Cassazione Civile, sez. II – 07/04/2016, n. 6747. Pres. Bucciante. Est. Criscuolo.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Nel 2004 L.A. e I.A. convenivano in giudizio dinanzi al Tribunale di Cassino il notaio V.G. affinchè fosse condannato al risarcimento dei danni scaturenti dall'essere stati indotti ad acquistare un immobile con la perdita delle agevolazioni fiscali concernenti il mutuo, che gli attori si erano accollati all'atto dell'acquisto.

Deducevano che con atto stipulato dal convenuto in data 23/1/1991, avevano acquistato l'appartamento n regime di edilizia agevolata, il cui corrispettivo veniva soddisfatto in parte attraverso l'accollo di tre mutui agevolati contratti dai precedenti proprietari.

In data 25/6/2003 avevano però ricevuto una comunicazione dalla banca mutuante di decadenza dal contributo statale in conto interessi, a far data dal 11/5/1988, in quanto non risultavano agli atti i prescritti certificati dei requisiti soggettivi per il mantenimento delle agevolazioni di tasso concesse dallo Stato nè per gli attori, nè per il precedente assegnatario, in quanto nell'atto del 1988, con il quale il dante causa degli attori aveva a sua volta acquistato il bene, mancava la certificazione attestante il possesso dei requisiti soggettivi prescritti per fruire delle agevolazioni di cui godeva il primo proprietario.

Il notaio rogante non si era avveduto di tale circostanza ne aveva certificato il possesso dei requisiti soggettivi in capo ai coniugi acquirenti, sebbene questi ne fossero titolari, nè infine aveva rilevato che non era trascorso dalla data di acquisto del venditore, il

quinquennio prescritto dalla L. n. 1179 del 1965, art. 12, altro motivo di possibile decadenza.

Il convenuto si costituiva in giudizio e contestava la fondatezza della domanda assumendo che in ogni caso la decadenza non poteva essere evitata in quanto già verificatasi alla data della stipula, eccependo in ogni caso la prescrizione del diritto degli attori.

Il Tribunale di Cassino con la sentenza n. 633 del 2009, pur riconoscendo l'inadempimento del convenuto, rigettava la domanda in quanto alcun danno era riconducibile a tale inadempimento atteso che, posto che la cessione era stata effettuata prima del decorso del quinquennio, in ogni caso ciò avrebbe impedito agli attori di poter fruire delle agevolazioni previste dalla legge.

Proposto appello dagli attori, si costituiva il V. il quale, oltre a riproporre l'eccezione di prescrizione, proponeva a sua volta appello incidentale dolendosi dell'intervenuta compensazione delle spese del giudizio di primo grado.

La Corte di Appello di Roma con la sentenza n. 4926 del 24/11/2010 rigettava l'appello, ritenendo maturata la prescrizione dell'azione risarcitoria proposta dagli attori, ed in accoglimento dell'appello incidentale condannava gli appellanti al rimborso anche delle spese del giudizio di primo grado.

Per la cassazione di tale pronunzia hanno proposto ricorso L. A. e I.A. affidato a sci motivi.

L'intimato non ha svolto difese in questa fase.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo di ricorso si deduce la nullità della sentenza e del procedimento ai sensi dell'art. 360 c.p.c., n. 4 in quanto, sebbene

la sentenza sia stata pronunziata ai sensi dell'art. 281 sexies c.p.c., all'esito dell'udienza collegiale del 24/11/2010, la stessa reca tuttavia la data di deliberazione del 10/11/2010, anteriore cioè di ben 14 giorni rispetto all'udienza di discussione.

Peraltro la presenza di una motivazione non breve nè concisa, ricca inoltre di argomentazioni con il richiamo ad orientamenti giurisprudenziali, rende evidente che la redazione della sentenza non sia avvenuta contestualmente alla discussione, ma sia il frutto di una predisposizione che ha preceduto la discussione stessa.

Il motivo è in fondato.

Costituisce principio consolidato nella giurisprudenza della Corte quello secondo cui (cfr. da ultimo Cass. n. 8942/2013) la data di deliberazione della sentenza non è, a differenza di quella di sua pubblicazione (che ne segna il momento di acquisto della rilevanza giuridica), un elemento essenziale dell'atto processuale, sicchè la relativa mancanza e/o la sua erronea indicazione non comportano alcuna nullità deducibile con l'impugnazione, costituendo, invece, fattispecie di mero errore materiale emendabile ex artt. 287 e 288 cod. proc. civ., cd altrettanto dicasi per l'ipotesi di diversità tra la prima di tali date, riportata in calce alla sentenza, e quella dell'udienza collegiale all'uopo fissata, tanto non essendo, di per sè solo, sufficiente a far ritenere, qualora quest'ultima sia successiva, che detto provvedimento sia stato deliberato prima di tale udienza, cioè a far ritenere superata la presunzione di rituale decisione della causa da parte del collegio (conf. Cass. n. 8529/2012; Cass. n. 3368/1988; Cass. n. 2898/1985).

Non essendo posta in discussione dai correnti la circostanza che la sentenza sia stata effettivamente emessa all'esito dell'udienza di

discussione del 24 novembre 2010, deve reputarsi del tutto ininfluente, ai fini della validità della decisione, la diversa data di deliberazione del 10 novembre.

Quanto, invece, alla diversa asserzione secondo cui la nullità discenderebbe dal fatto che, attesa la ricchezza della motivazione, non sarebbe stato possibile procedere alla sua redazione all'esito della discussione, trattandosi in realtà di provvedimento già predisposto, occorre ricordare come questa Corte abbia di recente precisato che la predisposizione ad opera del giudice, prima dell'udienza di precisazione delle conclusioni e della discussione orale, di una bozza di decisione da rendere ai sensi dell'art. 281 sexies cod. proc. civ., non è nulla, nè lesiva del diritto di difesa delle parti, in quanto attività prodromica alla decisione, destinata ad integrare una ipotesi di soluzione, suscettibile di conferma o di modifica all'esito della discussione delle parti (Cass. n. 10453/2014; Cass. n. 11259/2014).

Il motivo deve pertanto essere rigettato.

2. Con il secondo motivo di ricorso, sempre in relazione alla previsione di cui all'art. 360 c.p.c., n. 4, si sostiene la nullità della sentenza e del procedimento per l'illegittima adozione delle forme di cui all'art. 281 sexies c.p.c. in grado di appello.

Si ritiene che la norma in metto sarebbe applicabile esclusivamente per la decisione in primo grado, essendo pertanto escluso che possa essere invocata in grado di appello.

Anche tale motivo deve essere disatteso.

Ed infatti, ancorchè alla controversia in esame non possa trovare applicazione la novellata previsione di cui all'art. 352 c.p.c. che, a seguito delle modifiche introdotte dalla L. n. 183 del 2011, art. 27,

comma 1, lett. d) (modifiche applicabili decorsi 30 giorni dalla data di entrata in vigore della medesima legge), consente anche in grado di appello la decisione ai sensi dell'art. 281 sexies c.p.c., occorre far richiamo ai numerosi precedenti della Corte i quali, anche prima dell'intervento del legislatore, hanno ritenuto compatibile il procedimento decisorio delineato dall'art. 281 sexies c.p.c. con le regole del giudizio di appello.

Ed, infatti, una volta superata l'iniziale posizione contraria (di cui è espressione Cass. n. 6205/2009), l'opinione assolutamente maggioritaria di questa Corte è nel senso che la norma in esame - che consente al giudice, al termine della discussione, di redigere immediatamente il dispositivo e la concisa motivazione della sentenza - in assenza di un'espressa previsione che ne limiti l'applicabilità al solo giudizio di primo grado, è applicabile anche nel giudizio di appello (in tal senso Cass. n. 2024/2011; Cass. n. 23202/2011; Cass. n. 23782/2011; Cass. n. 22190/2013).

Peraltro anche la tesi più restrittiva manifestatasi dopo le sentenze del 2011, di cui è espressione Cass. n. 21216/2011, per la quale nel giudizio di gravame dinanzi alla corte d'appello non è applicabile l'art. 281-sexies cod. proc. civ., precisa tuttavia che, qualora la corte d'appello abbia applicato l'art. 281-sexies citato, seguendo la relativa disciplina, la nullità del procedimento è sanata, ai sensi dell'art. 157 c.p.c., comma 2, ove, a fronte dell'invito rivolto alle parti di discutere oralmente la causa nella stessa udienza, quest'ultime non si oppongano, nè richiedano il termine per il deposito della comparsa conclusionale e della memoria di replica, in tal modo omettendo di tenere il comportamento processuale necessario per indurre il Collegio a procedere nelle forme ordinarie, restando altresì esclusa

la violazione dei principi regolatori del giusto processo, ex art. 360-bis c.p.c., comma 1, n. 2, là dove le stesse parti abbiano avuto la possibilità di svolgere appieno le proprie difese.

Nel caso in esame, come sì evince dalla lettura del verbale dell'udienza collegiale del 24 novembre 2010, a seguito dell'invito della Corte a procedere alla discussione orale, non vi è stata alcuna opposizione delle parti, le quali si sono limitate a riportarsi ai rispettivi scritti difensivi, sanando in tal modo ogni eventuale vizio.

3. Con il terzo motivo di ricorso si deduce, sempre in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 4 il travisamento della domanda ad opera dei giudici di merito. Assumono i ricorrenti che in citazione avevano addebitato al notaio tre condotte omissive e potenzialmente idonee a provocare danni e precisamente: i) il non essersi avveduto che l'atto di provenienza non era stato redatto in maniera completa, mancando la certificazione del possesso in capo al dante causa degli attori dei requisiti previsti dalla legge per fruire delle agevolazioni ex lege; ii) il non avere certificato il possesso dei requisiti di legge da parte degli acquirenti; iii) non avere reso edotti gli stessi acquirenti che l'acquisto, avvenendo a soli tre anni dal precedente atto di alienazione, comportava la perdita dei vantaggi legati al mutuo agevolato.

Pertanto l'addebito che veniva mosso al notaio rogante era mancato rilievo del fatto che si fossero verificate le condizioni di legge determinanti la decadenza dei suddetti benefici.

Viceversa la Corte capitolina avrebbe valorizzato unicamente la circostanza relativa all'omessa informazione sui requisiti necessari a conservare le agevolazioni, che appariva invece assolutamente secondaria nella prospettazione di parte attorea, errore questo che

ha altresì favorito il rilievo della prescrizione come causa ostativa all'accoglimento della domanda.
In realtà la causa di decadenza dei benefici era rappresentata dal fatto che già in occasione del precedente atto di alienazione dell'appartamento, non risultavano agli atti i prescritti certificati dei requisiti soggettivi per il mantenimento delle agevolazioni di tasso concesse dallo Stato in capo al precedente assegnatario.
Ne consegue pertanto che la Corte territoriale sarebbe incorsa in un travisamento della domanda che ha prodotto altresì la violazione del principio di corrispondenza tra il chiesto ed il pronunciato.
Anche tale motivo appare destituito di fondamento.
Costituisce costante affermazione quella secondo cui l'interpretazione delle domande, eccezioni e deduzioni delle parti dà luogo ad un giudizio di fatto, riservato al giudice di merito, con il solo limite in cui tale interpretazione abbia determinato un vizio riconducibile alla violazione del principio di corrispondenza fra il chiesto e il pronunciato (art. 112 cod. proc. civ.) od a quello del "tantum devolutum quantum appellatum" (art. 345 cod. proc. civ.), trattandosi in tal caso della denuncia di un "error in procedendo" che attribuisce alla Corte di cassazione il potere-dovere di procedere direttamente all'esame ed all'interpretazione degli atti processuali e, in particolare, delle istanze e deduzioni delle parti (così da ultimo Cass. n. 21421/2014).
Per l'effetto la regola generale è quella per la quale l'interpretazione della domanda spetta al giudice del merito, per cui, ove questi abbia espressamente ritenuto che una certa domanda era stata avanzata - ed era compresa nel "thema decidendum" - tale statuizione, ancorchè in ipotesi erronea, non può essere direttamente censurata

per ultrapetizione, atteso che, avendo comunque il giudice svolto una motivazione sul punto, dimostrando come una certa questione debba ritenersi ricompresa tra quelle da decidere, il difetto di ultrapetizione non è logicamente verificabile prima di avere accertato l'erroneità di quella medesima motivazione. In tal caso, il dedotto errore del giudice non si configura come "error in procedendo", ma attiene al momento logico relativo all'accertamento in concreto della volontà della parte, e non a quello inerente a principi processuali, sicchè detto errore può concretizzare solo una carenza nell'interpretazione di un atto processuale, ossia un vizio sindacabile in sede di legittimità unicamente sotto il profilo del vizio di motivazione (così ex multis Cass. n. 2630/2014; Cass. n. 12944/2012).

Pertanto deve distinguersi l'ipotesi in cui si lamenti l'omesso esame di una domanda da quella in cui si censuri l'interpretazione che ne ha dato il giudice del merito, in quanto solo nel primo caso, si verte in terna di violazione dell'art. 112 cod. proc. civ. e si pone un problema di natura processuale per la soluzione del quale la Corte di cassazione ha il potere-dovere di procedere all'esame diretto degli atti, onde acquisire gli elementi di giudizio necessari ai fini della pronuncia richiesta. Nel secondo caso, invece, poichè l'interpretazione della domanda e l'individuazione del suo contenuto integrano un tipico accertamento di fatto riservato, come tale, al giudice del merito, in sede di legittimità va solo effettuato il controllo della correttezza della motivazione che sorregge sul punto la decisione impugnata.

Orbene, alla luce della prospettazione del vizio compiuta dai ricorrenti nell'articolazione del motivo di ricorso, appare evidente che il giudice di merito ha comunque esaminato la domanda risarcitoria avanzata da parte degli attori, e che la doglianza investe in realtà la

corretta individuazione delle inadempienze del notaio che avrebbero in concreto cagionato il danno lamentato, sicchè trattasi a ben vedere di una censura che avrebbe dovuto essere veicolata mediante la deduzione di un vizio motivazionale, piuttosto che attraverso la denunzia di un error in procedendo.

Nè appare trascurabile l'ulteriore considerazione a mente della quale la Corte distrettuale in realtà aveva attribuito efficacia dirimente all'accoglimento dell'eccezione di prescrizione la quale ha di fatto assorbito la disamina in concreto di quale tra le vane condotte addebitate al notaio ne determinasse l'affermazione di responsabilità.

In ogni caso, la doglianza appare comunque infondata, atteso che, come si rileva dalla lettura del paragrafo 5 della sentenza gravata, la Corte distrettuale ha, conformemente alle deduzioni dei ricorrenti, affermato che la responsabilità del professionista sarebbe riconducibile alla violazione degli obblighi informativi gravanti sul notaio, violazione che li avrebbe privati del diritto di autodeterminarsi consapevolmente, affermazione che trova quindi piena corrispondenza nella individuazione della causa petendi effettuata con l'atto introduttivo del giudizio.

4. Con il quinto motivo di ricorso, da esaminarsi prioritariamente rispetto al quarto motivo di ricorso, atteso che logicamente precede la questione concernente l'effettiva sussistenza della prescrizione, si denuncia il mancato rilievo ufficioso dell'inammissibilità dell'eccezione di prescrizione con la conseguente violazione degli artt. 112 e 345 c.p.c. in relazione al disposto di cui all'art. 360 c.p.c., n. 4.

Nell'esplicitare le ragioni di tale censura, si evidenzia che in primo grado il convenuto aveva concluso per il rigetto della domanda senza alcun cenno alla pur eccepita prescrizione di modo che la stessa non poteva essere successivamente riproposta in appello.

Per l'effetto i giudici di secondo grado non avrebbero potuto prendere in considerazione l'eccezione in esame.

Il motivo è infondato.

La sentenza impugnata ha espressamente dato atto che il convenuto nel costituirsi in primo grado e nel resistere alla domanda formulò anche espressa eccezione di prescrizione, eccezione della cui proposizione danno atto anche i ricorrenti, non apparendo la stessa incompatibile con la richiesta di rigetto della domanda, atteso che, anche l'eventuale accoglimento dell'eccezione di prescrizione comporta in ogni caso il rigetto nel merito della pretesa risarcitoria, dovendosi pertanto escludere che l'avere utilizzato in sede di conclusioni la formula del rigetto per compendiare la posizione difensiva del convenuto, implichi implicito abbandono della medesima.

In ragione dell'esito totalmente favorevole al convenuto ò del giudizio di primo grado, deve poi reputarsi che lo stesso potesse introdurre nel giudizio di appello l'eccezione di prescrizione avvalendosi della previsione di cui all'art. 346 c.p.c., la cui proposizione risulta attestata da parte dei giudici di appello, i quali danno espressamente conto del fatto che la stessa non fosse stata esaminata da parte del giudice di primo grado, evidenziandosi in tal modo l'effettiva ricorrenza dei requisiti richiesti dalla legge per l'applicabilità della norma sopra citata.

Ne consegue che correttamente la sentenza impugnata ha ritenuto di dover esaminare l'eccezione di prescrizione già a suo tempo proposta in primo grado da parte del convenuto.

5. Con il quarto motivo di ricorso si denuncia l'erronea e falsa applicazione dell'art. 2935 c.c. in relazione al disposto di cui all'art. 360 c.p.c., n. 3.

Assumono i ricorrenti che la sentenza impugnata avrebbe interpretato la norma in questione nel senso che la prescrizione del diritto al risarcimento del danno diritto da parte degli attori decorrerebbe dalla data di stipulazione dell'atto di acquisto dei ricorrenti risalente al 1991, ritenendo che non poteva darsi rilevanza alla circostanza che solo nel 2003 gli stessi avrebbero appreso di essere ancora debitori dell'importo dovuto per interessi, in conseguenza della perdita delle agevolazioni statali.

in sostanza, ad avviso della sentenza impugnata, l'evento dedotto, e cioè la missiva dell'istituto di credito, rappresenterebbe un impedimento di mero fatto all'esercizio del diritto, e come tale non impedirebbe il decorso della prescrizione.

Viceversa secondo la prospettazione dei ricorrenti, il diritto al risarcimento del danno era inesistente, o almeno non era azionabile prima che la banca comunicasse loro la decadenza dai benefici e richiedesse il pagamento della differenza tra il tasso agevolato e quello ordinario, in quanto prima di allora alcun danno era configurabile.

Effettivamente deve ritenersi principio ormai consolidato quello secondo cui la prescrizione presuppone il verificarsi del danno ed in tale prospettiva la sentenza impugnata afferma a ben vedere che gli attori si erano determinati ad effettuare un acquisto che di per se

stesso comportava istantaneamente ipso iure la decadenza dal beneficio, e non certo un acquisto che solo in seguito, all'esito del dipanarsi del nesso eziologico, avrebbe potuto comportare il verificarsi del fatto dannoso. Ha pertanto ritenuto che il danno fosse insorto al momento stesso della stipula dell'atto.

Reputa tuttavia il Collegio di dover aderire all'opinione, frutto dei più recenti arresti di questa Corte (cfr. Cassazione civile 18 febbraio 2016 n. 3176) a mente della quale ciò che rileva ai fini della prescrizione, ed anche con riferimento specifico alla responsabilità del notaio, è non solo il verificarsi del danno ma la sua conoscibilità ad opera del danneggiato.

Nella sentenza da ultimo citata, a fronte di una domanda risarcitoria fondata sul fatto che l'immobile acquistato dai danneggiati, risultava in realtà gravato da ipoteca, senza che il notaio incaricato della stipula ne avesse dato contezza, ha ritenuto che ai fini del momento iniziale di decorrenza del termine prescrizionale, si deve avere riguardo all'esistenza di un danno risarcibile ed al suo manifestarsi all'esterno, siccome percepibile dallo stesso danneggiato, alla stregua di un metro di diligenza da quest'ultimo esigibile, ai sensi dell'art. 1176 cod. civ., secondo standard obiettivi e in relazione alla specifica attività del professionista implicata, in base ad un accertamento di fatto rimesso al giudice del merito. La Corte in tal modo ha inteso dare continuità al più recente orientamento per il quale la decorrenza iniziale del termine di prescrizione del diritto al risarcimento del danno da responsabilità professionale (che è di natura contrattuale) decorre non già dal momento in cui la condotta del professionista determina l'evento dannoso, bensì da quello in cui la produzione del danno si manifesta all'esterno, divenendo

oggettivamente percepibile e riconoscibile da chi ha interesse a farlo valere (tra le altre: Cass., 8 maggio 2006, n. 10493; Cass., 27 luglio 2007, n. 16658; Cass., 15 luglio 2009, n. 16463).

Ed, invero, sebbene la regola generale debba essere confermata nel senso che la prescrizione dell'azione di responsabilità contrattuale non può iniziare a decorrere prima del verificarsi del danno di cui si chiede il risarcimento, occorre tuttavia precisare, in quanto danno risarcibile, esso deve essere attuale e non solo potenziale (cfr. Cass. n. 26020 del 2011, cit.) e, alla stregua di quanto in precedenza evidenziato, oggettivamente percepibile e riconoscibile da chi intenda chiederne il ristoro. Pertanto, nel caso di danno derivante dalla stipula di compravendita immobiliare, e nel caso di specie avvenuto senza una adeguata informazione del notaio in ordine alle conseguenze pregiudizievoli derivanti dal contratto per quanto attiene alla perdita dei vantaggi legati al tasso degli interessi, non può assumere rilievo assolutamente dirimente (in guisa di mero automatismo) il momento della stipulazione dell'atto, che attiene, in sè, alla condotta del professionista e, quindi, al profilo dell'inadempimento, il quale - come detto - può anche non essere contestualmente produttivo di un danno (infettivamente percepibile all'esterno.

Nella fattispecie, un siffatto apprezzamento, in ordine al requisito della effettiva conoscibilità del lamentato danno è del tutto mancato, avendo la Corte territoriale inteso ancorare il dies a quo di decorrenza della prescrizione decennale del diritto fatto valere dai coniugi L. e I. contro il notaio V. per il danno da essi patito a seguito della responsabilità professionale di quest'ultimo alla mera stipula dell'atto di compravendita pretermettendo, così, l'indagine che, invece, lo

stesso giudice del merito avrebbe dovuto compiere secondo diritto, ossia quella sul momento in cui il danno risarcibile, conseguenza dell'inadempimento del notaio, si fosse prodotto e reso conoscibile dagli anzidetti coniugi. Il ricorso va, pertanto, accolto nei termini suddetti e la sentenza impugnata cassata in relazione, con rinvio della causa ad altra sezione della Corte di appello di Roma, che, nella delibazione dell'eccezione di prescrizione del diritto azionato dai ricorrenti si atterrà ai principi di diritto enunciati.

6. Con il sesto motivo di ricorso si lamenta la violazione e falsa applicazione degli artt. 91 e 92 c.p.c. e relazione all'art. 360 c.p.c., n. 3 e n. 5 in quanto, a fronte della compensazione integrale delle spese compiuta da parte del giudice di primo grado, il giudice di appello, in accoglimento del gravame incidentale proposto da parte del notaio, ha ritenuto insussistente qualsivoglia giusto motivo di compensazione, dando applicazione integrale al principio di soccombenza.

Sostengono i ricorrenti che, se la prescrizione impediva di valutare l'eventuale inadempimento del notaio, ciononostante dagli atti emergeva la grave negligenza del professionista, circostanza questa che avrebbe dovuto indurre a compensare le spese di lite e per entrambi gradi di giudizio.

Stante l'accoglimento del quarto motivo di ricorso, il motivo in esame deve ritenersi assorbito.

Il giudice del rinvio provvederà anche sulle spese del presente grado.

P.Q.M.

La Corte rigetta il primo, il secondo, il terzo ed il quinto motivo di ricorso, accoglie il quarto, e previo assorbimento del sesto motivo,

cassa la sentenza impugnata con rinvio ad altra sezione della Corte di Appello di Roma, che provvederà anche sulle spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della 2^ Sezione Civile, il 16 marzo 2016.

Depositato in Cancelleria il 7 aprile 2016