

# TI\_GERICHTE 12.1998.54 vom 21. Dezember 1998

TI Tribunale d'appello, 1998-12-21, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_12.1998.54](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.1998.54)

FR: TI\_GERICHTE 12.1998.54 du 21 décembre 1998

IT: TI\_GERICHTE 12.1998.54 del 21 dicembre 1998

## Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

## Erwägungen

### E. 1

La presente causa è indubitabilmente un'azione di risarcimento del danno contrattuale conseguente a pretese inadempienze dei convenuti. A prescindere dalle norme di legge adottate (art. 97 e 398 CO), esplicite in tal senso, siffatta natura giuridica risulta dall'invocazione di violazioni contrattuali delle controparti: a \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_ si rimproverano le precarie condizioni dello stabile, che avrebbero reso impossibile il tempestivo accoglimento della richiesta di sussidio, mentre all'avv. \_\_\_\_\_ si rimproverano invece delle negligenze nell'espletazione del suo mandato. I. Dell'azione di risarcimento in quanto rivolta nei confronti del notaio, avv. \_\_\_\_\_

### E. 2

L'appellante censura il giudizio pretorile partendo dalla premessa secondo cui essa sarebbe stata la mandante del notaio rogante nell'ambito di un contratto di mandato, e che di conseguenza si applicherebbe l'art. 97 CO, con il risultato di dovere ammettere che il mandatario non è riuscito a fornire la prova della mancanza di colpe da parte sua (punto 3.1, pag. 9). Si tratta tuttavia di una premessa errata: la responsabilità del notaio non si giudica infatti in base all'art. 97 CO o all'art. 398 CO per il motivo che tra i contraenti e il notaio non sussiste alcun rapporto di mandato, ma invece -in ragione del ruolo del notaio di pubblico funzionario (art. 1 LN)- un rapporto di diritto pubblico disciplinato dalla Legge sul notariato, sicché il ricorso all'autorità civile per censurarne l'operato avviene unicamente nell'ottica dell'applicazione degli art. 41 e segg. CO sulla responsabilità aquiliana ( II CCA 24 marzo 1998 in re T./F.). A differenza dell'azione per inadempimento del contratto, quella fondata su un preteso atto illecito richiede che l'attore fornisca la prova della colpa dell'autore dell'illecito, dal che consegue che il gravame risulta a prima vista infondato nella misura in cui adduce ripetutamente la responsabilità del notaio per il motivo che egli non sarebbe riuscito a fornire la prova della correttezza del proprio operato (appello, pag. 9, 11, 12, 13).

### E. 3

I concreti rimproveri formulati dalla procedente nei confronti del notaio rogante (appello, punto 3.2, pag. 9-12) sono in massima parte fondati sull'errata premessa che questi dovesse svolgere il ruolo di suo consulente legale all'atto della sottoscrizione oppure fosse responsabile di determinate clausole del negozio giuridico, quasi che esse fossero l'emanazione della di lui volontà in luogo di quella delle parti contrattuali, il che vale evidentemente anche per la denominazione del contratto quale "diritto di compera e

promessa di vendita”, invero pleonastica, ma senza che da ciò sia derivato alle parti pregiudizio di sorta, né l’appellante del resto lo pretende. Quo all’asserita violazione del dovere di informazione (art. 4 cpv. 2 LN), che a ben vedere è l’unica censura attinente alla funzione notarile, la stessa rimane allo stadio di mera affermazione di parte, come del resto tutte le altre violazioni “contrattuali” addebitate al notaio, così che l’azione, in quanto rivolta nei confronti dell’avv. \_\_\_\_\_ può essere evasa con la semplice constatazione che non vi è la prova, ma neppure un qualsiasi indizio, della commissione da parte sua di negligenze di sorta, dal che la mancanza già solo dell’indispensabile requisito dell’illecito. A ben vedere, siffatta soluzione traspare implicitamente dalle argomentazioni fattuali della stessa parte attrice, dalle quali si inferisce chiaramente che le circostanze all’origine dell’asserito danno sono in realtà costituite dalle pretese mediocri condizioni dell’immobile in vendita -e, qui si soggiunge, dalla poca accortezza contrattuale dell’attrice medesima- e non da vizi formali o sostanziali nell’espletazione della mansioni notarili. II. Dell’azione di risarcimento in quanto rivolta nei confronti di \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_

#### **E. 4**

Anche l’azione diretta contro i venditori risulta a prima vista infondata, facendole difetto il requisito dell’esistenza di un danno.

#### **E. 5**

Il danno, l’accertamento del cui ammontare secondo corretti criteri giuridici costituisce questione di diritto, è in sostanza la differenza tra la situazione patrimoniale del leso creatasi in conseguenza del danneggiamento e quella che sarebbe intervenuta in assenza dell’evento che ha causato il danno ( DTF 104 II 199; II CCA

#### **E. 9**

novembre 1995 in re G. SA/N.; Brehm , Berner Kommentar, n. 70 ad art. 41 CO; Von Thur/Peter , Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, 3. edizione, Zurigo, 1979, vol. 1, pag. 84; Guhl , Das Schweizerische Obligationenrecht, 8. edizione, 1991, pag. 62; Oftinger , Schweizerisches Haftpflichtrecht, vol. 1, 2. edizione, 1958, pag. 41 e 42). 6. Nel caso di specie, se gli eventi si fossero svolti secondo le modalità previste dal contratto doc. A, e perciò in assenza dell’asserito evento dannoso, si avrebbe avuto per l’attrice la seguente situazione: - pagamento di un acconto di fr. 28’000.-- al momento della firma dell’atto; - accensione di un debito bancario di fr. 185’000.-- per l’assunzione dell’onere ipotecario esistente con valuta 15 giorni dopo la conferma di concessione dei sussidi, e corresponsione degli interessi su tale importo a partire da quel momento; - pagamento di fr. 59’000.-- all’esercizio del diritto di compera. In concreto l’attrice ottemperando -come essa stessa riconosce (cfr. verbale dell’udienza preliminare- al proprio dovere di ridurre il danno, è comunque riuscita, ai pubblici incanti, ad acquisire la proprietà dell’appartamento oggetto del contratto doc. A, di modo che le conseguenze economiche del mancato acquisto del fondo non possono più essere oggetto dell’azione di risarcimento, e difatti l’attrice ha coerentemente rinunciato alla domanda di fr. 185’000.-- relativa al capitale del debito ipotecario. La situazione effettivamente verificatasi è perciò la seguente: - pagamento di un acconto di fr. 28’000.-- al momento della firma dell’atto; - accensione di un debito bancario di fr. 185’000.-- per l’assunzione dell’onere ipotecario esistente con valuta 15 giorni dopo la conferma di concessione dei sussidi, e corresponsione degli interessi su tale importo a partire da quel momento; - acquisto dell’appartamento ai pubblici incanti il 7 aprile 1995 al prezzo di fr. 199’000.-- più spese ed oneri; - pagamento ininterrotto del

canone di locazione del suo appartamento, e perciò anche dal momento in cui avrebbe potuto disdirlo per esercitare il diritto di compera, fino al momento in cui ha potuto disdire il rapporto di locazione dopo avere acquistato l'appartamento. 7. Dal raffronto di queste due situazioni si deve giungere alla conclusione secondo cui nel complesso non esiste alcun danno risarcibile. 7.1 La pretesa di risarcimento degli interessi passivi del debito ipotecario di fr. 185'000.-- è sicuramente infondata, trattandosi di un esborso che l'attrice avrebbe dovuto sopportare anche in caso di puntuale esercizio del diritto di compera. 7.2 Allo stesso modo è ingiustificata la richiesta di restituzione della parte di acconto di fr. 12'000.-- non attribuitale dal Pretore, trattandosi anche in questo caso di una somma che essa avrebbe dovuto corrispondere nel caso del corretto svolgimento del contratto doc. A. 7.3 Neppure il prezzo di fr. 199'000.-- pagato per l'acquisto all'asta dell'appartamento può essere ritenuto un danno, prova ne è già solo il fatto che la stessa attrice a seguito di quell'evento ha ridotto, e non aumentato, la propria pretesa complessiva. Infatti, dall'incanto richiamato relativo all'esecuzione dell'immobile risulta che i fr. 185'000.-- corrispondenti al debito ipotecario nominale sono stati soluti mediante la formale assunzione del debito che -secondo le sue affermazioni- già la gravava dall'epoca della costituzione del diritto di compera, con il che ben si può affermare che dal profilo economico l'attrice abbia acquistato lo stabile all'incanto al prezzo di circa fr. 14'000.-- (ossia la differenza tra il debito di fr. 185'000.-- già esistente e i fr. 199'000.-- dell'aggiudicazione). Va in effetti ancora rilevato che fr. 13'628.55 da lei pagati per l'aggiudicazione corrispondevano ad interessi arretrati su detto mutuo, che già si è detto non costituire danno risarcibile, mentre la teorica esistenza di una posizione di danno -che l'attrice peraltro non ha rivendicato nella presente causa- può essere ammessa limitatamente ai fr. 6'000.-- di spese della procedura esecutiva e ai fr. 294.-- e 77.45 di due ipoteche legali, il tutto per fr. 6'371.45. 7.4 Il danno subito dall'attrice -impregiudicata la questione di tutte le altre premesse del risarcimento- risiede semmai in queste circostanze nel canone di locazione che essa ha dovuto sobbarcarsi dal momento in cui avrebbe disdetto il contratto per il tempestivo esercizio del diritto di compera fino al momento in cui l'ha effettivamente disdetto dopo avere acquistato l'appartamento all'asta. L'attrice sostiene in proposito di avere avuto un onere locativo pari a fr. 1'100.-- mensili (petizione, punto 9, pag. 6). Dal contratto doc. F, relativo al periodo 1° ottobre 1993/30 giugno 1995, risulta apparentemente la pattuizione di siffatto canone (punto 4, pag. 1), ma ad una più attenta lettura si evince che la locatrice in considerazione della situazione economica della conduttrice ha accettato un canone di soli fr. 770.-- al mese (doc. F, punto 23, pag. 3), importo al quale vanno comunque aggiunti i fr. 130.-- mensili del posteggio, per un totale computabile -in assenza di migliori prove circa il canone effettivamente pagato- di fr. 900.-- al mese. Questo importo va considerato fino al 30 giugno 1996 anche se l'attrice ha acquistato all'asta il 7 aprile 1995, dovendosi ammettere che a quel momento era troppo tardi per disdire il contratto per il termine del 30 giugno 1995. Per il periodo precedente il 1° ottobre 1993, nella per l'attrice migliore delle ipotesi, può essere considerato per un altro appartamento un più elevato canone di fr. 1'100.-- al mese e questo risalendo fino al 1° giugno 1992, mese della stipula del diritto di compera, anche se la frase "la proprietà immobiliare viene venduta come fin qui goduta e posseduta" di cui al contratto stesso (doc. A, punto 7, fol. 4) farebbe pensare che essa a quel momento occupasse già il bene in questione, dal che non sarebbe dovuto in risarcimento alcun canone per quel periodo. L'onere supplementare teorico per canoni di locazione sarebbe perciò di fr. 7'700.-- per il 1992 (fr. 1'100.-- x 7), di fr. 12'600.-- per il 1993 (ovvero fr. 1'100.-- x 9 + fr. 900.-- x 3), complessivi fr. 21'600.-- per il 1994 e il 1995 (fr. 900.-- x 24) e fr. 5'400.--

per il 1996 (fr. 900.-- x 6), il tutto per fr. 47'300.--. A questo importo si possono aggiungere ulteriori fr. 5'000.-- per un teorico trasloco supplementare, effettuato per spostarsi dal primo al secondo appartamento in locazione (importo comunque anche in questo caso non rivendicato), per un totale di fr. 52'300.--. 7.5 A fronte di questi importi di fr. 6'371.45 e (ipotetico) fr. 52'300.-- (totale fr. 58'671.45), si deve però considerare che l'attrice ha conseguito un notevole risparmio sul prezzo d'acquisto dell'appartamento, essendone divenuta proprietaria senza dovere pagare il saldo di fr. 59'000.-- previsto dal contratto doc. A. Dovendosi necessariamente computare sul danno gli eventuali risparmi effettuati per effetto dell'evento dannoso, si deve giungere alla conclusione che le traversie incontrate nell'acquisto dell'appartamento non sono state produttive di danno, ma hanno al contrario consentito all'attrice un risparmio -e questo anche in base ad un calcolo teorico a lei favorevole, tenente conto di pretese in realtà mai formulate- dal che la manifesta mancanza di fondamento della sua azione, senza necessità di indagare sulle altre premesse dell'obbligo risarcitorio dei convenuti. 8. L'attrice censura infine anche la decisione del Pretore relativa alla domanda di assistenza giudiziaria, chiedendo che la stessa le venga interamente riconosciuta. Le premesse per la concessione dell'assistenza giudiziaria sono l'indigenza del richiedente, intesa come l'impossibilità di sopperire alle spese della lite (art. 155 CPC) e la probabilità di esito favorevole della lite (art. 157 CPC). Sul requisito dell'indigenza, questa Camera nella sentenza 11 gennaio 1995 in re J./L. e llcc. ha già avuto modo di rilevare la contraddittorietà del comportamento di chi, come l'attrice, si ritiene indigente per quanto attiene alla conduzione di una causa giudiziaria ma non invece per l'acquisizione in proprietà di un bene immobile. Nel caso di specie, la causa aveva un valore di circa fr. 213'000.--, con concreti oneri di fr. 4'000.-- di tassa di giustizia, di ca. fr. 400.-- di spese di giustizia e, presumibilmente, di circa fr. 12'500.-- di onorario del patrocinatore ad un tasso medio secondo l'art. 9 TOA. A fronte di questi oneri e della situazione economica dichiarata, l'attrice nell'ambito della nota transazione immobiliare è stata in grado di versare un anticipo con capitale proprio di fr. 28'000.-- e soprattutto -e ciò è decisivo- è stata in condizione di assumersi l'impegno al pagamento con mezzi propri -agli atti non figura in effetti altra provenienza per quel denaro- di ulteriori fr. 59'000.-- al momento dell'esercizio del diritto di compera, ovvero al più tardi all'11 giugno 1993. Tale importo, sufficiente a far fronte alle spese di causa, non è stato versato ai venditori, e doveva pertanto essere disponibile per la presente causa, iniziata proprio nel giugno del 1993. Contro la situazione di asserita indigenza depone anche il fatto che l'attrice nel 1995 sia poi riuscita ad acquistare effettivamente l'appartamento, versando ben fr. 65'000.-- al momento dell'aggiudicazione, somma rimborsata solo limitatamente a fr. 58'628.55 (cfr. l'incarto richiamato relativo all'esecuzione). Tanto basta per ritenere non dato il requisito dell'indigenza e confermare così la decisione del Pretore. E' perciò a titolo meramente abbondanziale che si rileva che la causa, nei termini in cui è stata posta, era del tutto priva di possibilità di esito favorevole al più tardi a partire dall'udienza preliminare, ossia dal momento in cui l'attrice ha acquistato il fondo ai pubblici incanti, così come risulta chiaramente dai precedenti considerandi di questo giudizio, non dovendo trarre in inganno il giudizio del Pretore, parzialmente favorevole alla tesi dell'attrice, in quanto lo stesso non avrebbe potuto essere confermato nel caso in cui fosse stato impugnato dai convenuti \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_ Ne deriva la reiezione del gravame. Tassa di giustizia, spese e ripetibili seguono la soccombenza (art. 148 CPC). Per i quali motivi, richiamati gli art. 148 CPC e la TG dichiara e pronuncia I. L'appello 24 febbraio 1998 di \_\_\_\_\_ è respinto. II. Le spese della procedura d'appello consistenti

in: a) taxa di giustizia fr. 1'450.-- b)  
spese fr. 50.-- T o t a l e  
fr. 1'500.-- già anticipati dall'appellante, restano a suo carico, con l'obbligo di rifondere  
al convenuto avv. \_\_\_\_\_ fr. 1'500.-- per ripetibili di appello e ai convenuti  
\_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_ complessivi fr. 400.-- per indennità per la procedura di appello.  
III. Intimazione: - \_\_\_\_\_ Comunicazione alla Pretura di Mendrisio-Sud. Per la  
seconda Camera civile del Tribunale d'appello Il  
presidente Il segretario

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte  
Originaltext. Quellen-URL siehe oben.