

TRIBUNALE DI TORRE ANNUNZIATA  
REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Giudice Monocratico del Tribunale di Torre Annunziata, dott. ssa Luisa Zicari, ha pronunciato la seguente

## SENTENZA

nella causa civile di 1° grado iscritta al n° 2709 del ruolo affari contenziosi. civili dell'anno 2006, e vertente

TRA

CLIENTE, (OMISSIS)

Attore

BANCA S.P.A., (OMISSIS)

Convenuto

Oggetto: azione ex art. 2668 cc.

Conclusioni: come da verbale di causa del 19.11.2012.

## RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

1. Si omette di sviluppare lo svolgimento del processo, atteso che l'art.132 c.p.c. stabilisce, a seguito della L. 18.6.2009, n. 469, che la sentenza deve contenere unicamente la "concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione". Inoltre si rileva che, ai sensi dell'art.59 della predetta legge, ai giudizi pendenti in primo grado alla data della sua entrata in vigore si applica, tra l'altro, art 132 come riformato.

2. CLIENTE conveniva in giudizio la SOCIETÀ ALFA SPA, in persona del Direttore p.t., chiedendo ai sensi dell'art. 2668 c.c. la cancellazione della trascrizione della domanda giudiziale-, proposta da SOCIETÀ ALFA SPA, ex art. 2901 cc, con atto di citazione innanzi a questo Tribunale nel giudizio con RG 7993/1996.

Allegava parte attrice che nel succitato giudizio all'udienza del 23.6.2006 le parti davano atto dell'avvenuta transazione e per l'effetto alla successiva udienza del 4 gennaio 2008 il giudice dichiarava la cancellazione la causa dal ruolo, senza disporre la cancellazione della trascrizione della domanda.

Deduciva infine che la convenuta, pur avendo confermato la disponibilità alla sottoscrizione dell'atto di assenso alla cancellazione la trascrizione della domanda in data 16 gennaio 2008, ad oggi non aveva provveduto alla richiesta di cancellazione nonostante i solleciti formulati da parte attrice.

Tanto premesso chiedeva disporsi la cancellazione della trascrizione della domanda giudiziale ex articolo 2901 c.c.

Si costituiva parte convenuta deducendo che alla stessa non era imputabile alcun inadempimento. Precisava infatti che, nonostante la banca avesse prestato il consenso la cancellazione, era proprio la mancanza di un provvedimento giudiziale, così come prescritto dall'articolo 2668 c.c. comma secondo, ad impedire la cancellazione e pertanto la responsabilità non poteva essere addebitata la banca stessa.

Evidenziava l'inammissibilità della domanda proposta, in tale, sede in quanto la stessa poteva essere formulata con la riassunzione tardiva del processo estinto al solo fine di ottenere la pronunzia da parte del giudice dell'ordine di cancellazione la trascrizione dell'atto introduttivo notificando anche le parti del giudizio stesso.

Innegabile poi era la circostanza che la cancellazione della trascrizione della domanda giudiziale, avente ad oggetto la revocatoria, dovesse avvenire ad istanza della predetta parte convenuta, in quel giudizio, essendosi quest'ultimo definito mediante transazione con la quale parte convenuta aveva corrisposto parte attrice l'importo, concordato fra le stesse, e quindi aveva riconosciuto la fondatezza della domanda stessa.

Ad ogni modo parte convenuta confermava di essere stata soddisfatta, in seguito alla intervenuta transazione, e quindi di non opporsi all'emissione da parte del giudice adito del chiesto provvedimento in ordine la cancellazione la trascrizione della domanda giudiziale.

Rappresentava infine che, non opponendosi l'esponente alla richiesta cancellazione della trascrizione della domanda, la materia del contendere era limitata solo al governo delle spese le quali, atteso il comportamento di parte attrice, non potevano che ricadere a suo carico.

Nel corso del giudizio, con ricorso ex articolo 700 c.p.c., parte istante chiedeva la cancellazione della trascrizione della domanda giudiziale ed il precedente istruttore, adito in corso di causa, accoglieva il ricorso ordinando la cancellazione la trascrizione la domanda giudiziale.

### **3. SULLA CESSAZIONE DELLA MATERIA DEL CONTENDERE.**

Non ritiene lo scrivente che possa essere dichiarata la cessazione della materia dei contendere in quanto, nelle more del giudizio, per come risulta dagli atti e non contestato espressamente da controparte si è provveduto alla cancellazione della trascrizione della domanda formulata ex art. 2901 cc, solo a seguito del provvedimento ex art. 700 cpc, di cui in tale giudizio si chiede la conferma da parte attrice.

### **4. NEL MERITO.**

L'art. 2668 c.c. indica diverse ipotesi nella quali è possibile ottenere la cancellazione della trascrizione della domanda giudiziale: quando vi sia il consenso delle parti interessate o sia ordinata giudizialmente con sentenza passata in giudicato (I comma); qualora la domanda sia rigettata o il processo sia estinto per rinuncia o inattività delle parti (II comma).

Secondo un orientamento, nella fattispecie in esame, era sufficiente che le parti chiedessero congiuntamente al Conservatore la cancellazione.

Si deve dare atto tuttavia di un orientamento contrario, a cui lo scrivente ritiene di aderire (cfr. Cass. 10609/2010), secondo il quale la cancellazione consensuale della trascrizione può eseguirsi in casi diversi da quelli in cui il procedimento sia terminato con il rigetto della domanda, o l'estinzione del processo, ipotesi nelle quali la legge riserva, al solo giudice, il potere di disporre la cancellazione della trascrizione ex artt. 2652-2653. Dunque, a parere dello scrivente, l'art. 2668 II comma c.c. espressamente dispone che la cancellazione della trascrizione della domanda giudiziale deve essere giudizialmente ordinata, non solo quando la domanda sia rigettata, ma anche nel caso di estinzione del processo per inattività delle parti ovvero per rinuncia.

È evidente che la cancellazione della trascrizione della domanda giudiziale, quale effetto dell'estinzione del processo, postula l'adozione di un provvedimento giurisdizionale dichiarativo dell'intervenuta estinzione del processo con la conseguenza che la parte interessata non può richiedere la sola cancellazione della trascrizione della domanda giudiziale senza sollecitare preventivamente la declaratoria di estinzione del relativo processo.

Ed infatti l'art. 307 ultimo comma cpc nella formulazione applicabile alla fattispecie in esame *ratione temporis* e, dunque, prima delle modifiche apportate dalla legge n. 69/2009 - dispone che *"l'estinzione opera di diritto ma deve essere eccepita dalla parte prima di ogni altra difesa; essa è dichiarata con ordinanza del giudice istruttore ovvero con sentenza del collegio se dinanzi a questo venga eccepita"*.

La giurisprudenza di legittimità ha chiarito che l'eccezione di parte funzionale alla declaratoria, di estinzione può conseguire solo nei seguenti casi: a) a seguito di una riassunzione operata dalla parte interessata alla declaratoria dell'estinzione, propositiva dell'eccezione e finalizzata alla sua declaratoria; b) in virtù della proposizione dell'eccezione da parte sua nel processo eventualmente riassunto irritualmente dalla parte interessata a proseguire il processo; c) in forza di iniziativa intrapresa in altro processo separatamente instaurato, in via incidentale, al fine di dedurre un qualche effetto su di esso (cfr. Cass. Sez. III n. 10609 del 30/4/2010; Cass. Sez. II n. 2322 del 10/31/1994; Cass. Sez. I n. 6651 del 13/11/1986).

E allora nel caso di specie in applicazione del principio appena evocato - la parte interessata avrebbe dovuto riassumere il processo instaurato con la domanda giudiziale trascritta e richiedere così nell'ambito di quel giudizio la declaratoria di estinzione del processo e nel contempo la cancellazione della trascrizione della domanda giudiziale, oppure instaurare un autonomo giudizio, per ottenere la cancellazione della trascrizione della domanda, e produrre la documentazione necessaria per la declaratoria, in via incidentale, di estinzione del processo instaurato con la predetta domanda.

Orbene CLIENTE ha instaurato un autonomo giudizio per ottenere la cancellazione della trascrizione della domanda giudiziale ai sensi dell'art. 2668 II comma c.c. presupponendo lo stesso, implicitamente, l'istanza di dichiarazione di estinzione, in via incidentale, del predetto giudizio; egli ha infatti prodotto la ordinanza con cui il Giudice nel giudizio RG

7993/1996 rinviava il procedimento ai sensi dell'art. 309 cpc. e la successiva ordinanza di cancellazione della causa dal ruolo, e sebbene non abbia prodotto l'attestazione di cancelleria relativa alla mancata riassunzione del processo nei termini di legge, documento questo indispensabile per la declaratoria dell'estinzione del processo succitato, seppure in via incidentale, tuttavia tale dichiarazione può essere sostituita dalla non contestazione sul punto svolta da parte convenuta ed anzi dalle sue specifiche allegazioni sulle modalità di cancellazione.

In tale contesto probatorio può pertanto pervenirsi all'accertamento della estinzione in via incidentale del giudizio di cui si chiede la cancellazione.

Si deve ribadire che ben poteva parte attrice, riassumere il processo cancellato ex art. 309 cpc, al solo fine di ottenere un provvedimento giudiziale di estinzione ex art. 2668 e Il cc. Viceversa, deducendo il mancato rispetto dell'accordo della convenuta (ove si era dichiarata disponibile a prestare il suo assenso alla cancellazione), ha instaurato un apposito giudizio, peraltro, diretto ad ottenere unicamente la cancellazione della domanda giudiziale, e non altro, così gravando parte convenuta delle spese del, predetto giudizio.

Del resto, come si è già detto, si discute che nell'ipotesi di estinzione del giudizio la cancellazione della domanda giudiziale possa avvenire sulla base del mero consenso delle parti ed in assenza di un provvedimento del giudice (anche di estinzione del giudizio con ordine di cancellazione).

#### 4.1. IL CAUTELARE IN CORSO DI CAUSA

Si deve aggiungere, in ordine al cautelare proposto in corso di causa, che non è pacifico in giurisprudenza che la cancellazione della trascrizione di una domanda giudiziale possa essere disposta con provvedimento di urgenza, e tanto perché l'art. 2668, e. 1°, c.c, prevede che la cancellazione della trascrizione può avvenire solo con sentenza passata in giudicato, il che esclude la idoneità di un provvedimento di urgenza. Tale norma, per il suo carattere eccezionale, in quanto rappresenta una deroga al divieto per il giudice ordinario di ordinare un facere alla pubblica amministrazione, non può essere estesa in via analogica ad ipotesi non espressamente previste.

4.2. Tanto premesso deve essere disposta, previa dichiarazione di estinzione del giudizio instaurato ex art. 2901 cc presso questo Tribunale Rg 7993/1996, la cancellazione della trascrizione della domanda giudiziale del giudizio ex art. 2901 cc iscritta presso la Conservatoria dei Registri immobiliari di Napoli 2 il 6.0.9.1996 al n. 25447 Rg i 9037 Rp, a favore della Cassa spa, banca alfa spa, ora banca spa, in danno di I.S,

#### 5. LE SPESE.

La particolarità delle questioni esaminate, il contrasto giurisprudenziale sopra accennato sulle questioni processuali esaminate, e la condotta processuale tenuta dalla parte convenuta, nonché la condotta tenuta dalla parte convenuta prima della instaurazione del giudizio (dichiaratasi disponibile alla cancellazione senza rilevare quanto poi eccetto in corso di giudizio in ordine alle modalità) costituiscono i giusti motivi che, ex art. 92



comma 2 c.p.c., ratione temporis vigente, giustificano la compensazione delle spese di lite

P.Q.M.

Il Tribunale di Torre Annunziata, sezione unica civile, in composizione monocratica, definitivamente pronunciando sulla domanda proposta da **CLIENTE** nei confronti di **BANCA ALFA SPA**, ora **BANCA S.P.A.**, ogni altra domanda eccezione, istanza disattesa, così provvede:

1. **Ordina**, previa dichiarazione di estinzione del giudizio instaurato ex art. 2901cc presso questo Tribunale con Rg 7993/1996, la cancellazione della trascrizione della domanda giudiziale, predetto giudizio ex art. 2901 cc, iscritta presso la Conservatoria dei Registri immobiliari di Napoli 2 il 16.09.1996 ai n. 25447 Rg, 19037 Rp, a favore della **CASSA SPA**, poi **BIPOP SPA.**, ora **BANCA S.P.A.**, in danno di **CLIENTE**;
2. compensa tra le parti le spese di lite.

Torre Annunziata, 20 febbraio 2013

Giudice Monocratico, dott. ssa Luisa Zicari

*\*La sentenza in commento è stata modificata nell'aspetto grafico con l'eliminazione dei dati sensibili nel rispetto della privacy.*

