

**Tribunale di Milano - Sezione civile - Sentenza 17 marzo 2021 n. 2275**

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

TRIBUNALE DI MILANO - Sezione Specializzata in materia di impresa - A

Il Tribunale, nella persona della dott. Paola Maria Gandolfi

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. 42191/2017 R.G. promossa da:

GI.DI. (c.f. (...)), con il patrocinio degli avv. BA.RO. e,

ATTORE;

MA.MA. (c.f. (...)), con il patrocinio degli avv. BA.RO. e,

ATTORE;

SE.ME. (c.f. (...)), con il patrocinio degli avv. BA.RO. e,

ATTORE;

ST.SU. (c.f. (...)), con il patrocinio degli avv. BA.RO. e,

ATTORE;

RA.BO. (c.f. (...)), con il patrocinio degli avv. BA.RO. e,

ATTORE;

FE.CA. (c.f. (...)), con il patrocinio degli avv. BA.RO. e,

ATTORE;

CONDOMINIO (...) (c.f. (...)), con il patrocinio degli avv. BA.RO. e,

ATTORE;

contro:

PA.LO. (C.F. (...)), con il patrocinio dell'avv. CA.CR. e

CONVENUTO

e contro

GE.IT. S.p.A. con l'avv. Gi.Pe.

## TERZA CHIAMATA

### CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come da fogli di p.c. depositati nel PCT, che qui si intendono integralmente richiamati.

### SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione notificato il 22/5/17 Il Condominio (...) di Zelo Surrigone, Se.Me., Fe.Ca., Gi.Di., St.Su., Ma.Ma. e Ra.Bo. chiamavano in causa l'avv. Pa.Lo. per sentire accertarne la responsabilità professionale per negligenze ed errori compiuti nel procedimento instaurato con il suo patrocinio il 6/11/12 nei confronti di Mg. s.n.c. e di Ma.Ga. per vizi e difetti delTimmobile ristrutturato frazionato e venduto dalla società convenuta.

La domanda era stata rigettata perché l'azione non era stata proposta nei termini di cui agli artt. 1495 c.c. e 1669 c.c. e la responsabilità dell'avvocato Lo. veniva in questa sede individuata per avere intrapreso il giudizio esponendo gli attori al rischio certo di vedere respinte le pretese per prescrizione, con conseguente condanna al pagamento delle spese di lite ivi liquidate, il cui importo veniva richiesto a titolo di danno, oltre a perdita di chances.

Si costituiva l'avv. Lo. contestando la responsabilità come dedotta e sottolineando come l'azione ivi proposta non fosse quella ex art. 1669 c.c. né quella ex art. 1497 c.c., bensì l'azione generale di illecito ex art. 2043 c.c., che non era prescritta al momento dell'instaurazione del giudizio, sicché il giudice di prime cure nel qualificare la domanda aveva errato, con pronuncia appellabile, impugnazione esclusa per volere dei clienti, qui attori.

Il convenuto chiedeva ed otteneva di chiamare in causa il suo istituto assicuratore, Generali S.p.A. che si costituiva a sua volta sostenendo le medesime argomentazioni dell'assicurato e allegando le franchigie di polizza.

Concessi i termini ex art. 183, VI c.p.c. la causa veniva rimessa in decisione, senza istruttoria orale.

### MOTIVI DELLA DECISIONE

Innanzitutto va considerato che oggetto della controversia vada qualificato, dal tenore della citazione, come circoscritto all'aver proposto avanti al Tribunale di Pavia un'azione palesemente prescritta, con conseguente esposizione alla condanna alle spese di lite, oltre ad un generico accenno alla perdita di chances.

Fatti costitutivi introdotti in causa successivamente rimangono estranei al tema del decidere.

Nel merito, occorre premettere alcuni cenni concernenti la responsabilità professionale dell'avvocato.

In via generale si osserva che le obbligazioni inerenti all'esercizio dell'attività professionale di avvocato sono, di regola, obbligazioni di mezzi 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 a conseguirlo. Pertanto, ai fini del giudizio di responsabilità, rileva non già il conseguimento o meno del risultato utile per il cliente, ma le modalità concrete con le quali il professionista avvocato ha svolto la propria attività, avuto riguardo, da un lato, al dovere primario di tutelare le ragioni del cliente e, dall'altro, al rispetto del parametro di diligenza a cui questi è tenuto (cfr. Cass. n. 18612/13; Cass. 8863/11; Cass. 6967/06).

In generale, l'avvocato è tenuto ad espletare il proprio mandato in conformità al parametro di diligenza fissato dall'art. 1176 comma 2 c.c., che è quello del professionista di media attenzione e preparazione, qualificato dalla perizia e dall'impiego di strumenti tecnici adeguati al tipo di prestazione dovuta, salva l'applicazione dell'art. 2236 c.c. nel caso di prestazioni implicanti la risoluzione di problematiche tecniche di particolare difficoltà.

La Suprema Corte ha altresì precisato che: "la responsabilità professionale dell'avvocato deriva dall'obbligo (art. 1176 c.c., comma 2 e art. 2236 cod. civ.) di assolvere, sia all'atto del conferimento del mandato che nel corso dello svolgimento del rapporto (anche) ai doveri di sollecitazione, dissuasione ed informazione del cliente, ai quali sono tenuti; a rappresentare tutte le questioni di fatto e di diritto, comunque insorgenti, ostative al raggiungimento del risultato, o comunque produttive del rischio di effetti dannosi; di chiedergli gli elementi necessari o utili in suo possesso; a sconsigliarlo dall'intraprendere o proseguire un giudizio dall'esito probabilmente sfavorevole" (Cass. 24544/2009).

Più in particolare, "l'avvocato deve considerarsi responsabile nei confronti del cliente in caso di incuria o di ignoranza di disposizioni di legge ed, in genere, nei casi in cui per negligenza o imperizia compromette il buon esito del giudizio, mentre nei casi di interpretazioni di leggi o di risoluzione di questioni opinabili, deve ritenersi esclusa la sua responsabilità a meno che non risulti che abbia agito con dolo o colpa grave (cfr. Cass. civ. Sez. II, 11-08-2005, n. 16846). Trattasi, dunque, di una responsabilità per colpa commisurata alla natura della prestazione dell'avvocato, che risulta circoscritta ai casi di dolo o colpa grave unicamente quando la prestazione implichi la risoluzione di problemi tecnici di particolare difficoltà (e - art. 2236 c.c.) o la scelta tra soluzioni comunque opinabili.

Come generalmente ammettono dottrina e giurisprudenza, il professionista può liberarsi dalla imputazione di ogni responsabilità se ed in quanto dimostri l'impossibilità della perfetta esecuzione della prestazione (e - art. 1218 c.c.), o di aver agito con diligenza. Quanto al riparto dell'onere probatorio, da tutto quanto precede deriva che il cliente che sostiene di aver subito un danno, per l'inesatto adempimento del mandato professionale del suo avvocato, ha l'onere di provare: a) l'avvenuto conferimento del mandato difensivo; b) la difettosa o inadeguata prestazione professionale; c) l'esistenza del danno; d) il nesso di causalità tra la difettosa o inadeguata prestazione professionale e il danno (Cfr. Cassazione civile, 9238/07).

In concreto, per costante giurisprudenza la responsabilità per gravi difetti di cui all'art. 1669 cod. civ. è di natura extracontrattuale, essendo sancita al fine di garantire la stabilità e solidità degli edifici e delle altre cose immobili destinate per loro natura a lunga durata, a tutela dell'incolumità personale dei cittadini, e, quindi, di interessi generali inderogabili, che trascendono i confini ed i limiti dei rapporti negoziali tra le parti (cfr. ex multis Cass. 81/00) e "l'ambito della responsabilità, posta dall'art. 1669 c.c. a carico dell'appaltatore per rovina o

difetti della costruzione, in mancanza di limitazioni legali, deve ritenersi coincidere con quello generale della responsabilità extracontrattuale" (così tra le altre Cass. 4319/16).

Poco prima della sentenza pavese è intervenuta una pronuncia delle Sezioni Unite che ha chiarito che "la previsione dell'art. 1669 cod. civ. concreta un'ipotesi di responsabilità extracontrattuale, con carattere di specialità rispetto al disposto dell'art. 2043 cod. civ., fermo restando che - trattandosi di una norma non di favore, diretta a limitare la responsabilità del costruttore, bensì finalizzata ad assicurare una più efficace tutela del committente, dei suoi aventi causa e dei terzi in generale - ove non ricorrano in concreto le condizioni per la sua applicazione (come nel caso di danno manifestatosi e prodottosi oltre il decennio dal compimento dell'opera) può farsi luogo all'applicazione dell'art. 2043 cod. civ., senza che, tuttavia, operi il regime speciale di presunzione della responsabilità del costruttore contemplato dall'art. 1669 cod. civ., atteso che spetta a chi agisce in giudizio l'onere di provare tutti gli elementi richiesti dall'art. 2043 cod. civ., compresa la colpa del costruttore" (Sez. U, Sentenza n. 2284 del 03/02/2014)

Ora, nella citazione 26/11/2012 (doc. 1 att.) viene esplicitamente evocato l'art. 2043 c.c. (pag. 4) a fondamento dell'azione svolta, norma richiamata anche nelle difese successive e considerata dal giudice nella decisione (doc. 2 att.).

Il giudice ha ivi escluso l'applicazione della norma generale, discostandosi dalla giurisprudenza del S.C. sopra citata, con decisione che qui non conta valutare in termini di condivisibilità, ma suscettibile di impugnazione.

Invece pacificamente gli odierni attori hanno escluso di agire in appello. Ciò che qui rileva comunque è che l'impostazione data dal giudice di Pavia non è stata frutto di un errore dell'avvocato ma di una interpretazione difforme del giudicante sull'applicabilità del principio generale del *neminem laedere*.

Nella sentenza pavese viene esclusa l'ammissibilità della domanda per mancato rispetto dei termini di cui all'art. 1495 c.c. nei confronti della società venditrice e prescrizione ex art. 1669 c.c. nei confronti del direttore dei lavori, dando atto comunque che, per gli immobili acquistati nel 2004, per i vizi denunciati con raccomandata 8/5/07, è stato proposto ricorso per ATP il 4/3/08, iniziata una causa con citazione del 10/2/10, dichiarata estinta, e nuovamente altro giudizio nel 2012. Appare di tutta evidenza che il termine quinquennale di prescrizione dell'azione ex art. 2043 c.c. non è mai decorso.

Quindi solo la qualificazione della domanda effettuata dal giudice e non impugnata ha determinato la dichiarazione di prescrizione.

Quanto alla dedotta carenza di istruttoria il giudice ha dato atto della presenza di istanza di acquisizione dell'ATP cui gli attori avevano rinviato per *relationem*, così integrando secondo questo giudicante la citazione con la specificazione dei vizi e delle condotte illecite, già indicate nella citazione stessa.

Così anche la perdita di chances va disattesa, avendo il professionista indicato la via istruttoria finalizzata a sostenere la pretesa ex art. 2043 c.c., che non è questa la sede per

valutare nel merito, non essendo oggetto della domanda qui proposta tempestivamente. Pertanto la domanda fondata su un errore del patrocinante non può essere accolta, anche se, a fonte dei probabili contrasti giurisprudenziali risolti dalle Sezioni Unite, la scelta di agire ex art. 2043 c.c. meritava in quella sede una più compiuta argomentazione da parte degli attori.

La superficialità delle difese attoree nel giudizio pavese, se non radica una responsabilità del difensore, può essere valutata in questa sede al fine di operare la compensazione tra le parti delle spese di lite (tanto nei confronti dell'avv. Lo. che del suo istituto assicuratore, che ha svolto difese in adesione a quelle del convenuto).

P.Q.M.

Il Tribunale definitivamente pronunciando sulle domande proposte con atto di citazione notificato il 22/5/17 dal Condominio (...) di Zelo Surrigone, Se.Me., Fe.Ca., Gi.Di., St.Su., Ma.Ma. e Ra.Bo. nei confronti dell'avv. Pa.Lo., ogni altra domanda ed eccezione disattesa:

A) Rigetta la domanda tesa ad accertare la responsabilità professionale del convenuto per negligenze ed errori compiuti nel procedimento instaurato con il suo patrocinio il 6/11/12.

B) Compensa tra le parti le spese di lite.

Così deciso in Milano il 17 marzo 2021.

Depositata in Cancelleria il 17 marzo 2021.