

TRIBUNALE AVELLINO, sez. II civ., ord., 20 febbraio 2018; GIUD. CIANCIULLI – G.C.G.C. e C. S.N.C. *et alii* c. BPER e U.

Cancellazione ipoteca giudiziale – Provvedimento d’urgenza ex art. 700 c.p.c. – Ammissibilità.

La Corte Costituzionale nella recentissima sentenza n. 271/2017, ha rigettato la questione incidentale di legittimità costituzionale dell’art. 2884 c.c., sollevata dal Giudice monocratico del Tribunale di Padova, nel corso di un procedimento cautelare ante causam ex art. 700 c.p.c.. Tale giudizio (come quello in esame) era stato instaurato da una società debitrice per ottenere la riduzione dell’ipoteca iscritta dal presunto creditore, in forza di un decreto ingiuntivo, su beni di proprietà della debitrice di valore asseritamente sproporzionato rispetto all’entità del credito garantito.

La Corte costituzionale ha rigettato la questione di illegittimità sollevata, rilevando come la norma sospettata avrebbe dovuto essere interpretata nel senso che la riduzione dell’iscrizione ipotecaria ben avrebbe potuto essere ordinata anche con un provvedimento avente la forma dell’ordinanza: infatti, la locuzione “sentenza” dovrebbe essere intesa non in senso letterale, ma come “provvedimento conclusivo del procedimento”, indipendentemente dalla forma in concreto da esso assunta.

Del resto, la Corte Costituzionale ha evidenziato come oramai la giurisprudenza, sia di legittimità che di merito, estenda l’applicabilità dell’art. 96 c.p.c. anche ai procedimenti che si concludono con ordinanza, come appunto i procedimenti cautelari, benché quella norma, come l’art. 2884 c.c., richiami testualmente la “sentenza” (cfr. Cass. 2007/18533).

MOTIVAZIONE

(*Omissis*) In via preliminare è necessario affrontare la questione giuridica dell’ammissibilità di una tutela cautelare d’urgenza, ex art. 700 c.p.c., volta ad ottenere un provvedimento di riduzione di iscrizione di ipoteca.

È noto al Giudicante che la giurisprudenza di legittimità e merito ha, per lungo tempo, evidenziato come le misure cautelari non siano mai fine a se stesse ma siano immancabilmente preordinate alla emanazione di un ulteriore provvedimento definitivo, di cui esse provvisoriamente assicurano la fruttuosità pratica, e dunque vanno modellate ad immagine e somiglianza della decisione di merito, rispetto alla quale hanno carattere servente. Per cui, nell’ipotesi di un provvedimento cautelare conte-

nente l'ordine di riduzione dell'iscrizione ipotecaria verrebbe meno sia il rapporto di strumentalità, tra il provvedimento cautelare ed il provvedimento definitivo da emanarsi all'esito del giudizio di merito, sia il carattere provvisorio del provvedimento cautelare, che assumerebbe carattere definitivo (cfr. Cass. 16 gennaio 1986 n. 251; Trib. Torino 30.3.1994 in *Giur. it.* 1994 I,2,1105; Trib. Verona 9 marzo 2001 in *Corriere giur.* 2001 n. 924). Invero, l'ordinanza cautelare non avrebbe solo la funzione (tipica dei provvedimenti cautelari) di assicurare gli effetti della decisione di merito, ma produrrebbe effetti irreversibili, in quanto una volta effettuata (in via d'urgenza) la riduzione dell'iscrizione ipotecaria non sarebbe più possibile (in caso di revoca dell'ordinanza cautelare all'esito del giudizio a cognizione piena) ripristinare un nuovo vincolo ipotecario sul bene con le stesse caratteristiche (decorrenza) dell'originaria iscrizione.

Tuttavia, tale orientamento giurisprudenziale deve essere superato, alla luce della recente riforma del rito cautelare uniforme, che ha attenuato il vincolo di strumentalità esistente tra la misura cautelare eventualmente concessa *ex art.* 700 c.p.c. ed il giudizio di merito, la cui instaurazione non rappresenta più una necessità, ma assume carattere eventuale. Nell'ipotesi di mancata instaurazione del giudizio di merito a cognizione piena, l'ordinanza cautelare assume carattere definitivo, producendo effetti irreversibili tra le parti al pari di una sentenza passata in giudicato.

Del resto, proprio in forza delle predette considerazioni, la Corte Costituzionale nella recentissima sentenza n. 271/2017, ha rigettato la questione incidentale di legittimità costituzionale dell'art. 2884 c.c., sollevata dal Giudice monocratico del Tribunale di Padova, nel corso di un procedimento cautelare ante causam *ex art.* 700 c.p.c. Tale giudizio (come quello in esame) era stato instaurato da una società debitrice per ottenere la riduzione dell'ipoteca iscritta dal presunto creditore, in forza di un decreto ingiuntivo, su beni di proprietà della debitrice di valore asseritamente sproporzionato rispetto all'entità del credito garantito.

La Corte costituzionale ha rigettato la questione di illegittimità sollevata, rilevando come la norma sospettata avrebbe dovuto essere interpretata nel senso che la riduzione dell'iscrizione ipotecaria ben avrebbe potuto essere ordinata anche con un provvedimento avente la forma dell'ordinanza: infatti, la locuzione "sentenza" dovrebbe essere intesa non in senso letterale, ma come "provvedimento conclusivo del procedimento", indipendentemente dalla forma in concreto da esso assunta.

Del resto, la Corte Costituzionale ha evidenziato come oramai la giurisprudenza, sia di legittimità che di merito, estenda l'applicabilità del-

l'art. 96 c.p.c. anche ai procedimenti che si concludono con ordinanza, come appunto i procedimenti cautelari, benché quella norma, come l'art. 2884 c.c., richiami testualmente la "sentenza" (cfr. Cass. 2007/18533).

In definitiva, alla luce dei principi illustrati, non può ravvisarsi alcun ostacolo alla possibilità che l'autorità giudiziaria ordini (come richiesto dai ricorrenti) la riduzione dell'ipoteca con un'ordinanza cautelare.

Una volta riconosciuta l'ammissibilità del ricorso, è necessario passare all'esame del merito.

È noto che, a differenza di quanto si verifica in un normale giudizio di cognizione, ai fini dell'accoglimento della domanda di emissione di un provvedimento d'urgenza è necessaria la contemporanea sussistenza di due presupposti: il *fumus boni iuris* (approssimativa verosimiglianza circa l'esistenza del diritto che s'intende far valere in un giudizio di merito) ed il *periculum in mora* (esistenza di un pericolo al quale il ritardo ed il tempo necessario allo svolgimento di un normale giudizio di merito può esporre tale diritto). Ne consegue che il difetto di uno solo dei predetti presupposti determina, di per sé, il rigetto del ricorso.

Orbene, nel caso in esame, allo stato degli atti ed alla luce delle risultanze della sommaria istruttoria espletata, tipica dei procedimenti cautelari, è emersa la sussistenza dei predetti presupposti nei limiti che si passano ad illustrare.

In primo luogo, sussiste il *fumus boni iuris*. Infatti, è emerso che entrambi gli istituti di credito resistenti hanno iscritto a garanzia dei rispettivi crediti ipoteche giudiziali per importi superiori di oltre un terzo rispetto all'ammontare dei crediti, degli interessi e delle connesse spese legali.

La D.B. s.p.a., mandataria della F.1S. SRL, cessionaria del credito in esame dall'U. s.p.a., ha ammesso che il credito garantito dalle iscrizioni ipotecarie per cui è causa sia pari ad € (*omissis*), come indicato nel ricorso, pur ribadendo la legittimità dell'iscrizione ipotecaria *ex art.* 2874 c.c. e contestando il valore attribuito ai beni gravati da tale vincolo nella perizia di parte ricorrente.

Ebbene, pur volendo ridurre di circa il 20% la valutazione dei beni ipotecati compiuta dal CTP di parte ricorrente (che li ha valutati in € *omissis*), in considerazione della crisi del mercato immobiliare, del fatto che trattasi di una valutazione di parte (che non è stata verificata in giudizio attesa l'incompatibilità di una CTU estimativa così complessa con la natura sommaria dell'istruttoria espletata) e delle generiche contestazioni sollevate dalla controparte), emerge una netta sproporzione tra l'entità del credito ed il valore dei beni ipotecati.

Pertanto, sussistono i presupposti per un parziale accoglimento della domanda di riduzione ai sensi dell'art. 2874 c.c.

Quanto, infine, alla concreta individuazione dei beni in relazione ai quali va disposta la riduzione dell'ipoteca, ritiene il Giudicante che l'indicazione contenuta nel ricorso non possa trovare accoglimento: infatti, non sono stati forniti elementi di fatto necessari a valutare che sussista l'interesse specifico del debitore alla liberazione di tali beni e che, dall'altro canto, non sussiste un interesse contrario del creditore.

Pertanto, al fine di contemperare i contrapposti interessi delle parti, appare opportuno, ordinare al creditore di prestare il consenso per la cancellazione delle ipoteche iscritte in Rovigo ed in Padova. Del resto, lo stesso creditore ha manifestato un chiaro disinteresse nel dare impulso alle procedure esecutive aventi ad oggetto tali beni.

In punto di diritto, poi, il giudice, pur dovendo tener conto delle indicazioni delle parti, è libero di determinare i beni sui quali deve essere ristretta l'iscrizione ipotecaria (cfr. Cass. 78/837).

Con riferimento alla posizione della BPER emerge la medesima sproporzione tra l'importo del credito, pur comprensivo di interessi successivi, come precisato in giudizio ed il valore complessivo dei beni compresi nell'iscrizione ipotecaria giudiziale. Tale valore risulta pari a circa € (*omissis*), cioè al doppio dell'importo del credito, pur all'esito della riduzione del 20% della stima del valore dei beni contenuta nella CTP, effettuata alla luce dei medesimi motivi sopra meglio già indicati.

Anche nel caso dell'ipoteca iscritta dalla BPER, ritiene il Giudicante che il contemperamento dei contrapposti interessi delle parti può essere raggiunto solo ordinando al creditore di prestare il consenso per la restrizione dell'ipoteca con riferimento alla quasi totalità dei beni oggetto della tabella B riportata alle pag. 22 e 23 del ricorso. Va escluso dall'ordine di riduzione il Capannone sito in (*omissis*) alla via (*omissis*), p.lla (*omissis*) altrimenti il valore dei beni residui diverrebbe troppo basso e verrebbe meno quel margine di sicurezza necessario a preservare la garanzia del credito.

Del resto, è emerso che lo stesso creditore non ha sottoposto a pignoramento tali beni nella procedura esecutiva azionata innanzi al Tribunale di Avellino [iscritta al n. r.g.e. (*omissis*)]. Non può essere impartito ordine di cancellazione per i beni, pignorati nella predetta procedura di esecuzione immobiliare, a cui il CTU ha attribuito valore pari a zero. Infatti, non può essere escluso che la vendita di tali beni –o di loro quote- deva avvenire contestualmente alla vendita dei beni di cui costituiscono pertinenze.

Infine, sussiste il *periculum in mora*, costituito – contrariamente a quanto argomentato dai resistenti – dall’ostacolo alla libera commerciabilità dei beni (cfr. Cass. 3838/75; Cass. 6958/94). (*Omissis*).

P.Q.M.

Il Giudice, visti gli artt. 669 *bis* e ss. c.p.c.;

– ordina a D. B. s.p.a., mandataria della F.1S. s.r.l. di prestare il consenso per la cancellazione delle ipoteche iscritte in Rovigo ai nn. (*omissis*) del (*omissis*) ed in Padova ai nn. (*omissis*) del (*omissis*);

ordina alla BPER C.M. S.C.P.A. di prestare il consenso per la riduzione dell’ipoteca iscritte in Avellino ai nn. (*omissis*) del (*omissis*), escludendo dall’ipoteca i beni indicati in motivazione (*omissis*).

* * *

Provvedimento d’urgenza e riduzione d’ipoteca giudiziale.

1. Il Tribunale di Avellino con l’ordinanza annotata ha mutato gli scenari giurisprudenziali sul tema della cancellazione d’ipoteca giudiziale per eccessiva sproporzione tra credito e garanzia.

Com’è noto, il vincolo ipotecario permette al creditore di soddisfare il proprio credito sui beni del debitore rendendoli indisponibili a quest’ultimo, purché la garanzia non superi di un terzo il valore del credito. In tale caso il debitore può chiedere la cancellazione dell’ipoteca in via giudiziale (artt. 2872-2875 c.c.).

Per raggiungere lo scopo è necessario ottenere un provvedimento definitivo che permetta, tra l’altro, al conservatore dei registri immobiliari di effettuare le relative annotazioni.

Il problema sorge quando, come nel caso di specie, non vi sono i tempi per attendere l’emissione di una sentenza dal momento che il debitore a causa delle innumerevoli iscrizioni ipotecarie si ritrova, da una parte, il blocco aziendale e, dall’altra, il rischio di fallimento (anche personale per le s.n.c.).

L’unico rimedio a disposizione del debitore per salvare il patrimonio è pertanto quello di presentare un ricorso d’urgenza *ex art.* 700 c.p.c.

2. Il provvedimento cautelare, sino all’emissione dell’ordinanza in commento, ha incontrato diversi ostacoli e soprattutto non era in grado di superare il principio della «non ammissibilità del ricorso *ex art.* 700 c.c. volto ad ottenere una tutela cautelare d’urgenza mirante alla riduzione dell’ipoteca per la quale l’art. 2884 c.c. richiede l’ordine al Con-

servatore emesso con sentenza passata in giudicato o con altro provvedimento definitivo emesso dalle autorità competenti¹. In altre parole buona parte della giurisprudenza e della dottrina ha ritenuto la riduzione dell'ipoteca iscritta inconciliabile con la tutela cautelare posto che quest'ultima è sempre modificabile e revocabile ai sensi dell'art. 669 *decies* c.p.c. e quindi inammissibile². Addirittura si è sostenuto che la riduzione di ipoteca in via d'urgenza avrebbe causato al creditore come conseguenza immediata ed irreversibile: *i*) la perdita non solo del privilegio ma anche della possibilità (in caso di esito favorevole al termine del giudizio ordinario di cognizione) di vedere ristabilita la garanzia medesima considerato che una nuova iscrizione ipotecaria non avrebbe potuto restituire al creditore il medesimo grado dell'iscrizione cancellata; *ii*) una lesione patrimoniale difficilmente risarcibile e di gran lunga superiore a qualsivoglia pregiudizio che potrebbe essere arrecato al debitore dalla permanenza delle iscrizioni ipotecarie³.

Per tali ragioni i Tribunali, in presenza dei requisiti richiesti *ex lege*, concedevano la riduzione dell'ipoteca esclusivamente tramite sentenza.

3. Tuttavia siffatti principi e prassi mal si conciliavano con l'esigenza del debitore di salvare urgentemente il fermo dell'attività economica a causa dell'abuso delle iscrizioni ipotecarie, pena la dichiarazione di fallimento della società (e dei soci per le s.n.c.) con tutte le relative conseguenze.

Una parte minoritaria della giurisprudenza e della dottrina, condivisa dal Tribunale di Avellino con l'ordinanza annotata, ha invece risolto il problema ritenendo ammissibile il ricorso *ex art.* 700 c.p.c. per la restrizione di ipoteca sulla base dei seguenti principi⁴.

¹ Cfr. Trib. Napoli, II sez., 27 febbraio 2017, in www.expartecreditoris.it; Trib. Matera, ord., 20 marzo 2017, *ivi*.

² Cfr. Trib. Avellino, 14 ottobre 2014, in www.expartecreditoris.it; Trib. Trani, ord., 8 agosto 2012, in www.expartecreditoris.it; Trib. Vicenza, ord., 23-24 febbraio 2010, tutte in www.ilcaso.it; Trib. Santa Maria Capua Vetere, ord., 12 marzo 2012, in www.expartecreditoris.it; Trib. Brindisi, sez. Francavilla Fontana, ord., 7 gennaio 2012, in www.dirittobancario.it.

³ In tal senso v. App. Milano, sez. I, 14 ottobre 2008, in *Giur. merito*, 2009, 6, p. 1561; Trib. Arezzo, 20 marzo 2008, in banca dati *dejure*; Trib. Trapani, 11 aprile 2006, in *Giur. merito* 2007, 10, p. 2619; Trib. Bari, sez. lav., 17 novembre 2005, in banca dati *dejure*; Trib. Napoli, 2 novembre 2004, in banca dati *dejure*; Trib. Roma, 3 giugno 2004, in *Guida dir.*, 2004, 40, p. 57; Trib. Bologna, 24 dicembre 2003, in *Gius.*, 2004, 5, p. 726; Trib. Roma, 7 aprile 1998, in *Banca borsa e titoli di credito*, 1999, II, p. 614.

⁴ Trib. Bologna, sez. II, ord., 29 luglio 2015, in www.ilcaso.it; Trib. Milano, sez. X, ord., 25 ottobre 2013, in www.unina.it; Cass. civ., sez. III, ord., 20 novembre 2012, n. 20315, in

a) L'attenuazione del vincolo di strumentalità necessaria rispetto ai provvedimenti cautelari anticipatori (art. 669 *octies* c.p.c. come novellato nel 2005). Il fatto che l'instaurazione del giudizio di merito non è più necessario risulta sufficiente a far conseguire una maggiore stabilità al provvedimento d'urgenza.

b) La (ravvisata) differenza di *ratio* e disciplina tra cancellazione (totale) e riduzione dell'ipoteca, con la conseguente impossibilità di estendere la disciplina dell'art. 2884 c.c. all'istituto della riduzione dell'ipoteca che presuppone l'esistenza del credito e del diritto alla garanzia; fattispecie che non si verifica nell'ipotesi di cancellazione (totale) che incide sull'esistenza del diritto reale di garanzia. L'inoperatività dell'art. 2884 c.c.⁵ resta avallata dal rilievo che l'art. 2778 c.c. non include la riduzione tra le cause estintive dell'ipoteca. «In considerazione del fatto che la riduzione dell'ipoteca non equivale ad una cancellazione, ma piuttosto ad una "rettifica" tendente a correggere l'eccedenza dell'iscrizione, può disporsi nelle forme del rito cautelare d'urgenza la riduzione dell'iscrizione ipotecaria»⁶.

c) La mancanza di una espressa disposizione contraria nell'ambito della disciplina introdotta dagli artt. 2872-2877 c.c.

d) La possibilità di cancellare l'ipoteca giudiziale anche prima che si formi il giudicato sull'insussistenza del credito a cautela del quale l'ipoteca era stata iscritta nonché l'omogeneità tra la soluzione accolta dal-

www.ilcaso.it; Cass. civ., sez. III, 13 giugno 2014, n. 13547, in www.ilcaso.it; Trib. Piacenza, ord., 1 aprile 2008, in *Giur. it.*, 2009, p. 1, con nota di M. BINA, *Sull'ammissibilità del provvedimento di urgenza che ordini la riduzione dell'ipoteca*; Trib. Taranto, ord., 17 novembre 2001 ed ord., 28 dicembre 2001, in *Corr. giur.*, 2002, 11, p. 1501, con nota di A. FORCHINO, *Ricorso alla cautela atipica di cui all'art. 700 c.p.c. per ottenere in forma anticipata e prodromica gli effetti propri della riduzione dell'ipoteca*; Trib. Napoli, 2 novembre 2004, in *Giur. merito*, 2005; Trib. Rieti, 28 gennaio 2002, in *Nuovo dir.*, 2002, p. 253; Trib. Vallo della Lucania, 17 ottobre 2000, in *Giur. it.*, 2001, p. 2071 e segg., con nota di M. ALTIERI, *Brevi note in tema di riduzione d'urgenza dell'ipoteca "eccessiva"*; Pret. Lecce, 13 gennaio 1993 e App. Lecce, 28 aprile 1995, in *Giur. it.*, 1996, I, 2, p. 305 e segg.; Trib. Catania, 14 settembre 1987, in *Banca borsa e tit. cred.*, 1989, II, p. 76 e segg., sul solo presupposto della sussistenza del *periculum in mora*; Trib. Crema, 3 maggio 1982 e Trib. Crema, 8 marzo 1982, *ivi*, 1982, II, p. 311 e segg., con nota di N. SALANTRO, *Riduzione e cancellazione d'ipoteca con provvedimento d'urgenza*. In dottrina, argomentando sulla lettera dell'art. 2872 c.c. e sulla diversa ratio tra la cancellazione e la riduzione dell'ipoteca, L. MONTESANO e G. ARIETA (a cura di), *Tratt. dir. proc. civ.*, Padova, 2005, III, 1, p. 666 e seg.; M. FRAGALI, *Ipoteca (dir. priv.)*, in *Enc. dir.*, XXII, Milano, 1972, p. 813 e segg., p. 846. Dà per scontata l'ammissibilità Trib. Verona, 10 aprile 2006, in *Giur. merito*, 2006, p. 1939.

⁵ La cancellazione deve essere eseguita dal conservatore, quando è ordinata con sentenza passata in giudicato [324 c.p.c.] o con altro provvedimento definitivo emesso dalle autorità competenti [586, 794 c.p.c.].

⁶ Trib. Vallo della Lucania, ord., 17 ottobre 2000, in *Giur. it.*, 2001, p. 2071.

l'art. 336, secondo comma, c.p.c. e quella prevista dall'art. 669 *novies*, terzo comma, c.p.c.

c) Il principio secondo cui di regola i diritti godono di tutela giurisdizionale anche cautelare.

d) L'effettività della tutela dei diritti e la constatazione che la durata del processo non può andare a discapito della parte che ha ragione (artt. 2, 3, 24 e 111 Cost.).

e) Il dato obiettivo della non breve durata dei processi civili.

f) L'autonomia dell'indagine richiesta dagli artt. 2874 e 2875 c.c. ossia quella riguardante il valore della cautela, posto che il giudizio sull'eccesso del valore dei beni rispetto alla cautela da somministrarsi va condotto in relazione all'importo dei crediti iscritti (accresciuto degli accessori *ex art.* 2875 c.c.) e non alla probabilità circa la fondatezza del giudizio di merito.

g) La ragionevolezza di una soluzione idonea a garantire la posizione di chi ha chiesto la riduzione di ipoteca senza dover attendere l'emanazione di una sentenza definitiva sulla domanda di merito volta alla restrizione dell'ipoteca.

h) L'indagine simultanea in ordine al *fumus boni iuris* e al *periculum in mora* che consente di accertare – sulla scorta degli elementi desumibili dagli atti, valutati anche alla luce delle allegazioni delle parti e di nozioni di comune esperienza nonché sulla base dell'elementare rilievo secondo cui il vincolo ipotecario è un ostacolo alla libera commerciabilità dei beni – l'eccedenza del valore dei beni ipotecati rispetto alla garanzia concessa⁷.

i) La necessità di emettere un provvedimento urgente in relazione agli specifici beni immobili indicati dai ricorrenti come prossimi alla vendita, quando neppure i resistenti, con riferimento alla liberazione di quei beni, hanno saputo dare controindicazioni o addurre concrete obiezioni, mentre la conclusione dell'affare rientra nella normale attività d'impresa della società ricorrente.

Simili principi sono stati tutti riscontrati nel caso in esame dal Tribunale di Avellino ossia i presupposti del *fumus boni iuris* (ipoteca iscritta per un importo sproporzionato ovvero per un valore superiore di un terzo rispetto a quello del credito vantato) e del *periculum in mora* (paralisi dell'attività societaria, ammissione della società alla procedura di concordato preventivo con rischio di fallimento) ed hanno indotto il me-

⁷ Trib. Milano, sez. X, ord., 25 ottobre 2013, in www.unina.it.

desimo Tribunale ad emanare l'ordinanza *ex art.* 700 c.p.c. tramite l'ordine al creditore «*di prestare immediatamente il consenso alla riduzione dell'ipoteca*» sugli immobili individuati, superando così tutte le formalità e le problematiche che, al contrario, il debitore avrebbe dovuto inevitabilmente affrontare in Conservatoria per l'annotazione di un provvedimento cautelare⁸.

A risolvere ogni dubbio è poi intervenuta la Corte Costituzionale con la recentissima sentenza del 14 dicembre 2017 n. 271⁹, la quale, pronunciandosi sulla legittimità costituzionale degli artt. 2877, secondo comma, e 2884, c.c., ha dichiarato non fondata la relativa questione in virtù di una loro interpretazione compatibile con i valori costituzionali in gioco (artt. 3 e 24 Cost.): da qui la statuizione: «la riduzione dell'ipoteca può essere disposta anche con provvedimento cautelare avente la forma dell'ordinanza».

D'altro canto negare la possibilità di ottenere con il rimedio *ex art.* 700 c.p.c. la tutela anticipata per un'iscrizione ipotecaria eccessiva rispetto alla garanzia, avrebbe comportato la violazione dei principi costituzionali contemplati negli artt. 3, 24 e 111 Cost. Non a caso la Consulta ha più volte osservato che «con riguardo ai provvedimenti di urgenza *ex art.* 700 c.p.c., la disponibilità di misure cautelari costituisce espressione precipua del principio per il quale la durata del processo non deve andare a danno dell'attore che ha ragione qualificando siffatta funzione strumentale all'effettività della stessa tutela giurisdizionale, comune sia alle misure di contenuto anticipatorio che a quelle conservative»¹⁰.

Si consideri altresì che l'iscrizione ipotecaria, che nella realtà economica si traduce nell'indisponibilità dei beni, era tanto più grave nel caso di specie in considerazione: *i)* del «blocco totale» del patrimonio immobiliare della società ricorrente; *ii)* dei tempi mediamente lunghi che occorrono per conseguire il passaggio in giudicato di una pronuncia giudiziale per la riduzione dell'ipoteca da parte del Conservatore dei registri immobiliari; *iii)* della pendenza della procedura di concordato preventivo che, per effetto del suddetto blocco, sarebbe potuta sfociare in un fallimento della società istante.

Per altro verso il Tribunale di Avellino ha sottolineato come il diritto dei ricorrenti di disporre dei loro beni risultasse irrimediabilmente com-

⁸ Trib. Bologna, sez. II civ., ord., 29 luglio 2015, in www.ilcaso.it.

⁹ In www.studiolegale.leggiditalia.it.

¹⁰ Corte cost., 23 giugno 1994, n. 253, in *Giust. civ.*, 1995, I, p. 659.

promesso dall'iscrizione ipotecaria illegittima in una situazione in cui le banche potevano vedere soddisfatte le loro ragioni creditorie concedendo alla società debitrice la possibilità di vendere direttamente i beni ipotecati.

4. In definitiva bisogna prendere atto come il ricorso *ex art. 700 c.p.c.* rappresenti un ulteriore strumento che permette, in presenza dei requisiti richiesti *ex lege*, a coloro i quali intendono difendere un proprio diritto, bene o interesse di conseguire la riduzione d'ipoteca in tempi decisamente più brevi di una sentenza, evitando il verificarsi di danni irreparabili.

L'ordinanza annotata, facendo propri tali principi, può definirsi innovativa ed unica avendo consentito alla società debitrice ed ai suoi soci di salvare l'attività e il patrimonio senza incorrere nelle "lungaggini" tipiche del sistema giudiziario italiano, seguendo un orientamento giurisprudenziale e dottrinario in passato minoritario e solo di recente avallato dalla Corte Costituzionale.

Se è vero che alla Consulta deve ascriversi il merito di aver opportunamente ampliato la gamma dei provvedimenti giudiziari diretti a garantire, *in subiecta materia*, la parte debitrice, sembra altrettanto indubbio che la Corte Costituzionale è pervenuta ad un risultato del genere attraverso una pronuncia "additiva" che ha aggiunto alla sentenza prevista dall'art. 2884 c.c. l'ordinanza emessa ai sensi dell'art. 700 c.p.c. quale strumento capace di ottenere la riduzione dell'ipoteca giudiziale sui beni immobili; un compito quest'ultimo che spetterebbe semmai al patrio legislatore sovente poco attento alle istanze provenienti dal mondo imprenditoriale.

FULVIO BIANCHI D'URSO e STEFANIA PIACENTINI