

Centro Studi

Diritto **A**vanzato

Edizioni

Comitato scientifico:

Simone **ALECCI** (Magistrato) - Elisabetta **BERTACCHINI** (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Mauro **BOVE** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giuseppe **BUFFONE** (Magistrato addetto alla direzione generale della giustizia civile presso il Ministero della Giustizia) - Tiziana **CARADONIO** (Magistrato) - Costanzo Mario **CEA** (Magistrato, già Presidente di sezione) - Paolo **CENDON** (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco **CESARI** (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Caterina **CHIARAVALLOTTI** (Presidente di Tribunale) - Bona **CIACCIA** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo **CIRCELLI** (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio **CORASANITI** (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) - Mirella **DELIA** (Magistrato) - Lorenzo **DELLI PRISCOLI** (Consigliere Suprema Corte di Cassazione) - Paolo **DI MARZIO** (Consigliere Suprema Corte di Cassazione) - Francesco **ELEFANTE** (Magistrato T.A.R.) - Annamaria **FASANO** (Consigliere presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo **FERRI** (Magistrato, già Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Francesco **FIMMANO'** (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio **FORGILLO** (Presidente di Tribunale) - Andrea **GIORDANO** (Avvocato dello Stato) - Mariacarla **GIORGETTI** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi **IANNI** (Magistrato) - Francesco **LUPIA** (Magistrato) - Giuseppe **MARSEGLIA** (Magistrato) - Roberto **MARTINO** (Professore ordinario di diritto processuale civile, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Francesca **PROIETTI** (Magistrato) - Serafino **RUSCICA** (Consigliere parlamentare presso il Senato della Repubblica) - Piero **SANDULLI** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano **SCHIRO'** (Presidente del Tribunale Superiore delle Acque pubbliche) - Bruno **SPAGNA MUSSO** (già Consigliere di Cassazione ed assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo **SPAZIANI** (Magistrato dell'Ufficio del Massimario della Corte Suprema di Cassazione) - Antonella **STILO** (Magistrato, Presidente di sezione) - Antonio **URICCHIO** (Professore ordinario di diritto tributario, Magnifico Rettore) - Antonio **VALITUTTI** (Presidente di Sezione presso la Suprema Corte di Cassazione) - Alessio **ZACCARIA** (Professore ordinario di diritto privato, già componente laico C.S.M.).

Responsabilità dell'avvocato: giudizio prognostico sull'esito dell'attività omessa secondo il principio del più probabile che non

In tema di responsabilità professionale dell'avvocato per omesso svolgimento di un'attività dovuta da cui sarebbe potuto derivare un vantaggio patrimoniale per il cliente in violazione dell'obbligo qualificato di cui all'art 1176 c 2° cc (nel caso di specie la mancata costituzione) occorre verificare non solo la eventuale colpa del difensore ma altresì il nesso di causalità tra la condotta colposa e l'evento di danno secondo un giudizio prognostico sull'esito della eventuale attività omessa secondo il principio del più probabile che non.

NDR: in tal senso Cass. n. 25112/17.

Tribunale di Roma, sentenza del 16.1.2019

...omissis...

omissis ha evocato in giudizio l'avv. *omissis* al fine di sentirla condannare al risarcimento dei danni conseguenti all'errata prestazione professionale in violazione dei doveri ex art 1176 cc 2°c nel giudizio in Commissione Tributaria Provinciale, per la quale conferito mandato alla convenuta di impugnazione di iscrizione ipotecaria n. 18656/06 su suo immobile ove contestata tra le altre la mancata notifica delle cartelle esattoriale sottese e l'omessa notifica di avviso ex art 50 c 2° Dpr 602/73. Deducenza che: l'avv. aveva proceduto a notificare il ricorso ad Equitalia ed alla Agenzia delle Entrate in data 5.3.09 ma non a depositarlo; le controparti tuttavia si erano costituite; aveva perciò proceduto a notificare altro ricorso in data 9.06.10 di identico contenuto; le resistenti si erano anche qui costituite; la Ctp pertanto con sentenza n 82/01/11 aveva dichiarato il ricorso inammissibile; aveva perciò perso una concreta chance di ottenere l'annullamento della iscrizione. Per tale negligenza chiedeva la condanna della convenuta al pagamento dell'importo risarcitorio di euro 150.000,00 pari al valore della iscrizione ipotecaria oltre ad euro 50.000,00 per perdita di chance di giudizio favorevole.

Si costituiva l'avv. *omissis* negando ogni addebito, deducendo che: aveva deciso dopo consulto con la cliente la mancata costituzione a seguito di notifica del 1° ricorso atteso che le controparti avevano dimostrato la regolare notifica delle cartelle; aveva proposto 2° ricorso solo per tentare di far valere il vizio ex art 50 Dpr 602/73; in tale giudizio era stata sostituita da altro difensore il quale aveva reso edotto i giudici della circostanza del 1° ricorso non iscritto a ruolo determinando ciò solo la pronuncia sfavorevole di inammissibilità; peraltro tale sentenza era appellabile in quanto in mancanza di notifica della iscrizione ipotecaria non potevano esservi termini di scadenza per l'impugnazione. Chiedeva dunque respingersi la domanda ed in ogni caso chiamarsi in causa la propria Compagnia X da cui essere manlevata in caso di condanna.

Autorizzata la chiamata si costituiva la X riportandosi nel merito alle difese della propria assicurata. La causa – istruita con la produzione documentale, l'interrogatorio formale dell'attrice e la escussione testimoniale – veniva infine trattenuta in decisione sulle conclusioni rassegnate dalle parti all'udienza del 18.10.18 con la concessione dei termini ex art 190 cpc.

Nel merito la domanda è infondata nei termini che seguono.

Giova preliminarmente osservare come in tema di responsabilità professionale dell'avvocato per omesso svolgimento di un'attività dovuta da cui sarebbe potuto derivare un vantaggio patrimoniale per il cliente in violazione dell'obbligo qualificato di cui all'art 1176 c 2° cc -nel caso di specie la mancata costituzione a seguito della notifica del ricorso in Ctp del 5.3.09- occorre verificare non solo la eventuale colpa del difensore ma altresì il nesso di causalità tra la condotta colposa e l'evento di danno secondo un giudizio prognostico sull'esito della eventuale attività omessa secondo il principio del più probabile che non (Cass. n.25112/17).

Ebbene nel caso di specie l'avv. ha dedotto di avere concertato con la cliente la mancata costituzione in giudizio a seguito della notifica del ricorso del 5.3.09 in Ctp avverso la iscrizione ipotecaria del 18656/06.

Sul punto la attrice – cui deferito interrogatorio formale – ha radicalmente negato (cfr. verbale udienza del 16.3.16.). Parimenti il testimone *omissis* – figlio di parte attrice – ha ricordato di avere egli accompagnato la madre all'atto del conferimento del mandato, che l'avv. al momento di raccolta della procura "gli disse che il ricorso era vinto atteso la illegittimità delle notifiche", che non avessero mai avuto informazioni su questione giuridiche e sull'andamento del ricorso. Il testimone *omissis* – pur ricordando la cliente e la pratica per averne parlato con l'avv. *omissis* presso il cui studio lavorava – nulla ha saputo riferire con precisione circa le informazioni ovvero consultazioni tra la convenuta e la *omissis*. La sua deposizione quindi è del tutto neutrale (cfr escussioni verbale udienza del 18.10.18).

Ciò premesso persistono delle incongruenze.

Da un lato la convenuta ha dedotto che – dopo avere notificato il 1° ricorso a seguito della costituzione di Equitalia e presa visione delle relate di notifica da essa allegate – ha avvisato la cliente della ritualità delle stesse e della possibile soccombenza sul punto e pertanto la cliente volendo pagare il debito sotteso alla iscrizione aveva richiesto di non procedere con il giudizio.

Orbene tale circostanza ovvero quanto meno che dopo il conferimento del 1° mandato ci sia stato un incontro con scambio di informazioni con la cliente è verosimile anzi è dimostrata dai ricordi dello stesso teste *omissis*: egli infatti ha ricordato come l'avv. gli avesse riferito della irritualità delle notifiche, segno che le parti si sono viste quanto meno dopo la 1^ costituzione di Equitalia che altrimenti l'avv. *omissis* non avrebbe potuto avere modo di relazionare la cliente sul punto. Dall'altra non si può ritenere provata la circostanza che la cliente abbia chiesto dopo tale colloqui all'avv. di desistere e dunque non costituirsi in giudizio.

Francamente infatti se anche la stessa avesse voluto tempo per pagare il debito ed estinguere la ipoteca, il 1° giudizio indipendentemente dalla acclarata bontà delle notifiche poteva continuare facendo valere il secondo motivo di censura ovvero proprio quello relativo al mancato preavviso ex art 50 Dpr 602/73.

La mancata iscrizione a ruolo ovvero deposito del 1° ricorso non può dunque non considerarsi una dimenticanza/negligenza dell'avv. alla quale spetta la strategia difensiva corretta: anche perché se effettivamente la convenuta avesse al contrario inteso proporre nuovo ricorso abbandonando la censura di omessa notifica delle cartelle non si vede perché avrebbe dovuto proporre un 2° ricorso invece identico al 1°. Provata dunque la negligenza dell'avv. occorre verificare se da ciò sia derivato un concreto danno per la *omissis*: in particolare se essa avesse depositato il ricorso del 5.3.09 quale sarebbe stato l'esito del giudizio.

Orbene in tale ricorso la parte deduceva di avere avuto contezza della iscrizione a ruolo per debiti peraltro non solo tributari, essendo la iscrizione fondata anche su cartelle relative a recupero crediti Cds.

In parte de qua dunque – indipendentemente dalla eccezione di parte – la Ctp avrebbe pronunciato il difetto di giurisdizione in favore del Tribunale.

Omissis In conclusione la prognosi del 1° giudizio -laddove correttamente coltivato dalla convenuta – non avrebbe avuto chance di conclusione favorevoli per la stessa secondo il 51% di possibilità.

Per tali motivi la domanda non può trovare accoglimento. Appare equo compensare le spese di giudizio tra le parti tenuto conto della dimostrata negligenza della convenuta – cui ha aderito nelle tesi difensive la X – sebbene tale mancanza allo stato non è idonea a supportare la pretesa risarcitoria in assenza di prova di danno come sopra motivato.

PQM

Disattesa ogni contraria istanza, eccezione e deduzione così provvede: respinge la domanda avanzata da *omissis*; compensa le spese di lite tra le parti.