Cassazione civile sez. III - 23/10/2002, n. 14934. Pres. Fiduccia. Est. Segreto.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso per sequestro conservativo al Presidente del tribunale di Bari depositato il 16.5.1989 C. Giovanni e S. Pasqua Rosa esponevano che avevano ceduto, con contratto di permuta del 17.1.1987 con atto per notar ZZ Michele in favore dei coniugi DB. Antonio e B. Rosa, alcuni beni immobili siti in Grumo Appula; che i coniugi DB. si impegnavano alla cancellazione delle ipoteche iscritte per effetto di alcune cambiali ipotecarie emesse in favore della s.r.l. Stage; che la Fiat Sava intimava precetto di pagamento, per la ZZ di L. 1.200.000 e che un pignoramento per L. 7.907.000 era trascritto dalla Banca popolare di Taranto. Il presidente del tribunale concedeva il sequestro fino all'ammontare di L. 15 milioni.

Con citazione notificata il 18.6.1989 i coniugi C. - S. convenivano in giudizio i coniugi DB. e B. per la convalida del sequestro e per il merito.

Si costituivano i convenuti, che assumevano che con scrittura privata redatta lo stesso giorno dell'atto notarile gli attori si accollavano l'onere di provvedere alle spese di cancellazione delle ipoteche; che detti attori avevano dato incarico al notaio Michele ZZ di provvedere a tanto; che il notaio aveva ottenuto la quietanza e l'assenso alla cancellazione delle ipoteche dalla s.r.l. Stage, ma non la restituzione

di alcune cambiali, ormai girate; che successivamente era fallita la Stage. Chiedevano, quindi, di chiamare in garanzia il notaio ZZ. Questi si costituiva ed assumeva di non aver mai avuto alcun incarico dai chiamanti.

Il Tribunale di Bari con sentenza depositata il 17.7.1996, rigettava la domanda.

Proponevano appello gli attori.

La corte di appello di Bari, con sentenza depositata il 9.6.1999, convalidava il sequestro e condannava i convenuti al pagamento nei confronti degli attori della somma di L. 13.330.771. Rigettava la domanda di garanzia dei convenuti nei confronti del notaio ZZ.

Riteneva la corte di merito che dall'atto notarile di permuta e dalla scrittura privata in pari data emergeva che i convenuti si erano obbligati ad effettuare la cancellazione delle ipoteche e che gli attori si erano solo impegnati a pagare le spese necessarie per tale cancellazione, per cui, non essendo stata effettuata la cancellazione, i convenuti erano inadempienti al loro obbligo.

Riteneva la corte territoriale che non sussisteva la responsabilità del notaio, poiché questi aveva provveduto ad estinguere il mutuo ed a raccogliere l'assenso della Stage alla cancellazione delle ipoteche, mentre l'omessa consegna delle cambiali si risolveva in un fatto cartolare che nessun effetto negativo aveva svolto sui convenuti e che, in ogni caso, non vi era alcun nesso causale tra la chiamata in causa e l'omessa consegna delle cambiali ipotecarie.

Avverso questa sentenza hanno proposto ricorso per cassazione i convenuti.

Resiste con controricorso il ZZ.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo di ricorso i ricorrenti lamentano la violazione dell'art. 1362 c.c. in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c..

Assumono i ricorrenti che correttamente il tribunale aveva accertato la volontà delle parti attraverso il comportamento dalle stesse tenuto, dal contenuto della convenzione per scrittura privata e dalle affermazioni del notaio ZZ, che aveva dichiarato di aver avuto l'incarico di provvedere alla cancellazione dagli attori.

Secondo i ricorrenti la corte territoriale avrebbe effettuato una fuorviante lettura e semplice raffronto degli obblighi, come apparivano dalla documentazione, con ciò violando il dettato dell'art. 1362 c.c..

2. Con il secondo motivo di ricorso i ricorrenti lamentano la motivazione omessa ed insufficiente, in relazione all'art. 360 n. 5 c.p.c.. Secondo i ricorrenti il giudice di appello avrebbe immotivatamente disatteso le dichiarazioni rese dal notaio, secondo cui l'incarico fu conferito dal C. e dalla S., ritenendo irragionevolmente irrilevante detta dichiarazione.

3.1. Ritiene questa Corte che i due motivi, essendo strettamente connessi, vadano esaminati congiuntamente.

Essi sono infondati e vanno rigettati.

Quanto all'interpretazione delle clausole contrattuali va, anzitutto, rilevato che l'art. 1362 c.c., allorché nel primo comma prescrive all'interprete di indagare quale sia stata la comune intenzione delle parti senza limitarsi al senso letterale delle parole, non svaluta l'elemento letterale del contratto, anzi intende ribadire che, qualora la lettera della convenzione, per le espressioni usate, rilevi con chiarezza ed univocità la volontà dei contraenti e non vi è divergenza tra la lettera e lo spirito della convenzione, una diversa interpretazione non è ammissibile; soltanto quando le espressioni letterali del contratto non sono chiare, precise ed univoche, è consentito al giudice ricorrere agli altri elementi interpretativi indicati dagli artt. 1362 e s. c.c., che hanno carattere sussidiario (Cass. 1.4.1993, n. 3936).

Pertanto, nella ricerca della comune intenzione dei contraenti, il primo e principale strumento dell'operazione interpretativa è costituito dalle parole ed espressioni del contratto e, qualora queste siano chiare e dimostrino un'intima ratio, il giudice non può ricercarne una diversa, venendo così a sovrapporre la propria soggettiva opinione all'effettiva volontà dei contraenti (Cass. 29.4.1994, n. 4121; Cass. 22.4.1995, n. 4563).

Sennonché la parte che denunzi in cassazione l'erronea determinazione della volontà negoziale effettuata dal giudice di merito in violazione degli artt. 1362 c.c., è tenuta ad indicare quali canoni o criteri interpretativi siano stati violati; in mancanza l'individuazione della volontà negoziale - che avendo ad oggetto una realtà fenomenica ed oggettiva, si risolve in un accertamento di fatto,

istituzionalmente riservato al giudice di merito - è censurabile non già quando le ragioni addotte a sostegno sono diverse da quelle della parte, bensì allorché esse sono insufficienti o inficiate da contraddittorietà logica o giuridica (Cass. 12.3.1994, n. 2415; Cass. 2.2.1996, n. 914; Cass. 25.2.1998, n. 3142).

3.2. Nella fattispecie i ricorrenti, pur lamentando la violazione dell'art. 1362 c.c., in effetti assumono che il giudice si è limitato ad una lettura ed un raffronto di quanto risultava dalla documentazione in atti, senza tener conto nè del comportamento delle parti nè di quanto dichiarato dal notaio, in merito a chi gli avesse conferito l'incarico della cancellazione delle ipoteche.

Sennonché, proprio ai sensi dell'art. 1362 c.c., il giudice doveva ricostruire la volontà delle parti, anzitutto, dalle espressioni usate nell'ambito delle pattuizioni scritte.

Sulla base di queste il giudice di appello ha ritenuto che emergeva con chiarezza che i convenuti si erano assunti l'obbligo di provvedere alla cancellazione delle ipoteche gravanti sui beni permutati (obbligo assunto con l'atto di permuta), mentre con la scrittura privata del 17.1.1987, gli attori si erano impegnati solo a provvedere alle spese per la cancellazione, senza quindi esonerare i convenuti dall'obbligo assunto con l'atto notarile di permuta.

3.3. Quando l'ambito dell'accordo e la comune intenzione delle parti siano stati individuati senza incertezze, in base al testo sottoscritto, resta escluso il ricorso al criterio sussidiario del comportamento delle

parti successivo all'accordo (Cass. 18.4.1995, n. 4333; Cass. 29.4.1994, n. 4121).

Ne consegue che, avendo ritenuto il giudice di merito che dagli accordi scritti emergeva con chiarezza che i convenuti avevano assunto l'obbligo di provvedere alla cancellazione delle ipoteche e che gli attori avevano assunto solo l'obbligo di provvedere alle spese, non sussiste l'assunta violazione dell'art. 1362 c.c., per non aver il giudice di merito valutato, ai fini interpretativi, il comportamento delle parti, anche posteriore alla detta manifestazione di volontà.

3.4. Neppure sussiste il lamentato vizio motivazionale per avere la sentenza ritenuto irrilevante che il notaio ZZ, chiamato in garanzia dai convenuti, avesse dichiarato di non aver ricevuto alcun incarico dai convenuti, ma di averlo ricevuto dagli attori.

Infatti, anzitutto e nell'ambito dell'interpretazione della volontà contrattuale, come si è detto, è principalmente rilevante quanto risulta dal tenore letterale delle parole, se esse sono chiare (e tanto è stato ritenuto dal giudice di appello).

Inoltre, e soprattutto, qui si discute se i convenuti, attuali ricorrenti, fossero gravati o meno dall'obbligo di provvedere alla cancellazione delle ipoteche sulla base dei contratti scritti.

3.5. Una volta ritenuto che dai detti atti scritti risultava l'esistenza di tale obbligo a carico dei convenuti, mentre a carico degli attori vi era solo l'obbligo di provvedere al pagamento delle spese necessarie, il fatto poi che gli attori abbiano conferito l'incarico al notaio ZZ di provvedere sia ad estinguere il mutuo con la Stage s.p.a. che a

raccogliere l'atto di quietanza e di assenso alla cancellazione delle ipoteche, ovvero di provvedere alla cancellazione delle ipoteche, non comportava di per sè l'estinzione dell'obbligo per convenuti di provvedere a detta cancellazione, ma comportava soltanto che gli attori, sulla base di due diversi rapporti contrattuali, quello di permuta con i convenuti, e quello di prestazione d'opera professionale con il notaio, avevano diritto a vedersi cancellate le iscrizioni ipotecarie.

4. Con il terzo motivo di ricorso i ricorrenti lamentano la violazione degli artt. 1176, c. 2, e 2887 c.c., nonché l'omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione in relazione all'art. 360 n. 3 e 5 c.p.c..

Assumono i ricorrenti che, avendo il notaio ZZ ricevuto l'incarico di provvedere alle formalità necessarie per la cancellazione dell'ipoteca iscritta a favore della Stage sull'immobile ceduto in permuta, avrebbe dovuto, non solo curare di ottenere la quietanza e l'assenso alla cancellazione da parte della Stage, ma anche ritirare le cambiali, poiché, a norma dell'art. 2887 c.c., l'esibizione delle stesse al Conservatore era necessaria per ottenere l'annotazione di cancellazione delle ipoteche.

Non avendo ciò fatto, il notaio era responsabile nei confronti di essi convenuti ricorrenti, avendo violato l'obbligo di diligenza di cui all'art. 1176 c.c., per cui erroneamente era stata rigettata la domanda di garanzia proposta da essi convenuti nei confronti del notaio.

5.1. Ritiene questa corte che il motivo sia inammissibile.

In linea di principio va osservato che il notaio richiesto di una prestazione professionale assume gli obblighi derivanti dall'incarico

conferitogli dal cliente e, quindi, fanno parte dell'oggetto della prestazione d'opera professionale, anche quelle attività preparatorie e successive, necessarie perché sia assicurata la serietà e certezza dell'atto giuridico da rogarsi ed in particolare la sua attitudine ad assicurare il conseguimento dello scopo tipico di esso e del risultato pratico voluto dalle parti dell'atto. Ne consegue che l'inosservanza di detti obblighi dà luogo a responsabilità contrattuale per inadempimento del contratto di prestazione d'opera professionale, a nulla rilevando che la legge professionale non faccia riferimento a tale responsabilità, posto che essa si fonda sul contratto di prestazione d'opera professionale e sulle norme che disciplinano tale rapporto privatistico. Tale inosservanza non è riconducibile ad imperizia, cui trova applicazione la limitazione di cui all'art. 2236 c.c., ma a negligenza o imprudenza, cioè alla violazione del dovere della normale diligenza professionale media esigibile ai sensi del comma 2 dell'art. 1176 c.c., rispetto alla quale rileva anche la colpa lieve, essendo inapplicabile l'art. 2236 c.c. (Cass. 15 giugno 1999, n. 5946).

Sennonché proprio perché la responsabilità professionale del notaio nei confronti del cliente per inadempimento nella prestazione professionale è di natura contrattuale, legittimato a farla valere è esclusivamente la parte che ha richiesto detta prestazione e quindi ha concluso il contratto d'opera professionale.

5.2. Nella fattispecie, a parte il rilievo che la sentenza di primo grado ha ritenuto che l'incarico al notaio di provvedere alla cancellazione delle ipoteche era stato conferito dagli attori, per cui un'azione di

responsabilità contro lo stesso poteva ipoteticamente essere proposta solo da questi e questo punto non è stato oggetto di specifica impugnazione, la stessa prospettazione sostenuta dagli attuali ricorrenti è che detto incarico professionale al notaio ZZ era stato conferito non da loro ma dagli attori.

Ciò comporta che essi ricorrenti non hanno legittimazione attiva a far valere una responsabilità contrattuale del notaio ZZ.

5.3. Neppure può ritenersi che nella fattispecie sussista un'ipotesi di responsabilità "da contatto sociale", che, per quanto non fondata sul contratto, ma sull'affidamento che il fruitore della prestazione ripone in colui che esercita una professione protetta, ("altro fatto" di cui all'art. 1173 c.c.,) ha tuttavia lo stesso contenuto di un'obbligazione contrattuale (cfr. Cass. 22.1.1999, n. 598).

Non vi è dubbio che l'attività professionale del notaio rientra tra quelle protette e crei un alto affidamento nel soggetto che riceve la prestazione, per cui se il notaio svolge la propria attività professionale in favore di un soggetto, essa deve sempre avere le stesse caratteristiche e qualità, previste dalle norme di varia natura che presiedono alla sua attività, non potendosene prescindere nei casi in cui la prestazione non sia effettuata sulla base di un contratto di prestazione d'opera professionale intellettuale, poiché ciò determina in ogni caso una sua responsabilità.

Sennonché presupposto della responsabilità da "contatto sociale" è che l'esercente della professione protetta effettui una prestazione inesatta in favore di un soggetto, che ne riceva un danno.

Se detta prestazione manca nei confronti del soggetto che si ritiene danneggiato, non può sussistere neppure una responsabilità del notaio da contatto sociale.

Nella fattispecie la prestazione dell'attività professionale per la cancellazione delle ipoteche, non solo non era stata richiesta dai ricorrenti, ma non era neppure stata effettuata in loro favore, ma in favore degli attori, divenuti proprietari del bene ipotecato.

6. Con il quarto motivo di ricorso i ricorrenti lamentano la violazione dell'art. 2043 c.c., nonché insufficiente e contraddittoria motivazione su un punto decisivo della controversia.

Assumono i ricorrenti che la corte di appello avrebbe dovuto ravvisare una responsabilità del notaio di natura aquiliana.

7. Ritiene questa Corte che il motivo sia inammissibile, in quanto introduce una questione nuova.

Infatti, essendo stato il notaio ZZ chiamato in garanzia dai convenuti, in quanto inadempiente all'incarico conferitogli di provvedere alla cancellazione delle ipoteche, la domanda proposta nei suoi confronti era di responsabilità contrattuale.

Solo in questa sede di legittimità i ricorrenti assumono che la responsabilità del notaio potesse configurarsi come aquiliana.

Sennonché ciò integra una questione nuova, come tale inammissibile in sede di legittimità.

Infatti l'azione di responsabilità contrattuale rispetto a quella di responsabilità extracontrattuale non solo presenta una causa petendi

diversa, ma anche un petitum diverso, riguardando entrambe diritti cosiddetti "eterodeterminati" (per la individuazione dei quali è indispensabile il riferimento ai relativi fatti costitutivi, che divergono sensibilmente tra loro ed identificano due distinte entità; cfr. Cass. civ., sez. I, 27 settembre 1997, n. 9507).

Il ricorso va, pertanto, rigettato.

I ricorrenti vanno condannati al pagamento delle spese di questo giudizio di cassazione sostenute dal resistente e liquidate come in dispositivo.

P.Q.M

Rigetta il ricorso. Condanna i ricorrenti al pagamento delle spese di questo giudizio di Cassazione sostenute dai resistenti, liquidate in Euro 120,00 per ZZ - euro 13,00 per P. M. C. e S., oltre Euro millecinquecento per onorario di avvocato per ciascuno.

Così deciso in Roma, lì 15 marzo 2002.