

"Omissis"

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione regolarmente notificato l'avv. In.Ca. proponeva appello avverso la sentenza n. 16287/03 con la quale il Tribunale di Roma, pronunciandosi sulla domanda di risarcimento dei danni da responsabilità professionale proposta da Ca.Al. nei confronti del legale, per non avere svolto il proprio incarico professionale con la dovuta diligenza, accoglieva parzialmente la domanda condannando l'attuale appellante al risarcimento del danno nella misura di Euro 4.000,00 oltre interessi, ed al pagamento dei 2/3 delle spese di giudizio, compensandole nella parte rimanente.

Avverso detta decisione ha proposto appello l'avv. In.Ca. censurando la sentenza di primo grado sostanzialmente per quattro motivi che così possono essere riassunti: 1) per avere affermato il nesso di causalità tra il suo errore materiale relativo al civico dello studio legale presso il quale andava notificato l'atto di opposizione al decreto ingiuntivo e la mancata notificazione del decreto stesso nel termine di legge, con conseguente passaggio in giudicato del decreto. Ad avviso dell'appellante la responsabilità andava ascritta al comportamento gravemente negligente dell'ufficiale giudiziario che avrebbe potuto facilmente rilevare che, per mero errore di battitura, il civico dello studio legale era ubicato al n. 34 di Via (...) anziché al n. 342 della stessa via. La motivazione del Giudice di prime cure sul punto sarebbe contraddittoria poiché da un lato esclude la responsabilità dell'ufficiale giudiziario per mancanza di prove dall'altro afferma che non possa essere accertata una sua eventuale responsabilità non essendo stato chiamato in causa dal convenuto benché autorizzato. Inoltre il Tribunale avrebbe ommesso di considerare che il ritardo con cui lo stesso ufficiale notificatore aveva consegnato l'atto con la relata negativa (riportando per tale comportamento una sanzione disciplinare) costituiva un evento esterno, impreveduto ed imprevedibile, idoneo ad interrompere il nesso di causalità, avendogli impedito di disporre dell'atto la mattina del 4/10/1993 per richiedere la notifica l'ultimo giorno utile.

2) Il Tribunale avrebbe errato nel ritenere che l'opposizione al decreto ingiuntivo, ove proposta, sarebbe stata accolta. Con il decreto ingiuntivo emesso dal Presidente del Tribunale di Roma il dentista Ca.Sa. aveva infatti chiesto al Ca. il pagamento di Lire 5.300.000 a saldo per le cure odontoiatriche eseguite sulla base del preventivo in atti. Ad avviso dell'appellante la maggiorazione di Lire 800.000 rispetto al preventivo concordato, detratte le somme già versate, non era sufficiente ad accogliere l'opposizione in quanto il preventivo non era stato redatto per voci specifiche ma stabilito un importo forfettario e quando il cliente si era rifiutato di pagare il professionista aveva agito correttamente sulla base del parere espresso dal Consiglio dell'Ordine; inoltre non vi era prova di una cattiva esecuzione delle prestazioni svolte dall'odontoiatra, come sostenuto dal paziente.

3) il giudice di primo grado aveva inoltre errato nella liquidazione dei danni anche nella denegata ipotesi in cui volesse ravvisarsi una responsabilità del medico, non essendo dovuto il risarcimento del danno "morale";

4) infine anche le spese del giudizio di primo grado erano state liquidate in maniera eccessiva.

Si costituivano Ca.Gi., Ca.An., Ca.St. e Fa.Ca., quali eredi di Ca.Al. chiedendo il rigetto dell'appello e spiegando appello incidentale, chiedendo che, in parziale riforma della sentenza impugnata, l'appellante, fosse condannato al pagamento della somma di Euro 16.124,30 in luogo di quella liquidata di Euro 4.000,00, con vittoria di spese di entrambi i gradi di giudizio.

Precisate le conclusioni la causa veniva trattenuta in decisione all'udienza collegiale indicata in epigrafe.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Sia l'appello principale che l'appello incidentale sono destituiti di fondamento. La controversia decisa con la sentenza impugnata ha ad oggetto una dedotta responsabilità professionale dell'avv. In.Ca. per i danni subiti dal cliente Al.Ca. che aveva incaricato il legale di proporre opposizione avverso un decreto ingiuntivo emesso nei suoi confronti per la somma di Lire 5.300.000 a titolo di saldo per prestazioni odontoiatrice effettuate in suo favore dal dott. Ca.Sa.; nell'opposizione si contestava l'importo perché maggiorato rispetto al preventivo; si contestava inoltre che i lavori non erano stati completati e che la protesi era stata mal eseguita, tanto da avergli cagionato danni patrimoniali e non patrimoniali. Va premesso in diritto che le obbligazioni inerenti all'esercizio di un'attività professionale sono, di regola, obbligazioni di mezzi o di comportamento e non di risultato, in quanto il professionista, assumendo l'incarico, si impegna a prestare la propria opera per raggiungere il risultato desiderato ma non ad assicurarlo non rientrando il controllo sul risultato nell'ambito dell'esigibilità.

Avuto riguardo, più in particolare, all'attività professionale dell'avvocato, l'inadempimento del professionista non può essere desunto, ipso facto, dal mancato raggiungimento del risultato utile avuto di mira dal cliente, ma deve essere valutato alla stregua dei doveri inerenti allo svolgimento dell'attività professionale e, in particolare, al dovere di diligenza, per il quale trova applicazione, in luogo del criterio generale della diligenza del buon padre di famiglia, il parametro della diligenza professionale fissato dall'art. 1176, secondo comma, del cod. civ., - parametro da commisurarsi alla natura dell'attività esercitata -, sicché la diligenza che il professionista deve impiegare nello svolgimento della sua attività è quella media, cioè la diligenza posta nell'esercizio della propria attività dal professionista di preparazione e di attenzione medie. La responsabilità dell'avvocato, pertanto, può trovare fondamento in una gamma di atteggiamenti subiettivi, che vanno dalla semplice colpa lieve al dolo, a meno che la prestazione professionale da eseguire in concreto involga la soluzione di problemi tecnici di particolare difficoltà, nel qual caso la responsabilità è attenuata, configurandosi, secondo l'espresso disposto dell'art. 2236 del cod. civ., solo nel caso di dolo o colpa

grave.

Quindi, in applicazione dei principi dettati dagli artt. 2236 e 1176, secondo comma, cod. civ. l'avvocato deve considerarsi responsabile verso il suo cliente in caso di incuria e di ignoranza di disposizioni di legge e, in genere, nei casi in cui per negligenza od imperizia compromette il buon esito del giudizio, mentre nei casi di interpretazione di leggi o di risoluzione di questioni complesse ed opinabili, deve ritenersi esclusa la sua responsabilità nei confronti del cliente, salvo dolo o colpa grave.

Sotto il profilo dell'onere probatorio, si rileva che per giurisprudenza costante (tir. Cass. n. 11901/02; Cass. n. 4044/94), in tema di responsabilità nei confronti di un professionista, il cliente è tenuto a provare non solo di aver sofferto un danno, ma altresì che questo sia stato causato dall'insufficiente o inadeguata o negligente attività del predetto professionista e, cioè, dalla sua difettosa prestazione professionale. In particolare, in relazione all'attività del difensore, l'affermazione della sua responsabilità implica l'indagine, positivamente svolta, sul sicuro e chiaro fondamento dell'azione che avrebbe dovuto essere proposta e diligentemente coltivata e, quindi, la certezza morale che gli effetti di una diversa attività del professionista medesimo sarebbero stati più vantaggiosi per l'assistito, non potendo presumersi dalla sola negligenza del professionista che tale sua condotta abbia in ogni caso arrecato un danno, come pure, in caso di omesso svolgimento di un'attività professionale, va provato non solo il danno subito ma anche il nesso eziologico tra esso e la condotta del professionista, in quanto non sussiste alcuna essenziale diversità tra inesatto adempimento del professionista e adempimento mancato.

Al criterio della ragionevole certezza è tuttavia da rilevare che più recentemente la Suprema Corte ha sostituito quello della mera probabilità che una corretta attività del legale avrebbe comportato l'esito vittorioso del processo, parificando in tal modo la responsabilità per perdita del processo alla responsabilità per la perdita della chance di vincere il processo (Cass. 6 febbraio 1998, a 1286). Tanto premesso in iure, in facto si osserva quanto segue.

Dalle risultanze probatorie acquisite è emerso, da un lato, che l'opposizione al decreto ingiuntivo non è stata proposta nel termine previsto dalla legge per negligenza dell'avvocato, con la conseguenza che il decreto ingiuntivo è divenuto esecutivo, con tutte le relative conseguenze, dall'altra che, qualora l'opposizione fosse stata proposta essa sarebbe stata con ragionevole probabilità accolta, sia pure nei limiti indicati dal giudice di prime cure. Ed invero dalla documentazione prodotta e dalla c.t.u. espletata è risultato provato che il lavoro preventivato non era stato completato (delle sei estrazioni preventivate ne erano state eseguite cinque); che il manufatto protesico dell'arcata superiore non era stato effettuato a regola d'arte e che neppure la protesi provvisoria superiore fu cementata bene tanto da essere stata accidentalmente ingerita; che il paziente dovette ricorrere alle cure di altro

dentista e sottoporsi a nuove sedute e terapie. Il c.t.u. ha concluso riconoscendo che il Ca. riportò, in conseguenza delle errate cure, imputabili a negligenza ed imperizia del dentista, un'inabilità temporanea assoluta di gg. 10 ed una inabilità temporanea parziale di gg. 20. E' pertanto infondata la censura relativa all'ingiustificata liquidazione del danno non patrimoniale per le sofferenze patite (c.d. danno morale) avendo il Tribunale liquidato per l'accertato danno biologico un'unica somma in via equitativa, in linea con le ultime pronunce della Cassazione (cfr. Cass. Sez. Unite n. 26972/2008; Cass. a 18641/2011 ed altre).

Il danno complessivo è infatti stato liquidato dal Tribunale in complessivi Euro 4.000,00, tenendo conto delle spese per la mancata estrazione, della c.d. "pecunia doloris" per i successivi interventi riparatori, dei maggiori esborsi conteggiati nel decreto ingiuntivo (di Lire 800.000 rispetto al preventivo, detratte le somme pagate) oltre le spese di procedura per il decreto ingiuntivo e l'acconto versato all'avvocato. I motivi dedotti a fondamento del gravame principale non sono tali da incrinare le argomentazioni poste a fondamento della decisione impugnata, che risulta adeguatamente motivata e conforme alle risultanze probatorie e pertanto condivisibile. E' incontestabile che la notificazione dell'atto di citazione in opposizione non sia andata a buon fine per negligenza del legale che ha erroneamente indicato il numero civico dello studio legale Ga. in 342 anziché 34, come emerge dall'atto passato per la notificazione e dalla relata di notifica dell'ufficiale giudiziario che attesta di non aver reperito il n. 342 della Via (...).

Il tentativo dell'odierno appellante di far ricadere la responsabilità sull'ufficiale giudiziario non può essere condiviso per la ragione assorbente che il predetto, pur essendo stato autorizzato dal Tribunale a chiamarlo in giudizio ha omesso di citarlo impedendo l'instaurazione del necessario contraddittorio.

Va inoltre rilevato che il ritardo con cui l'ufficiale notificatore ha riconsegnato l'atto agli addetti allo scarico sui cronologici (per cui è stata irrogata la sanzione disciplinare in atti (doc. n. 3 del fascicolo di primo grado) non ha alcuna rilevanza in assenza di adeguata prova, che era onere del difensore fornire, che la mattina del 4/10/93 - ultimo giorno utile per la notifica - si fosse recato presso quell'ufficio per procedere al rinnovo della notificazione e non avesse trovato l'atto.

Quanto alla entità delle spese di lite si tratta di argomentazione del tutto generica e priva di seria motivazione non essendo indicate tariffe e diverse somme a cui il Giudice avrebbe dovuto far riferimento.

Tenuto conto della reciproca parziale soccombenza ricorrono giusti motivi per compensare interamente le spese del presente grado tra le parti.

P.Q.M.

La Corte, definitivamente pronunciando, rigetta l'appello principale proposto dall'avv. In.Ca. e l'appello incidentale proposto da Ca.Gi., Ca.An., Ca.St. e

Fa.Ca., quali eredi di Ca.Al. avverso la sentenza del Tribunale Roma n. 16287/03; dichiara integralmente compensate tra le parti le spese del presente grado di giudizio.

Così deciso in Roma il 30 novembre 2012.

Depositata in Cancelleria l'8 gennaio 2013.