

TRIBUNALE DI BARI
SEZIONE DISTACCATA DI MONOPOLI

Ordinanza 7 febbraio 2013

Il Giudice,

letti gli atti di causa e sciolta la riserva che precede nel procedimento cautelare tra XXX, elettivamente domiciliata in Monopoli presso lo studio dell'Avv. ... dal quale è rappresentata e difesa, contro YYY s.p.a., in persona del legale rapp. p.t., elettivamente domiciliata in Bari presso lo studio dell'Avv. ... dal quale è rappresentata e difesa;

visto il ricorso introduttivo ex art. 700 c.p.c. con il quale è stato chiesto di ordinare all'YYY s.p.a. di provvedere a sua cura e spese a cancellare immediatamente l'iscrizione ipotecaria del 7.1.2010, n. 485 r.g. e n. 101 r.p., perché avvenuta in assenza dei presupposti di legge, con vittoria delle spese di giudizio;

vista la comparsa di costituzione nell'interesse di YYY s.p.a. che ha eccepito l'inammissibilità del ricorso cautelare ex art. 700 c.p.c. e chiesto comunque il rigetto del ricorso assumendo la legittimità dell'ipoteca iscritta, con vittoria delle spese di giudizio;

ritenuto che, contrariamente a quanto assunto dalla difesa di parte resistente, il rimedio cautelare atipico ex art. 700 c.p.c., volto alla cancellazione dell'ipoteca, sia l'unico strumento cautelare utilizzabile per ottenere la cancellazione d'urgenza dell'ipoteca in assenza di uno strumento cautelare tipico che consenta di conseguire tale scopo;

considerato che la difesa di parte resistente ha pure invocato la giurisprudenza per cui dall'art. 2884 c.c. si evince che la cancellazione dell'ipoteca può essere disposta solo con una sentenza definitiva o un provvedimento definitivo, cioè immodificabile;

considerato che in base al riformato art. 669-octies co. 6 c.p.c. i provvedimenti emessi in via cautelare, quando idonei ad anticipare gli effetti della sentenza di merito, acquistano efficacia definitiva, essendo meramente facoltativa l'instaurazione del giudizio di merito, così dimostrando la loro possibile attitudine alla stabilità, tanto che, ex art. 669-octies co. 7 c.p.c. il giudice provvede anche sulle spese di lite (v., al riguardo, anche art. 669-octies co. 8 c.p.c.);

ritenuto pertanto che sia ammissibile un provvedimento cautelare ex art. 700 c.p.c. qualora, come nella specie, l'iscrizione ipotecaria sia manifestamente illegittima perché eseguita *ictu oculi* in assenza dei presupposti previsti dalla legge, il che rafforza la prognosi di definitività del provvedimento cautelare (nel caso di specie inoltre non si pone neppure la questione dell'ammissibilità di un provvedimento costitutivo ex art. 700 c.p.c. poiché non è stata chiesta la cancellazione diretta dell'ipoteca per il tramite del conservatore);

considerato, venendo al merito cautelare, che l'art. 76 d.p.r. 602/1973 nella versione testuale, applicabile *ratione temporis* (cioè come modificato dall'articolo 3, co. 40 lett. b-bis) del D.L. 30 settembre 2005, n. 203, lettera aggiunta dalla legge 2 dicembre 2005, n. 248 in sede di conversione), dispone che "*L'agente della riscossione può procedere all'espropriazione immobiliare se l'importo complessivo del credito per cui si procede supera complessivamente 8000 euro*" (oggi 20000 euro);

ritenuto pertanto che l'ipoteca di cui all'art. 77 d.p.r. 602/1973 costituisca un atto preordinato all'espropriazione, per cui deve necessariamente soggiacere agli stessi limiti per questa stabiliti dal precedente art. 76, nel senso che non può essere iscritta se il debito del contribuente non supera il limite degli 8000 euro (cfr. Cass. 5771/2012);

considerato che, nella specie, rispetto a due delle cartelle esattoriali relative ad iscrizioni al ruolo dell'Inps la ricorrente ha ottenuto lo sgravio integrale (v. doc. 1 fasc. ric.) e che le restanti tre cartelle per cui è stata iscritta ipoteca (v. doc. 3 fasc. resistente), relative a debiti di natura tributaria, non superano i predetti 8000 euro;

ritenuto pertanto che non sussistano i presupposti per mantenere l'iscrizione ipotecaria ai danni della ricorrente (così come del resto già riscontrato dalla Commissione Tribuatria Provinciale di Bari, con la sentenza del 27.10.2011, senza che questa peraltro abbia ordinato la cancellazione dell'ipoteca essendosi dichiarata incompetente sulle restanti cartelle di natura non tributaria);

considerato, quanto al *periculum in mora*, che secondo la giurisprudenza prevalente la tutela d'urgenza del diritto di credito può essere riconosciuta solo qualora si sia in presenza di un pregiudizio economico, dipendente dalla lesione del diritto fatto valere in giudizio, non integralmente riparabile dal futuro risarcimento pecuniario del danno, come accade qualora dal mancato adempimento della obbligazione pecuniaria derivi, quale conseguenza immediata e diretta, lo stato di insolvenza o il fallimento del creditore (Trib. di Foggia 2.4.2004; Pret. Roma 31.7.1986), oppure nel caso di impossibilità o estrema difficoltà di determinare esattamente la misura del risarcimento ove gli effetti pregiudizievoli dovessero persistere nel tempo, sì da non poter assicurare la reintegrazione della posizione giuridica che si assume lesa (cfr., tra le altre, Trib Cassino 12.7.2000; Trib. Napoli 26.4.2000; Trib. Roma 25.3.2000; Trib. Firenze 10.6.1998; Corte d'App. Milano, 15.7.1992; Pret. Roma 22.06.1991; Pretura Roma, 14.12.1989; Trib. Roma, 3.11.1987; Pretura Nocera Inferiore, 1.4.1987; Trib. Rimini, 11.11.1983);

considerato che, nel caso che ci occupa, è verosimile, come prospettato dalla ricorrente, titolare di un'impresa individuale, che l'iscrizione ipotecaria sul suo immobile non le consente di accedere al credito per l'esercizio dell'attività d'impresa, arrecandole così un danno grave e difficilmente riparabile in termini monetari, stante la sostanziale impossibilità di dimostrarne l'entità;

ritenuto, in conclusione, che debba essere ordinato all'YYY s.p.a. di provvedere a sua cura e spese a cancellare immediatamente l'ipoteca iscritta in data 7.1.2010, n. 485 r.g. e n. 101 r.p., cioè a prestare il proprio consenso alla cancellazione (cfr. art. 2882 c.c.);

ritenuto che le spese di giudizio debbano seguire la soccombenza e debbano essere liquidate così come in dispositivo, tenuto anche conto del fatto che nonostante l'illegittima iscrizione ipotecaria il concessionario, contravvenendo al canone della correttezza a cui deve improntarsi il rapporto concessionario-debitore, ha insistito sulla legittimità dell'iscrizione;

p.q.m.

- ordina all'YYY s.p.a. di prestare il proprio consenso alla cancellazione dell'ipoteca iscritta in data 7.1.2010, n. 485 r.g. e n. 101 r.p.;

- condanna l'YYY s.p.a. al pagamento delle spese processuali in favore di XXX che liquida in complessivi euro 1.780,00, di cui euro 130,00 per esborsi, euro 1.650,00 per compensi professionali, oltre IVA e CAP come per legge.

Si comunichi.

Monopoli, 7.2.2013.

Il Giudice

Dr. Michele De Palma