



Tribunale di Taranto - II Sez. Civile

Ordinanza ex artt. 700 e 669terdecies cpc

Il Tribunale di Taranto - Seconda Sezione Civile, riunito in camera di consiglio nelle persone dei signori magistrati:

dott. Gianfranco Coccioli Presidente;

dott. Patrizia Nigri Giudice;

dott. Alberto Munno Giudice rel. ed est. ;

sciogliendo la riserva formulata alla udienza del 18 aprile 2011 nella epigrafiata causa civile vertente

TRA
Q. L. , elettivamente domiciliato alla via Regina Elena n. 51 in Taranto presso lo studio dell'avv. *, dalla quale è rappresentato e difeso come da mandato a

margine del reclamo depositato il 10-01-2011;

Reclamante

CONTRO

S. C. , elettivamente domiciliato alla via * presso lo studio dell'avv. *, dal quale è rappresentato e difeso come da mandato a margine della comparsa di costituzione e risposta depositata alla udienza del 18-04-2011;

Reclamato

Avente ad oggetto il reclamo avverso l'ordinanza emessa dal Tribunale di Taranto - Sez. Dist. di Manduria il 30-12-2010 con cui è stato rigettato il ricorso ex art. 700 cpc proposto dal sig. Q. L. ;

Visti gli atti ed i verbali di causa; udita la relazione del giudice dott. Alberto Munno

O s s e r v a

I. - Con il ricorso cautelare proposto innanzi alla Sezione Distaccata di Manduria il sig. Q. L. ha chiesto la riduzione della trascrizione della domanda giudiziale proposta nei di lui confronti e notificata l'08-04-2010 con cui il sig. S. C. chiedeva l'accertamento della simulazione relativa dell'atto di vendita intercorso inter partes il 27-10-2006 per atto di notaro [REDACTED] avente ad oggetto il fondo urbano edificabile allibrato alla particella [REDACTED] del mappale fg. [REDACTED], e formulava contestuale domanda di esecuzione forzata in forma specifica ex art. 2932 cc dell'atto di permuta del 04-03-2005, con conseguenziale trasferimento del diritto di proprietà sull'appartamento ubicato all'ultimo piano del fabbricato realizzato dal sig. Q. sulla particella [REDACTED] del

mappale fg. [REDACTED] già ceduta in proprietà dal S. al Q. con il predetto atto di permuta stipulato il 04-03-2005 per scrittura privata.

Si doleva il sig. Q. dell'avvenuta trascrizione della predetta domanda in relazione all'intera particella [REDACTED] del mappale fg. [REDACTED] laddove, ad avviso del reclamante, inerendo la controversia al solo appartamento ubicato all'ultimo

piano della costruzione realizzata sulla predetta particella da esso reclamante, la trascrizione avrebbe dovuto essere limitata a tale sola porzione immobiliare.

Il Tribunale di Taranto Sez. Dist. di Manduria, con ordinanza dep. il 30-12-2010 rigettava la domanda per difetto del periculum in mora.

Con il reclamo proposto il sig. Q. chiede la riforma della predetta ordinanza con l'accoglimento delle conclusioni già rassegnate.

Il sig. S. C. , costituitosi alla udienza del 18-04-2011, si oppone adducendo, tra l'altro, l'eccezione di inammissibilità della domanda cautelare, formulata in corso di un giudizio di merito nel quale il Q. si sarebbe costituito tardivamente in dispregio del termine di 20 giorni assegnatogli dall'art. 166 cpc.

Contesta nel merito la domanda cautelare.

II. - Ritiene il Tribunale che la domanda proposta ex art. 700 cpc e diretta alla riduzione della trascrizione della domanda giudiziale non sia ammissibile

in quanto diretta a conseguire un provvedimento non concedibile nell'ambito del procedimento esperito.

L'art. 2668 comma 1 cc infatti contempla la cancellazione della trascrizione, disponendo che essa si esegue "... quando è debitamente consentita dalle parti interessate ovvero è ordinata giudizialmente con sentenza passata in giudicato."

Il tenore letterale della norma, interpretato secondo i criteri dettati dall'art. 12 delle c. d. preleggi, non lascia adito a dubbi sulla volontà del legislatore di consentire la cancellazione della domanda solo con sentenza irrevocabile, escludendo così il ricorso al provvedimento cautelare ("*ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit*").

La lettura è in tal senso confortata sul piano sistematico con il raffronto con l'analoga disposizione normativa vigente in materia di cancellazione dell'ipoteca all'art. 2884 cc che, sebbene rubricata come "Cancellazione ordinata con sentenza", prevede, in alternativa alla "sentenza passata in giudicato" (dizione analoga a quella dell'art. 2668 cc), anche "...altro

CASO

provvedimento definitivo emesso dalle autorità competenti", così costituendo un fondamento di diritto positivo all'interpretazione giurisprudenziale che ha ritenuto legittima la cancellazione della ipoteca a mezzo di ordinanza resa ex art. 700 cpc¹.

Peraltro la riduzione della trascrizione della domanda giudiziale non è contemplata da alcuna norma, mentre è espressamente prevista la "Riduzione delle ipoteche"(artt. 2872 e ss cc) e, al riguardo, il comma 2 dell'art. 1877 cc significativamente dispone:

"Se la riduzione è stata ordinata con sentenza le spese del giudizio sono a carico del soccombente, salvo che siano compensate tra le parti. "

¹ In tal senso vedasi Tribunale di Brindisi - Sez. Dist. di Fasano, G.U. dott. Alberto Munno, ordinanza del 14-11-2007, interamente pubblicata su "Le Corti Pugliesi", Anno III n.3-4 pag. 857.

La dizione letterale, pertanto, con la dubitativa "se", lascia aperta la possibilità che alla riduzione della ipoteca possa addivenirsi anche per vie diverse.

In tal senso la giurisprudenza di merito ha osservato:

"L'art. 2877 comma 2 cc contempla per la riduzione della ipoteca lo esperimento di un giudizio ordinario chiuso da una sentenza.

Tuttavia la prefata norma non richiede espressamente che il titolo giudiziale sia passato in cosa giudicata.

E neppure esclude espressamente che alla predetta riduzione possa addivenirsi nelle forme di cui all'art. 700 cpc - sempre che ve ne siano i presupposti

processuali, in aggiunta, naturalmente, ai requisiti di diritto sostanziale sottesi alla chiesta riduzione della ipoteca e, come si desume dalla stessa formulazione del dettato normativo ("...se la riduzione è stata ordinata con sentenza...").

L'art. 2884 c. c. , a sua volta, dispone che "la cancellazione (dell'ipoteca, n. d. r.) deve essere eseguita dal conservatore quando è ordinata con sentenza passata in giudicato, o con altro provvedimento definitivo emesso dalle Autorità competenti. "

Considerando la generale esperibilità del procedimento di cui all'art. 700 c. p. c. in funzione strumentale del giudizio di merito cui accede, non può negarsi la astratta ammissibilità del procedimento per conseguire la chiesta riduzione, ma anche la cancellazione.

In tal senso milita il rilievo sistematico derivante dalla introduzione dei commi 6 e 7 dell'art. 669octies cpc ad opera del D. L. 35/2005 convertito nella legge n. 80/2005.

Il comma 6 rende solo eventuale e rimesso alla iniziativa di parte l'inizio del giudizio di merito in caso di accoglimento della domanda cautelare, così attribuendo alla inerzia delle parti il valore di suggello di definitività alla ordinanza ex art. 700 c. p. c. .

Il predetto comma, inoltre, espressamente riconosce ai provvedimenti innominati di urgenza la idoneità a svolgere una funzione anticipatoria degli effetti della sentenza di merito, così come palesato dalla congiuntiva "e" che assimila alla ordinanza ex art. 700 cpc gli "altri provvedimenti cautelari idonei ad anticipare gli effetti...", così sgomberando ogni residuo ostacolo frapposto dalla dottrina alla funzione anticipatoria del provvedimento innominato.

Il comma 7 sancisce la definitività della ordinanza cautelare ex art. 700 cpc, espressamente sottraendola alla inefficacia in caso di estinzione del giudizio, anche quando sia resa nel corso di causa ex art. 669quater cpc, e così assimilandola in tutto alle sentenze parziali emesse ex art. 279 n. 4 c. p. c.

nel corso del giudizio, la cui efficacia sopravvive alla estinzione del giudizio di merito in forza dell'art. 310 comma 2 c. p. c.

Ulteriori argomenti di ordine sistematico si ricavano innanzitutto dall'art. 496 cpc che in fase esecutiva contempla la possibilità di procedere alla riduzione del pignoramento in caso di eccesso del valore dei beni pignorati rispetto al

CASO.it

credito per cui si procede, con un procedimento che si svolge in forma non contenziosa innanzi al G. E. , quando sia provata la sussistenza della sproporzione tra l'ammontare del credito ed il valore dei beni pignorati.

Alla esperibilità del rimedio di cui all'art. 700 cpc la giurisprudenza e la dottrina hanno tradizionalmente contrapposto la impossibilità di addivenire in via cautelare ad un provvedimento di natura costitutiva, quale indubbiamente devono ritenersi tanto la riduzione che, a fortiori, la cancellazione della ipoteca.

In senso avverso può osservarsi come, a seguito della novella apportata dalla legge n. 80/2005 e, successivamente, dall'art. 18 della legge n. 52/2006, nei casi in cui il processo di esecuzione forzata sia sospeso con ordinanza resa ai sensi dell'art. 624 c. p. c. (anche in sede di accoglimento del reclamo proposto ex art. 669terdecies cpc avverso il diniego di sospensione emesso dal G. E.),

"...il giudice che ha disposto la sospensione dichiara con ordinanza non impugnabile l'estinzione del pignoramento...".

L'ultimo alinea del comma 3 dell'art. 624 c. p. c. aggiunge una nota di fondamentale importanza: "l'autorità dell'ordinanza di estinzione pronunciata ai sensi del presente comma non è invocabile in un diverso processo."; formulazione del tutto analoga a quella dell'ultimo comma del novellato art. 669octies cpc che, in relazione alla ordinanza emessa ex art. 700 cpc dispone: "L'autorità del provvedimento cautelare non è invocabile in un diverso processo."

"

Con la novella dell'art. 624 cpc l'ordinamento giuridico ha così riconosciuto

espressamente la possibilità di conseguire, attraverso un provvedimento privo di efficacia di cosa giudicata (ordinanza di sospensione della procedura esecutiva), un effetto costitutivo, quale indubbiamente è la estinzione del pignoramento.

Il rilievo è fondamentale soprattutto se si considera che la ordinanza in parola, resa nel corso della procedura esecutiva, è strettamente strumentale al giudizio di opposizione alla esecuzione, come si desume dal comma 1 dell'art. 624 c. p. c. : "Se è proposta opposizione all'esecuzione a norma degli articoli 615 e 619, il giudice dell'esecuzione, concorrendo gravi motivi, sospende, su istanza di parte, il processo con cauzione o senza."

E, nonostante la sua interinalità o, secondo il pensiero della Banca Popolare Pugliese, la sua "non definitività", è purtuttavia idonea a produrre un effetto sì grave quale la estinzione del pignoramento e dei suoi effetti di tutela per il creditore precedente e i creditori intervenuti, ai sensi degli artt. 2913 e ss. c. p. c. .

L'ipotesi di cui all'art. 624 comma 3 c. p. c. è così del tutto analoga e sovrapponibile alla cancellazione o riduzione di ipoteca a mezzo di ordinanza ex art. 700 c. p. c. . , anch'essa definitiva ai sensi dell'art. 669octies comma 7 c. p. c. in forza del quale: "L'estinzione del giudizio di merito non determina

l'inefficacia dei provvedimenti di cui al primo comma (ordinanza di accoglimento della domanda cautelare anche ex art. 700 cpc, n. d. r.) anche quando la relativa domanda è stata proposta in corso di causa. "

Neppure deve trascurarsi, quale ulteriore rilievo sistematico, come l'ordinamento già preveda una ipotesi in cui la cancellazione della ipoteca (che costituisce un quid pluris rispetto alla semplice riduzione) può essere direttamente ordinata al Conservatore dei Registri Immobiliari con ordinanza non idonea di per sé alla formazione della regiudicata di cui all'art. 2909 cod. civ. : trattasi della fattispecie di cui agli artt. 792 e ss. c. p. c. , ove l'ordine di cancellazione delle ipoteche viene emesso previo riscontro del

deposito da parte dell'acquirente di immobile ipotecato dell'importo dei crediti garantiti.

Ne consegue che, a seguito delle modifiche normative apportate dal D. L. 35/2005, deve ritenersi pienamente ammissibile la riduzione della ipoteca a mezzo di ordinanza resa ex art. 700 c. p. c. , purchè sussistano i presupposti

del fumus boni iuris e del periculum in mora propri della prefata norma.

"(Tribunale di Brindisi Sez. Dist. di Fasano, ordinanza 14-11-2007 nel procedimento n. 262/2007 RGT, in "Le Corti Pugliesi", anno III numero 3-4 pag. 857).

In assenza di una espressa disposizione che autorizzi il ricorso "ad altro provvedimento definitivo" per la cancellazione della trascrizione, e di una stessa previsione normativa che contempra, in parallelo a quanto sancito in tema di ipoteca, la "riduzione" della trascrizione, il provvedimento richiesto esula del tutto dal tessuto normativo del vigente ordinamento, dovendo essere riservato alla sentenza emananda nel giudizio di merito².

² "Con riguardo ai provvedimenti di urgenza, resi a norma dell'art. 700 cod. proc. civ., l'inammissibilità del ricorso per cassazione ex art. 111 Cost., in considerazione del loro carattere ordinario e della loro inidoneità ad incidere definitivamente su posizioni di diritto soggettivo, deve essere affermata anche quando si deduca la "abnormità" dei provvedimenti medesimi, sotto il profilo dell'adozione in radicale carenza di potere giurisdizionale, come nel caso di cancellazione della trascrizione della domanda disposta dal giudice istruttore, anziché dal collegio con sentenza a norma dell'art. 2668 cod. civ., trattandosi di situazione denunciabile in ogni tempo con ordinaria azione di accertamento della nullità."(Cass.Civ.Sez.II sent.n. 12797 del 27-12-1993).

La riconosciuta impossibilità di concedere il chiesto provvedimento nella forma della ordinanza cautelare non crea i paventati vuoti di tutela, atteso che l'estensione della trascrizione della domanda giudiziale a beni che si assumono estranei alla controversia intavolata con la domanda trascritta integra una ipotesi di responsabilità civile della parte ai sensi dell'art. 96 cpc, che, pertanto, costituisce la remora naturale ad iniziative infondate.

Il reclamo proposto da L. Q. deve così essere rigettato, con conferma, sia pure per motivazioni diverse, della ordinanza impugnata.

La particolare natura della questione proposta costituisce giusta causa per la compensazione delle spese di lite.

P. Q. M.

III CASO.it

a) rigetta il reclamo proposto da L. Q. ;
b) dichiara compensate per intero le spese e competenze di lite;
c) si comunichi alle parti;

Così deciso in Taranto nella camera di consiglio della Seconda Sezione civile

del Tribunale in data 18 aprile 2011;

Il Presidente
Dott. Gianfranco Coccioli