



## TRIBUNALE CIVILE DI NOCERA INFERIORE

*- Sezione Prima Civile -*

Il giudice designato, dott. Gustavo Danise, a scioglimento della riserva assunta all'udienza del 20.08.13 ha emesso la seguente

### ORDINANZA

All'esito del procedimento cautelare iscritto al n. 4388-2 del R.G.A.C. dell'anno 2013, promosso in corso di causa

**d a**

alfa spa

in persona del L.R., e beta

s.a.s.

in persona del L.R.,

*- ricorrenti -*

**Contro**

gamma s.r.l., in pers. del L. R. pro tempore

*- resistente -*

### FATTO

gamma s.r.l. conseguiva dal Tribunale di Nocera Inferiore un decreto ex art. 633 ss. c.p.c. con cui a alfa s.p.a. ed a beta s.a.s. veniva ingiunto di pagarle la somma di € 1.061.884,81.

Le due società proponevano opposizione avverso il provvedimento monitorio; durante il relativo giudizio il Tribunale procedente concedeva la provvisoria esecuzione al decreto ingiuntivo opposto, in virtù della quale la alfa s.r.l. provvedeva ad iscrivere ipoteca giudiziale sui beni immobili delle opposenti.

In pendenza del giudizio, le opposenti promuovevano un sub procedimento di accertamento tecnico preventivo sui prodotti consegnati dalla **alfa** s.r.l., che ha dato esito positivo, essendone emersa la difettosità.

A cagione di ciò, con ordinanza dell'11.07.13 il Tribunale precedente revocava l'ordinanza di concessione di provvisoria esecutività al decreto ingiuntivo opposto.

Le due opposenti presentavano l'odierno ricorso ex art. 700 c.p.c. in corso di causa al fine di conseguire un provvedimento giudiziale che ordinasse o alla **alfa** s.r.l. di richiedere la cancellazione di ipoteca o in via subordinata al conservatore di provvedervi direttamente.

Si costituiva la **alfa** s.r.l. eccependo preliminarmente l'inammissibilità della domanda cautelare spiegata, e contestando nel merito la sussistenza dei presupposti necessari per l'accoglimento.

## OSSERVA

Lo strumento processuale prescelto dalle opposenti non è idoneo al conseguimento del risultato agognato per tre motivi:

1) perché la cancellazione di ipoteca non è strumentale, funzionale e conferente all'oggetto del giudizio di merito di opposizione a decreto ingiuntivo, per cui l'odierna domanda cautelare spiegata in corso di causa non rispetta il nesso di strumentalità con il giudizio di merito;

2) perché a norma dell'art. 2884 c.c. la cancellazione d'ipoteca deve essere eseguita dal conservatore, quando è ordinata con sentenza passata in giudicato o con altro provvedimento definitivo; e tale non è certo un'ordinanza cautelare emessa in corso di causa;

3) infine, perché non è coercibile il consenso del creditore alla cancellazione d'ipoteca ai sensi dell'art. 2882 c.c.

Quindi, la domanda spiegata non può essere accolta, ma deve evidenziarsi come essa sia assolutamente fondata nel merito, poiché con la revoca della provvisoria esecuzione del D.I. opposto, è venuto meno il titolo in virtù del quale la **alfa** s.r.l. aveva effettuato l'iscrizione ipotecaria contestata.



Tra l'altro, le parti hanno omesso di riferire nei loro atti che l'ordinanza del giudice istruttore di revoca della concessione della provvisoria esecuzione al decreto ingiuntivo, per quanto appaia irrituale, è stata, tuttavia, emessa sulla base del "consenso" espresso dalle parti personalmente al fine di tentare nelle more un componimento bonario della lite soprattutto alla luce degli esiti dell'ATP svolta in corso di causa, che inciderà in maniera decisiva sull'entità del credito vantato dalla <sup>alfa</sup>

In definitiva, la Sicom avrebbe dovuto volontariamente cancellare o ridurre prudenzialmente l'iscrizione ipotecaria sia alla luce degli esiti della predetta ATP, sia in virtù dell'impegno assunto innanzi al giudice precedente di tentare il bonario compimento della lite, motivazione che ha indotto il Tribunale a revocare la provvisoria esecuzione al decreto ingiuntivo opposto; invece nulla di tutto ciò! Pur a fronte del venir meno del presupposto normativo su cui l'aveva fondata, la <sup>alfa</sup> ha mantenuto la suddetta ipoteca.

Orbene, lo scrivente non può obbligarla ad esprimere il consenso alla cancellazione per le motivazioni sopra descritte, ma può ammonirla che ove non provveda volontariamente, la sua condotta, contraria ai doveri di buona fede e correttezza nei rapporti negoziali (artt. 1176 e 1375 c.c.), la potrebbe esporre ad un risarcimento danni ex art. 96 c.p.c. per evidente abuso di uno strumento giuridico nonché ad una futura azione per il risarcimento dei danni patiti dalle odierne opponenti dalla mancata cancellazione di ipoteca.

P.Q.M.

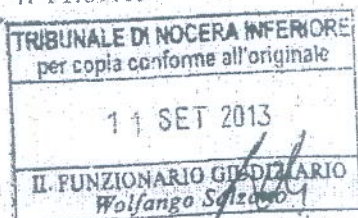
Il giudice sull'istanza cautelare ex art. 700 c.p.c. in corso di causa, così dispone:

- 1) Rigetta la domanda;
- 2) Rimanda alla sentenza che definisce il merito la regolamentazione delle spese del procedimento;

Manda la cancelleria per gli adempimenti di competenza

Così deciso in Nocera Inferiore

Il 11.09.13



11 SET 2013

*Altrando*

IL GIUDICE

Dr. Gustavo Danise

*Gustavo Danise*