delle persone da lui personalmente non conosciute **non possa basarsi esclusivamente sul controllo di documenti d'identità, ancorché formalmente ineccepibili in quanto privi di elementi esteriori che ne evidenzino la falsità**, poiché si tratta di un mero controllo di carattere formale del documento, *"sostanzialmente non diverso da quello che potrebbe effettuare la controparte del contratto"*.

Infatti, come prescritto dallo citata norma, il NOTAIO, in difetto di personale conoscenza degli stipulanti, deve utilizzare *"tutti"* gli elementi atti a formare il proprio convincimento; e se devono essere utilizzati *"tutti"* **significa che non può ritenersi sufficiente uno solo**.

Infatti, **ragionando altrimenti, il notaio si limiterebbe ad effettuare un mero controllo di documenti, mentre lo scopo della propria attività è quello di pervenire alla certezza della identità di una persona, desunta da vari elementi e non limitarsi ad un mero controllo formale** (cfr. Cass. 17 maggio 1986 n°3274; in senso analogo, Cass. 19 novembre 1987 n°8510).

Nel caso di specie, sono mancati idonei elementi ulteriori a fondare il convincimento sulla certezza dell'identità dello stipulante, tenuto conto che **il tesserino del codice fiscale non contiene dati rappresentativi della persona** e che la consuetudine di rapporti tra l'agente e i collaboratori del NOTAIO avrebbe dovuto rendere questo edotto delle modalità di gestione delle pratiche da parte del primo, non comportanti la necessaria personale conoscenza di tutti gli stipulanti: si legga, al riguardo, la deposizione dello stesso che né conosceva in precedenza i MUTUATARI né richiede la presenza di tutti gli interessati (se due o più) al momento della consegna degli atti occorrenti per l'istruttoria del finanziamento.

Non risulta, pertanto, che l'affidamento del NOTAIO e dei suoi collaboratori sulla persona del PROCURATORE DELLA SOCIETÀ DI ASSICURAZIONI E RIASSICURAZIONI SPA fosse giustificato, tanto da non pretendere, eventualmente, che questi facesse da fidefaciente.

V'è, inoltre, un'ulteriore circostanza che depono in senso sfavorevole alla posizione difensiva del NOTAIO e che il difensore della banca ha sagacemente posto in rilievo.

Secondo la precisazione del NOTAIO, riferita dai suoi collaboratori, gli stipulanti sono chiamati a sottoscrivere, alla presenza del NOTAIO, le fotocopie dei documenti di riconoscimento.

Nell'occasione, tale sottoscrizione fu, evidentemente, richiesta anche al falso MUTUATARIO, che, tuttavia, secondo quanto si evince dalla perizia grafica, **firmò col nome di questo in maniera lenta ed incerta** (*"Il processo scrittoria si dipana in maniera lenta, pesante, inchiostrata e di conseguenza alquanto incerta ed esitante nei raccordi interletterali"*: *"Elementi quali l'innaturalità, la lentezza esecutiva, l'eccessiva pressione esercitata..."*).

Di tale anomalo atteggiamento il NOTAIO si sarebbe dovuto rendere conto, ove avesse prestato la dovuta attenzione, considerato che il OMISSIS si qualifica nell'atto pubblico come consulente del lavoro, dovendo dunque trattarsi di persona abituata ad esprimersi per iscritto e a tracciare la propria sottoscrizione, attività che, pertanto, c'è da attendersi sia compiuta con gesti celeri e naturali.

La civile responsabilità del NOTAIO importa la sua condanna a tenere la Banca S.p.A. indenne dalle spese del giudizio.

Le conseguenze di tale condanna, con le spese processuali sostenute dal NOTAIO, vanno poi riversate sulla compagnia di assicurazioni chiamata in causa, in forza del rapporto contrattuale intercorrente tra le parti.

Nei rapporti tra l'opponente e la banca è giustificata l'integrale compensazione delle spese, considerato che nessun comportamento colpevole è addebitabile alla banca (la quale ho legittimamente confidato sul ruolo assunto nella vicenda da soggetti ad essa estranei) e che l'opponente può facilmente indirizzare eventuali pretese risarcitorie nel proprio ambito familiare.

A norma dell'articolo 226 co. 2° c.p.c., con riferimento (non più all'articolo 480 del codice di procedura penale abrogato, ma) all'articolo 537 c.p.p., va disposta la parziale cancellazione dell'atto pubblico dichiarato falso, da eseguirsi con annotazione del cancelliere al passaggio in giudicato della sentenza dichiarativa della falsità.

#### **P. Q. M.**

Il Tribunale di Napoli così provvede:

-. accoglie la querela e dichiara la falsità degli atti pubblici rogati dal notaio il 5 novembre 1996 ed il 13 dicembre, con riferimento alla sottoscrizione di FALSI MUTUATARI (e alle dichiarazioni contrattuali a lui attribuite), e ne dispone la cancellazione, per la parte dichiarata falsa, da eseguirsi, a cura del cancelliere, una volta divenuta definitiva la sentenza che dichiara la falsità;

-. dichiara, conseguentemente, che la Banca S.p.A. non ha diritto di procedere ad esecuzione forzato contro MUTUTARIO in virtù degli atti pubblici sopra indicati;

-. dichiara compensate le spese del giudizio nei rapporti tra' e 1~ Banca S.p.A.;

-. dichiara il NOTAIO responsabile per la falsità degli atti pubblici anzidetti e lo condanna a rimborsare all'a. Banca S.p.A. le spese processuali, liquidate in € 4.595,76, di cui € 78,89 per spese, i 1.815,00 per diritti, € 2.200,00 per onorari ed € 501,87 per spese generali, oltre IVA e CPA;

-. condanna SOCIETÀ DI ASSICURAZIONI E RIASSICURZIONI S.p.A., in persona dei legali rappresentanti in carica, a rivalere il MUTUARIAIO delle somme dovute alla BANCA SPA e delle spese da lui sostenute per il presente giudizio, liquidate in € 4.436,33, di cui € 15,96 per spese, € 1.731,00 per diritti, € 2.200 per onorari ed € 491,37 per spese generali, oltre IVA e CPA.

Così deciso in Napoli, 9 febbraio 2006.

*\*Il presente provvedimento è stato modificato nell'aspetto grafico, con l'eliminazione di qualsivoglia riferimento a dati personali, nel rispetto della normativa sulla Privacy*