Corte d'Appello di Napoli, Sezione Nona Civile - 22/04/2020, n. 1408. Pres. Forgillo. Est. Golia.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO E CONCLUSIONI

Con atto di citazione innanzi al Tribunale di Napoli, notificato in data 19 marzo 2014, BANCA conveniva in giudizio il NOTAIO premettendo che:

"- con atto del 03/04/2007, per notaio, in Napoli, concedeva mutuo ipotecario, ai sensi degli artt. 38,39,40 e 41 del T.U. delle Leggi in materia bancaria e creditizia - D.Lgs n. 385 dell'01/09/1993, a MUTUATARIO, al quale erogava la somma di euro 116.000,00;

- che, a garanzia di detto mutuo, la Banca iscriveva ipoteca per l'importo di euro 232.000,00, sull'unità immobiliare sita nel Comune di OMISSIS che si appartiene per la piena proprietà a MUTUATARIO, e precisamente:

- unità abitativa al piano rialzato distinta OMISSIS;

- che a seguito dell'inadempimento del debitore, la Banca intimava atto di precetto pari a 18.701,91 per le sole rate scadute in data 03/11/2009;

- che successivamente la Banca instaurava procedura esecutiva immobiliare innanzi al Tribunale di Santa Maria Capua Vetere con n. RGE OMISSIS, con cui sottoponeva a pignoramento l'immobile ipotecato;

- che la Banca depositava atto d'intervento per l'intero credito contrattuale pari ad euro 132.995,43 stante l'intervenuta risoluzione del contratto di mutuo;

- che il Giudice dell'Esecuzione rilevava che il bene pignorato, insiste su terreno gravato da usi civici in ragione dell'Ordinanza di ripartizione del R. Commissario Regionale per la Liquidazione degli Usi Civici nella Campania e nel Molise dell'8 febbraio 1933, approvata con R.D. del 16 marzo 1933 registrato alla Corte dei Conti il 14 aprile 1933 Reg. n.8;

- che il CTU acquisiva certificazione dell'Ufficio Usi Civici Regione Campania a firma del dirigente del settore bilancio e credito agrario OMISSIS, dalla quale emergeva che,

annotazioni riportate nella suddetta Ordinanza, il bene non risulta affrancato e, pertanto, il terreno allo stato, risulta gravato da usi civici;

- che, pertanto, il Giudice dell'Esecuzione, con ordinanza del 02/02/2012 dichiarava l'improcedibilità della procedura esecutiva promossa dalla Banca, essendo il bene gravato da usi civici assoggettato al regime giuridico dei beni demaniali con conseguente impignorabilità dello stesso."

La Banca chiedeva, pertanto, l'accertamento della responsabilità professionale del notaio con condanna al risarcimento dei danni, quantificati in euro 132.995,43, oltre interessi, nonché alla rifusione delle spese di lite.

Deduceva che l'errore in cui era incorso il notaio aveva causato alla Banca un danno economico grave, per essere stata pregiudicata nella realizzazione coattiva del proprio diritto di credito, essendo il bene ipotecato risultato inespropriabile e che il danno subito era da ascriversi al notaio rogante, che aveva attestato la proprietà dell'immobile in favore di un soggetto che non era proprietario. Il bene ipotecato dalla banca, infatti, era stato realizzato su un terreno gravato da usi civici, da considerarsi, dunque, quale bene demaniale.

Sottolineava, pertanto, che era emerso in maniera evidente che il notaio non aveva svolto "indagini diligenti". Ai sensi dell'art. 1176, comma 2, cc egli, infatti, avrebbe dovuto effettuare le visure catastali idonee a risalire alla particella madre e avrebbe dovuto acquisire lo "storico dall'impianto" da cui, poi, avrebbe riscontrato l'esistenza dell'uso civico. Oltre all'espletamento di dette indagini, il notaio avrebbe potuto avere la conferma della incommerciabilità del bene anche verificando all'UFFICIO USI CIVICI presso la REGIONE CAMPANIA e all'UFFICIO DEL DEMANIO presso il COMUNE DI OMISSIS se la particella originaria (a seguito del cui frazionamento è stata generata quella di cui all'ipoteca volontaria) era gravata dall'esistenza di detti pesi.

Il notaio rogante, prima di procedere alla stipula del contratto di mutuo ed alla contestuale iscrizione ipotecaria, avrebbe dovuto compiere null'altro che le stesse

operazioni espletate in sede di procedura esecutiva dal CTU in sede di perizia dell'unità immobiliare pignorata.

Si costituiva in giudizio il Notaio che contestava la domanda attrice e chiedeva di chiamare in causa in garanzia la COMPAGNIA ASSICURATIVA chiedendo di essere manlevato e garantito nell' ipotesi di soccombenza.

Con comparsa dell'11.12.14 si costituiva la COMPAGNIA ASSICURATIVA che si associava alla difesa del notaio contestando la sussistenza responsabilità professionale e nel quantum la domanda attrice.

Con sentenza n. 10660/2016 pubblicata il 3.10.16 il Tribunale di Napoli ha definito il giudizio così statuendo: "In ACCOGLIMENTO della DOMANDA GIUDIZIALE, CONDANNA il convenuto NOTAIO al PAGAMENTO, in favore dell'attrice BANCA., in persona del legale rappresentante pro tempore come indicato in epigrafe, della somma complessiva di € 144.889,19 (euro centoquarantaquattromilaottocentottantanove/19), a TITOLO di RISARCIMENTO DANNI, OLTRE agli INTERESSI LEGALI, al tasso previsto dall'art. 1284 cod. civ., dalla data di pubblicazione della presente sentenza, fino all'effettiva corresponsione;

CONDANNA altresì il convenuto NOTAIO al PAGAMENTO, in favore dell'attrice BANCA, in persona del legale rappresentante pro tempore come indicato in epigrafe, delle SPESE del PRESENTE GIUDIZIO che si liquidano, complessivamente, in € 8.700,00 (euro ottomilasettecento/00) di cui € 700,00 (euro settecento/00) per spese vive ed € 8.000,00 (euro ottomila/00) per compensi professionali forensi, oltre al rimborso spese generali, I.V.A. e Cassa Previdenza Avvocati come per legge; Sentenza, Corte d'Appello di Napoli, Pres. Forgillo - Rel. Golia, n. 1408 del 22 aprile 2020

In ACCOGLIMENTO della DOMANDA di GARANZIA IMPROPRIA proposta dal convenuto NOTAIO nei confronti della chiamata in causa COMPAGNIA ASSICURATIVA, CONDANNA quest'ultima, in persona del procuratore speciale pro tempore come indicato in epigrafe, a TENERE INDENNE il suddetto convenuto

NOTAIO dal PAGAMENTO di TUTTE le SOMME che quest'ultimo è tenuto a corrispondere in favore dell'attrice società BANCA ed indicate nei PRECEDENTI CAPOVERSI del PRESENTE DISPOSITIVO;

DICHIARA INTERAMENTE COMPENSATE, tra il convenuto NOTAIO e la chiamata in causa COMPAGNIA ASSICURATIVA, le SPESE del PRESENTE GIUDIZIO".

Con atto di citazione innanzi a questa Corte notificato in data 02.11.2016 NOTAIO e la COMPAGNIA ASSICURATIVA hanno proposto appello avverso detta la sentenza.

Argomentando motivi a sostegno del gravame, hanno chiesto l'accoglimento delle seguenti conclusioni:

"A) rigettare la domanda di risarcimento danni per responsabilità professionale proposta dalla BANCA nei confronti del Notaio con atto di citazione notificato in data 19.3.14 in relazione alla stipula dell'atto di mutuo ipotecario del 3.4.07;

B) in subordine rideterminare l'importo liquidato dal Tribunale a titolo di risarcimento danni individuando la base di calcolo del danno in questione nella somma di € 112.737,80 effettivamente erogata dalla BANCA al MUTUATARIO in data 3.4.07, detraendo le rate di mutuo corrisposte dal mutuatario e riconoscendo gli interessi legali sulla somma erogata e non rimborsata senza procedere alla rivalutazione anno per anno;

C) condannare la BANCA alle spese del doppio grado di giudizio in favore degli appellanti".

L'appellato si è costituito argomentando a confutazione del gravame di cui ha chiesto il rigetto con vittoria di spese del grado e l'accoglimento delle seguenti conclusioni: rigettarsi della domanda in quanto inammissibile e infondata in fatto ed in diritto con vittoria di spese di lite.

All'udienza del 26 marzo 2019, 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

I. QUESTIONI PRELIMINARI

Va preliminarmente respinta l'eccezione di inammissibilità ex adverso formulata, essendo il gravame rispettoso del contenuto motivazionale imposto dall'art. 342 c.p.c., da interpretarsi, secondo l'insegnamento dei Supremi Giudici, nel senso che "l'impugnazione deve contenere, a pena di inammissibilità, una chiara individuazione delle questioni e dei punti contestati della sentenza impugnata e, con essi, delle relative doglianze, affiancando alla parte volitiva una parte argomentativa che confuti e contrasti le ragioni addotte dal primo giudice, senza che occorra l'utilizzo di particolari forme sacramentali o la redazione di un progetto alternativo di decisione da contrapporre a quella di primo grado, tenuto conto della permanente natura di "revisio prioris instantiae" del giudizio di appello, il quale mantiene la sua diversità rispetto alle impugnazioni a critica vincolata" (Cass. SS.UU. 27199/2017).

II. SENTENZA IMPUGNATA

La vicenda, nella decisione impugnata, è emersa nei seguenti termini:

2.1. - Risulta dalla documentazione prodotta in giudizio dalla società attrice l'avvenuta conclusione del contratto di mutuo ipotecario indicato nell'atto di citazione.

2.2. - Tale contratto prevedeva - secondo uno schema legalmente atipico, ma divenuto ormai socialmente tipico - l'erogazione della somma mutuata contestualmente alla stipula del contratto, sempre che avesse già avuto luogo la debita iscrizione dell'ipoteca, e l'accertamento della libertà del bene ipotecato da iscrizioni o trascrizioni pregiudizievoli.

2.3. - Tanto era stabilito dal cd. "Documento di sintesi" allegato al contratto dal quale si desume sia come la somma erogata alla parte mutuataria dovesse essere consegnata a quest'ultima successivamente all'iscrizione ipotecaria di primo grado sostanziale (terzo grado formale), tanto che all'art. 5 del rogito notarile datato 3 aprile 2007 era espressamente contemplata la dichiarazione della parte mutuataria circa l'insussistenza

di trascrizioni pregiudizievoli, vincoli o pesi che potessero pregiudicare o diminuire la garanzia ipotecaria concessa a fronte del finanziamento, con le uniche eccezioni delle iscrizioni ipotecarie (peraltro aventi carattere meramente formale, in quanto concernenti obbligazioni già adempiute) specificamente indicate nella predetta clausola [cfr., all'uopo, il doc. contrassegnato dal numero "1)" dell'indice - foliario relativo alla produzione della società attrice].

2.4. - Ciò posto "in facto", si rileva "in iure" che l'accertamento del nesso causale tra una condotta omissiva (quale quella ascritta all'odierno convenuto) e l'evento di danno è governato, anche in materia civile, dagli artt. 40 e 41 cod. pen., i quali pongono una regola (quella dell'equivalenza causale temperata) pervasiva dell'intero ordinamento (cfr., in tal senso ed "ex permultis", Cass. civ., sez. III, 10 maggio 2000, n. 5962), e, quindi, applicabile anche in tema di inadempimento contrattuale (rispetto al quale la norma di cui all'art. 1223 cod. civ., per contro, disciplina un ben diverso nesso causale, e cioè quello tra evento lesivo e conseguenze dannose: cfr., all'uopo ed "ex multis", Cass. civ., sez. III, 21 dicembre 2001, n. 16163).

2.5. - Nell'interpretazione degli artt. 40 e 41 cod. pen., e con speciale riferimento all'ipotesi del "delictum per omissionem commissum", la giurisprudenza di legittimità ha di recente sancito l'obbligo per il giudice di fare ricorso a diversi criteri logici di accertamento del nesso causale, che possono essere così riassunti:

1) per quanto attiene all'accertamento del nesso causale tra omissione e danno, resta valido il ricorso al "giudizio controfattuale", ossia a quella particolare astrazione consistente nell'ipotizzare quali sarebbero state le conseguenze della condotta alternativa corretta omessa dal professionista;

2) per quanto attiene al grado di probabilità, in base al quale stabilire astrattamente se l'effettuazione della condotta omessa avrebbe evitato il pregiudizio, occorre avere riguardo non già alla mera "probabilità statistica", ma al differente concetto di "probabilità logica", la quale deve essere prossima alla certezza;

3) la “probabilità logica”, a sua volta, va accertata confrontando le probabilità statistiche di successo della condotta omessa con tutte le circostanze del caso concreto, quali risultanti dal materiale probatorio raccolto (Cass. pen., sez. un., 10 luglio 2002, n. 30328 particolarmente ove si fa riferimento al concetto di “alta o elevata credibilità razionale” del giudizio controfattuale; nello stesso senso, per la giurisprudenza di merito, Tribunale di Roma, 25 febbraio 2004; Tribunale di Roma, 24 gennaio 2004; Tribunale di Roma, 3 dicembre 2003; Tribunale di Roma 22 luglio 2003).

2.6. - Nel caso di specie devono ritenersi sussistenti i requisiti logici suggeriti dalle Sezioni Unite (e ricordati sopra) per l'accertamento del nesso causale, e cioè la positività del giudizio controfattuale e l'elevata “probabilità logica” che la condotta omessa avrebbe evitato il danno.

2.7. - Il giudizio controfattuale nel caso di specie dà esito positivo: è, infatti, dimostrato, alla stregua della documentazione prodotta in giudizio dalla difesa dell'attrice che la sussistenza di usi civici gravanti sul fondo ipotecato a garanzia del mutuo poteva essere rilevata [cfr., all'uopo, la relazione di Consulenza Tecnica d'Ufficio concernente la procedura esecutiva per espropriazione immobiliare promossa dalla società istante dinanzi al Tribunale di Santa Maria Capua Vetere (CE) e dalla quale può agevolmente desumersi come l'ausiliario del giudice abbia avuto contezza dei gravami di cui si tratta semplicemente interrogando, con apposita missiva, l'Ufficio Usi Civici della Regione Campania; cfr. altresì l'ordinanza pronunciata dal Giudice dell'Esecuzione presso il Tribunale di Santa Maria Capua Vetere (CE) nella quale viene espressamente richiamata la certificazione rilasciata dal suddetto Ufficio Usi Civici: docc. contrassegnati dai numeri “3)”, “4)” e “5)” dell'indice - foliario relativo alla produzione della società bancaria attrice].

III. APPELLO

III.1 PRIMO MOTIVO DI APPELLO: “ERRONEA DICHIARAZIONE DELLA RESPONSABILITÀ DEL NOTAIO”

Gli appellanti lamentano che ha errato primo Giudice, a ritenere che il Notaio sarebbe stato tenuto ad eseguire le visure catastali oltre che presso il catasto fabbricati anche presso il catasto terreni.

Sottolineano che l'atto di costituzione di ipoteca volontaria riguardava un appartamento (completato e per il quale era stata presentata domanda di condono edilizio) e non il terreno di edificazione e che anche l'atto di divisione per Notar omissis del 17.11.1983 - con cui l'immobile era pervenuto ai venditori - era anteriore al ventennio rispetto all'atto per Notar Omissis del 3.4.2007. Il Notaio rogante si era quindi legittimamente limitato a verificare la sussistenza del titolo di provenienza e ad eseguire le visure presso i registri immobiliari e quelle catastali sull'appartamento da assoggettare ad ipoteca dalle quali non emergeva nessun vincolo alla circolazione del bene.

Non vi erano quindi i presupposti per estendere gli accertamenti catastali anche sul terreno di edificazione del fabbricato.

Gli appellanti contestano altresì che non: "..appare condivisibile la conclusione alla quale perviene il Tribunale quando afferma che poiché il Notaio incaricato dal Giudice dell'Esecuzione nell'ambito della procedura di pignoramento immobiliare era stato in grado di riscontrare l'esistenza dell'uso civico anche il Notaio avrebbe potuto e dovuto accertala. Orbene la responsabilità professionale del Notaio non può essere desunta da un mero elemento indiziario e cioè dalle risultanze degli accertamenti svolti dagli ausiliari del Giudice dell'Esecuzione. Tra l'altro per gli ausiliari dei Giudici dell'esecuzione del Tribunale di Santa Maria Capua Vetere la presenza degli usi civici sui terreni del litorale domitio oggetto di edificazione in assenza di concessione è "venuto alla ribalta" solo quando si è iniziato a "scoprirne" l'esistenza; solo da quel momento è diventato un "fatto noto" e quindi ha iniziato a condizionare la prosecuzione delle procedure esecutive trattate presso tale Ufficio Giudiziario.

La doglianza è infondata e deve essere rigettata

Ed invero, risulta dall'esame della documentazione in atti che l'appellante rilasciava alla banca relazione preliminare con la quale certificava la piena proprietà dell'immobile da parte di MUTUATARIO, parte mutuataria e datrice di ipoteca nel contratto de quo e certificava, altresì, che la dante causa di MUTUATARIO, riceveva la proprietà non del fabbricato oggetto di ipoteca, ma del SUOLO EDIFICATORIO sul quale, in seguito, fu realizzato il fabbricato.

Tanto premesso, a giudizio della Corte, l'appellante - essendo tenuto all'esecuzione del contratto di prestazione d'opera professionale utilizzando la diligenza qualificata ex art. 1176, comma 2 c.c.. - aveva l'obbligo di verificare se sul suolo edificatorio vi fossero trascritti usi civici, come effettivamente rilevati, peraltro senza alcuna difficoltà, dal CTU nominato nella procedura esecutiva.

A giudizio della Corte, pertanto, con argomentazioni logiche e giuridiche non censurabili che questa Corte condivide e fa proprie, correttamente il giudice ha ritenuto: "..che, se il notaio avesse debitamente consultato l'ufficio competente, l'istituto di credito erogante il mutuo sarebbe stato certamente informato circa l'esistenza della formalità pregiudizievole, ed avrebbe potuto scegliere di non erogare il mutuo (come consentitole dalla clausola già sopra menzionata), ovvero pretendere altre garanzie. .9. - E ciò vieppiù laddove si consideri come, in base a quanto è agevole rilevare dalla relazione di Consulenza Tecnica d'Ufficio predisposta dall'ausiliario del Giudice dell'Esecuzione presso il Tribunale di Santa Maria Capua Vetere (CE), le indagini catastali storiche eseguite da quest'ultimo lasciassero emergere elementi dai quali poter senz'altro desumere la sussistenza di un "canone" o "livello" gravante a carico del fondo di cui si tratta ed in favore del Comune di OMISSIS [cfr., all'uopo, le pagg. 3 e 4 della suddetta relazione di Consulenza Tecnica d'Ufficio e nella quale si evidenzia la sussistenza, in favore del predetto ente pubblico territoriale, di un "canone o livello" gravante a carico del fondo ed emergente, tra l'altro, anche dall'atto di divisione [concluso mediante rogito del 17 novembre 1983, per Notaio OMISSIS] con cui il bene immobile di cui si tratta

era pervenuto a tale OMISSIS, dante causa del debitore esecutato MUTUATARIO] cosicché, anche in presenza degli elementi evidenziati dalla suddetta difesa del convenuto NOTAIO (concernenti l'avvenuta realizzazione di un'indagine ipocatastale estesa al ventennio immediatamente precedente al rogito di cui si tratta) ed, anzi, soprattutto in ragione del fatto che il confronto tra le risultanze catastali concernenti il titolo di provenienza dell'immobile in favore della dante causa del mutuatario, e dei Registri Immobiliari alle quali si è già sopra fatto riferimento avrebbe comportato, con tutta evidenza (ed ove le relative visure fossero state eseguite dal convenuto il quale, invece, non ha fornito dimostrazione alcuna circa l'avvenuta realizzazione di tali indagini: cfr., all'uopo, la documentazione prodotta in giudizio dalla difesa del convenuto NOTAIO dalla quale, come già sopra chiarito, non può desumersi l'avvenuta esecuzione di indagini catastali finalizzate a verificare il titolo di provenienza dell'immobile in favore della dante causa del mutuatario, l'insorgenza di elementi di dubbio circa la concreta insussistenza di vincoli a carico del fondo di cui si tratta, deve ritenersi che l'interrogazione dell'ufficio regionale sopra menzionato costituisse un comportamento senz'altro rientrante nella sfera di diligenza richiestagli ai sensi della disposizione normativa di cui all'art. 1176, comma secondo, cod. civ.

Nella specie, infatti, anche prescindendo dal rilievo che il convenuto si è limitato all'esecuzione di una visura catastale relativa al solo fabbricato, senza estendere la propria indagine anche al catasto terreni con riguardo al titolo di provenienza in favore della dante causa del mutuatario, non può non evidenziarsi come la sussistenza degli usi civici a carico dell'immobile sia emersa, nell'ambito della procedura esecutiva instaurata dall'odierna attrice nei riguardi del mutuatario, dalla semplice consultazione delle visure relative al catasto terreni, eseguite con riguardo al titolo di provenienza sopra più volte menzionato [rogito del 17 novembre 1983, per Notaio OMISSIS].

Il Notaio designato dal Giudice dell'Esecuzione, infatti, ha evidenziato come nell'intestazione del OMISSIS (su cui è stato realizzato il fabbricato in cui si trova l'unità

immobiliare sottoposta ad ipoteca) dei registri meccanizzati relativi al Catasto Terreni, emergeva chiaramente l'indicazione della sussistenza di un "diritto del concedente" Comune di OMISSIS e quella del corrispondente diritto del "livellario" dante causa del mutuatario nel contratto di compravendita immobiliare al quale era collegato il mutuo ipotecario concesso dall'istituto di credito istante), risultanza che, con tutta evidenza, costituiva un campanello d'allarme valevole ad indurre il Notaio suddetto a suggerire al Giudice dell'Esecuzione di procedere a verificare, mediante idonea Consulenza Tecnica d'Ufficio, la possibile persistenza di usi civici su detto terreno [cfr., all'uopo, il doc. contrassegnato dal numero "9)" dell'indice - foliario relativo alla produzione della società attrice]."

E', infatti, come anche già rilevato dal primo giudice, ius receptum della Suprema Corte quello secondo cui il notaio che sia a conoscenza o che abbia anche solo il mero sospetto della sussistenza di un'iscrizione pregiudizievole deve in ogni caso informarne le parti (Cfr. Cassazione Civile n. 16690 del 20.08.2015 secondo cui: "L'attività professionale del notaio non si riduce al mero compito di accertamento della volontà delle parti e di direzione nella compilazione dell'atto ma si estende alle attività preparatorie e successive volte ad assicurare la serietà e la certezza degli effetti tipici dell'atto e del risultato pratico perseguito dalle parti: la fonte dell'obbligo risiede nella diligenza che il notaio è tenuto ad osservare nell'esecuzione del contratto d'opera professionale. La responsabilità del notaio rimane esclusa solamente in caso di espresso esonero da tale incombenza, sempre che appaia giustificata da esigenze concrete delle parti. Quand'anche sia stato esonerato dalle visure il notaio che sia a conoscenza o che abbia anche solo il mero sospetto della sussistenza di un'iscrizione pregiudizievole gravante sull'immobile oggetto della compravendita deve in ogni caso informarne le parti, essendo tenuto all'esecuzione del contratto di prestazione d'opera professionale.".

Legittimamente, dunque il giudice di prime cure ha ritenuto sussistente la responsabilità del NOTAIO per avere negligentemente omesso di accertare la presenza di usi civici sul terreno di costruzione del fabbricato oggetto di ipoteca.

A giudizio della Corte, pertanto, con argomentazioni logiche e giuridiche che questa Corte fa proprie e condivide, correttamente il primo giudice ha concluso:

"..Alla luce di questi principi di diritto, si rileva in fatto come, nel caso di specie:

a) a carico del notaio convenuto sussistesse l'obbligo di accertare che l'immobile sul quale doveva essere iscritta l'ipoteca a garanzia del mutuo fosse libero da iscrizioni o trascrizioni pregiudizievoli, nonché da pesi o vincoli (inclusi eventuali usi civici) valevoli a compromettere la garanzia ipotecaria stessa;

b) risulta invece dagli atti, come già visto, che il fondo concesso in garanzia era gravato da usi civici tali da renderlo addirittura insuscettibile di pignoramento e (conseguentemente) incommerciabile..Palese, dunque, la colpa omissiva del convenuto Notaio"

Consegue il rigetto del PRIMO MOTIVO d'appello.

III.2 SECONDO MOTIVO DI APPELLO: "ERRONEA IDENTIFICAZIONE DELLA BASE DI CALCOLO DEL DANNO E DELLA RELATIVA LIQUIDAZIONE"

Parte appellante lamenta l'erroneità della pronuncia di primo grado: ".. nella parte in cui il Tribunale ha liquidato il danno nell'intero credito contrattuale della Banca al momento dell'intervento nella procedura di esproprio immobiliare pari ad € 132.995,43 che ha successivamente maggiorato degli interessi sulla predetta somma rivalutata di anno in anno dal 2.2.12 fino alla data di deposito della sentenza. Su tale aspetto si rileva innanzitutto che la dedotta responsabilità del Notaio non può che essere di fonte contrattuale trattandosi di responsabilità professionale.. Questa difesa ritiene che il Notaio rogante possa rispondere a titolo di risarcimento danni per responsabilità professionale delle sole somme corrisposte dalla BANCA al mutuatario, maggiorate degli interessi al tasso legale (come ritenuto dal Tribunale), ma non anche delle

maggiorazioni per interessi convenzionali che la Banca ha pattuito con il MUTUATARIO né tantomeno delle spese legali sostenute dalla Banca per l'inadempimento del mutuatario nel rimborso delle rate di mutuo.

Gli appellanti sostengono, inoltre che: ".. la base di calcolo corretta non possa che essere rinvenuta nella somma di € 116.000,00 effettivamente corrisposta dalla BANCA al momento della conclusione del contratto di mutuo ipotecario del 3.4.07. ..Della somma di € 116.000,00 erogata, € 3.262,20 sono stati rimborsati dalla parte mutuataria per spese di istruttoria e altro contestualmente alla conclusione del contratto come emerge dalla pagina 3 dell'atto in questione. La somma effettivamente erogata è stata quindi pari ad € 112.737,80. Dal predetto importo vanno ulteriormente detratte le rate di mutuo pagate dal mutuatario (che si presumono ben poche e che possono desumersi dall'atto di precetto di pagamento intimato dalla banca alla data del 3.11.09). Non conoscendo il numero di rate pagate, questa difesa al solo scopo indicativo rileva che gli interessi legali dal 3.4.07 (data dell'atto pubblico) al 3.10.16 (data della sentenza) sulla somma di € 112.737,80 ammontano ad € 19.206,81. Abbiamo quindi un totale di € 131.944,61 inferiore alla somma di € 144.889,19 liquidata dal Tribunale che ha eseguito il calcolo partendo non dalla somma di € 112.737,80 erogata in data 3.4.07, ma dalla somma di € 132.995,43 richiesta dalla banca al momento dell'intervento nella procedura di esproprio che ha maggiorato degli interessi al tasso legale sulla somma in questione rivalutata anno per anno..Infine si rileva che anche il calcolo degli interessi non sul capitale originario, ma sullo stesso rivalutato di anno in anno risulta erroneo atteso che tale sistema di calcolo è di comune applicazione per l'ipotesi di responsabilità extracontrattuale e quindi per una fattispecie che esula dalla presente controversia che ha natura contrattuale.

Gli appellanti, pertanto, chiedono, in subordine: " ..che l'adita Corte di Appello voglia riformare la sentenza di primo grado rideterminando il danno risarcibile nella somma di € 112.737,80 effettivamente erogata dalla banca al MUTUATARIO in data 3.4.07,

importo dal quale vanno ulteriormente detratte le rate di mutuo corrisposte dal mutuatario e riconoscendo gli interessi legali sulla somma corrisposta e non rimborsata senza procedere alla rivalutazione anno per anno."

La doglianza è infondata e deve essere rigettata.

Gli appellanti ritengono che nella liquidazione del danno il giudice di primo grado ha erroneamente assunto come base di calcolo l'intero credito contrattuale della Banca al momento dell'intervento nella procedura di esproprio immobiliare, pari ad € 132.995,43, maggiorando la predetta somma degli interessi decorrenti sulla stessa, come rivalutata di anno in anno, dalla data di estinzione della procedura esecutiva, fino alla data di deposito della sentenza.

Sul punto il primo giudice si è espresso e ha ampiamente motivato con argomentazioni logiche e giuridicamente corrette che questa Corte fa proprie e condivide così statuendo:

"In punto di "quantum debeatur", deve osservarsi come risulta dalla documentazione prodotta in giudizio ad opera della difesa dell'attrice [cfr., all'uopo, il doc. contrassegnato dal numero "6)" dell'indice - foliario relativo alla produzione dell'istituto di credito istante] che l'esposizione debitoria conseguente al mutuo ipotecario di cui si tratta ammontava, alla data del 29 luglio 2010, complessivamente, all'importo di €. 132.995,43 (euro centotrentaduemilanovecentonovantacinque/43)..In particolare, la sussistenza del credito è confermata indirettamente dal fatto che l'attrice nell'anno 2010 risulta avere iniziato una procedura esecutiva per espropriazione immobiliare avente ad oggetto proprio il fondo ipotecato: ciò conferma, ex art. 2727 cod. civ., che il mutuatario si era reso inadempiente all'obbligo restitutorio, giacché non è credibile che la banca abbia iniziato una onerosa procedura esecutiva al solo fine di precostituirsi una prova da far valere nel presente giudizio, peraltro del tutto eventuale. In particolare, deve altresì evidenziarsi come le rate di mutuo scadute e non versate dal debitore fossero quelle concernenti all'incirca i prime tre anni del rapporto contrattuale scaturente dal rogito datato 3 aprile 2007 e concluso dinanzi al professionista convenuto, come può

agevolmente desumersi dal fatto che, ai fini della restituzione dell'intera somma di denaro data a mutuo oltre agli interessi pattuiti, era espressamente previsto, in favore del debitore, un periodo temporale pari a trenta anni (cfr., all'uopo, la clausola di cui all'art. 2 del suddetto rogito, prodotto in copia dalla difesa dell'attrice).

3.2. -Occorre ora stabilire se l'attrice, coltivando la procedura esecutiva avviata nei confronti del mutuatario, avrebbe potuto verosimilmente recuperare il proprio credito.

3.3. -Orbene, anche a tale quesito va data risposta negativa.

3.4. -Risulta, invero, sempre dalla documentazione prodotta in giudizio che:

1)la procedura di espropriazione immobiliare iniziata nell'anno 2010 si è conclusa mediante ordinanza con cui il G. E., preso atto dell'inalienabilità dell'immobile pignorato, ai sensi dell'art. 21, comma terzo della legge 16 giugno 1927, n. 1766, ha dichiarato l'improcedibilità dell'azione esecutiva;

2) non risulta, né tanto meno ha formato oggetto di specifica allegazione, ad opera della difesa del convenuto, che il debitore mutuatario disponesse di altri beni immobili valevoli a soddisfare le ragioni della società creditrice;

3) nemmeno la difesa della compagnia assicuratrice chiamata in causa (che, pure, ha sostenuto la tesi secondo cui la società bancaria attrice avrebbe dovuto dimostrare di aver fatto infruttuoso ricorso ad altre forme di esecuzione forzata: cfr., all'uopo, le pagg.7ed8 della comparsa di risposta depositata in Cancelleria in data 15 dicembre 2014) ha formulato specifiche allegazioni (ovvero fornito specifici elementi di prova) circa la presenza, nel patrimonio del debitore mutuatario, di ulteriori cespiti valevoli a soddisfare la pretesa creditoria dell'odierna istante.

3.6. -Nella liquidazione del danno cagionato da illecito aquiliano, in caso di ritardo nell'adempimento, tuttavia, deve altresì tenersi conto del nocumento finanziario (lucro cessante) subito dal soggetto danneggiato 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, piuttosto, o sulla somma originaria progressivamente rivalutata, anno per anno, ovvero in base ad un indice di rivalutazione medio (cfr., in tal senso ed "ex multis", Cass. civ., sez. un., 17 febbraio 1995, n. 1712, nonché Cass. 10 marzo 2000, n. 2796).

3.7. - Orbene, per ottenere l'effetto pratico del riconoscimento degli interessi calcolati sulla somma rivalutata in base ad un indice di rivalutazione medio questo Giudicante reputa opportuno condannare il Notaio convenuto al pagamento, in favore dell'attrice, degli interessi al tasso legale previsto dall'art. 1284 cod. civ., dalla data dell'evento dannoso (2 febbraio 2012: data di pronuncia dell'ordinanza contenente la declaratoria di improcedibilità dell'azione esecutiva) sull'importo di €. 132.995,43(euro centotrentaduemilanovecentonovantacinque/43), pari alla devalutazione, in base all'indice ISTAT delle variazioni dei prezzi al consumo per le famiglie di impiegati ed operai (cosiddetto indice "FOI"), alla data del 2 febbraio 2012 - quale momento in cui l'illecito si è prodotto - di quella sopra riconosciuta a titolo risarcitorio e, quindi, anno per anno, ed a partire dal 2 febbraio 2013, fino al momento della pubblicazione della presente decisione (mediante deposito in Cancelleria), sulla somma di volta in volta risultante dalla rivalutazione di quella sopra appena indicata, sempre in base all'indice ISTAT menzionato ("FOI"), con divieto di anatocismo.

3.8. - Pertanto, in favore dell'attrice società BANCA, deve essere riconosciuta la somma complessiva di €. 144.889,19 (euro centoquarantaquattromilaottocentottantanove/19), atteso che, alla stregua dei criteri di calcolo già sopra indicati [interessi al tasso legale previsto dall'art. 1284 cod. civ., dalla data del 2 febbraio 2012 sull'importo di €. 132.995,43 (euro centotrentaduemilanovecentonovantacinque/43) e, quindi, anno per anno, ed a partire dal 2 febbraio 2013, fino al momento della pubblicazione della

presente decisione (mediante deposito in Cancelleria), sulla somma di volta in volta risultante dalla rivalutazione di quella sopra appena indicata, sempre in base all'indice ISTAT menzionato ("FOI"), con divieto di anatocismo], gli interessi suddetti risultano di ammontare pari ad €. 8.701,87 (euro ottomilasettecentouno/87), somma che va ad aggiungersi alla sorta capitale dovuta all'attualità (e comprensiva della rivalutazione monetaria), pari, come si è già sopra chiarito, ad €. 136.187,32 (euro centotrentaseimilacentottantasette/32).

Dal momento della pubblicazione della presente sentenza e fino all'effettiva corresponsione, infine, dovranno essere corrisposti, sulla somma totale sopra liquidata a titolo risarcitorio, gli ulteriori interessi al tasso legale suddetto, ai sensi dell'art. 1282 cod. civ., posto che, al momento della pubblicazione della sentenza, l'obbligazione risarcitoria, che ha natura di debito di valore, si trasforma in debito di valuta, con conseguente applicabilità degli istituti tipici delle obbligazioni pecuniarie in senso stretto, sulla somma globale composta da capitale, rivalutazione e coacervo degli interessi maturati fino alla data predetta (pubblicazione della sentenza: cfr., in tal senso, Cass. civ., sez. III, 3 dicembre 1999, n. 13470; Cass. civ., sez. III, 21 aprile 1998, n. 4030). 3.10. Peraltro, è appena il caso di rammentare il principio, più volte evidenziato dalla giurisprudenza di legittimità, secondo cui, nei debiti di valore (qual è senz'altro l'obbligazione risarcitoria) sia gli interessi legali (compensativi) sulla somma liquidata in favore del danneggiato, che la rivalutazione monetaria decorrono di diritto ed il giudice deve attribuirli d'ufficio anche in assenza di una specifica domanda della parte, senza con ciò incorrere in un vizio di ultrapetizione, quando quest'ultima abbia richiesto la condanna del debitore (cfr., in tal senso, Cass. civ., sez. III, 27 marzo 1997, n. 2745).

Del resto, altrettanto ricorrente è l'affermazione in base alla quale "La rivalutazione monetaria e gli interessi costituiscono una componente dell'obbligazione di risarcimento del danno e possono essere riconosciuti dal giudice anche d'ufficio e in grado di appello, pur se non specificamente richiesti, atteso che essi devono ritenersi compresi

nell'originario "petitum" della domanda risarcitoria, ove non ne siano stati espressamente esclusi." (Cass. civ., sez. III, 2 dicembre 1998, n. 12234; Cass. civ., sez. II, 30 marzo 2012, n. 5144)."

Orbene, a giudizio della Corte, il primo giudice ha legittimamente ritenuto di doversi conteggiare sia il depauperamento del patrimonio della creditrice, sia il nocumento finanziario - inquadrato in termini di lucro cessante - subito dal soggetto danneggiato 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.

Ed invero, come correttamente argomentato anche dal primo giudice il risarcimento del danno per l'inadempimento o per il ritardo deve comprendere così la perdita subita dal creditore come il mancato guadagno, in quanto ne siano conseguenza immediata e diretta.

Infondata è, dunque, la censura che il calcolo degli interessi sul capitale originario, ma sullo stesso rivalutato di anno, essendo tale metodologia di calcolo propria della responsabilità extracontrattuale.

È, infatti, ius receptum della Suprema Corte il principio secondo cui la rivalutazione monetaria e gli interessi costituiscono una componente dell'obbligazione di risarcimento del danno (Cfr. Cass. civ., sez. III, 2 dicembre 1998, n. 12234; Cass. civ., sez. II, 30 marzo 2012, n. 5144) e che in ordine al tasso di interesse da applicare, la sua determinazione è rimessa alla discrezionalità del giudice. Altrettanto pacifico è che detti interessi non debbono essere calcolati né sulla somma originaria, né su quella rivalutata al momento della liquidazione, dovendo gli stessi computarsi, piuttosto, o sulla somma originaria progressivamente rivalutata, anno per anno, ovvero in base ad un indice di rivalutazione medio (cfr., in tal senso ed "ex multis", Cass. civ., sez. un., 17 febbraio 1995, n. 1712, nonché Cass. 10 marzo 2000, n. 2796).

Il giudice di prime cure, poi, ha legittimamente condannato il notaio anche al pagamento delle spese relative ai costi della procedura in quanto tali costi non potranno essere più recuperati per effetto dell'estinzione della procedura in quanto il bene - diversamente da quanto attestato dal notaio nella relazione notarile - non è di proprietà del mutuatario e, con argomentazioni giuridicamente e logicamente incensurabili - che questa Corte condivide e fa proprie - correttamente ha così concluso: "..Deve, pertanto, concludersi che risulti effettivamente dimostrata la sussistenza, per la società attrice, di un danno pari all'intero ammontare del credito rimasto insoluto [con riguardo al quale era stato spiegato dall'attrice intervento nell'ambito della proceduta esecutiva: cfr., all'uopo, il doc. contrassegnato dal numero "8)" dell'indice -foliario relativo alla produzione della società bancaria istante] e, dunque, all'importo di €.132.995,43 (eurocentotrentaduemilanovecentonovantacinque/43), espresso in valori monetari alla data del 2 febbraio 2012 e che, con la rivalutazione all'attualità [operata sulla base dell'indice ISTAT delle variazioni dei prezzi al consumo per le famiglie di impiegati ed operai (cosiddetto indice "FOI")], dà luogo alla somma di €. 136.187,32 (euro centotrentaseimilacentottantasette/32). Del resto, ciò può agevolmente desumersi dal fatto che la documentazione prodotta in giudizio dalla difesa della società bancaria istante permette di ritenere dimostrato come il valore dell'immobile a carico del quale era stata iscritta la garanzia ipotecaria fosse sensibilmente superiore a quello dell'importo erogato a titolo di mutuo [cfr., all'uopo, il doc. contrassegnato dal numero "2)" dell'indice -foliario relativo alla produzione dell'attrice e dal quale può desumersi come l'iscrizione ipotecaria fosse stata eseguito per un importo pari ad €. 232.000,00 (euro duecentotrentaduemila/00); cfr., altresì, il doc. contrassegnato dal numero "11)" dell'indice -foliario relativo alla produzione dell'attrice e che comprova come il professionista incaricato dall'istituto di credito per la stima dell'immobile nella fase preliminare all'erogazione del mutuo avesse attribuito al cespite un valore di €. 170.000,00 (euro centosettantamila/00)]."

Consegue il rigetto del secondo motivo di appello e la conferma della sentenza impugnata.

IV. SPESE E CONTRIBUTO

Le spese del presente grado di giudizio seguono la soccombenza, secondo la regola sancita dall'art. 91, primo comma, c.p.c., e vengono liquidate, come in dispositivo in applicazione dei parametri dettati dal D.M. n. 55/2014, emesso in attuazione degli artt. 1, 3° comma, e 16, 3° comma, della sopravvenuta L.n. 247/2012.

In base al combinato disposto degli artt. 13, comma 1 quater, D.P.R. n. 115/2002 (Testo Unico delle spese di giustizia) e 1, comma 18, L. n. 228/2012, si dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento da parte dell'appellante di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto ai sensi del comma 1 bis dello stesso articolo, trattandosi di impugnazione proposta in data posteriore al 30.1.2013.

P.Q.M

La Corte di Appello, definitivamente pronunciando, sull'appello proposto da NOTAIO e COMPAGNIA ASSICURATIVA nei confronti di BANCA avverso la sentenza n. 10660/2016 pronunziata dal Tribunale di Napoli pubblicata il 3.10.16, così provvede:

1) rigetta l'appello e, per l'effetto, conferma la sentenza impugnata;

2) Condanna gli appellanti, in solido, a rifondere a BANCA le spese del presente grado di giudizio, che liquida in complessivi euro 4.758,00 per compenso professionale, oltre rimborso forfettario spese al 15%, IVA e CA come per legge con attribuzione.

3) visto l'art. 13, comma 1 quater, D.P.R. n. 115/2002 (Testo Unico delle spese di giustizia), dà atto della insussistenza dei presupposti per il versamento da parte degli appellanti di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto ai sensi del comma 1 bis dello stesso articolo.

Così deciso in Napoli, il 12 dicembre 2019.