



## **TRIBUNALE DI VARESE**

Il Tribunale riunito in camera di consiglio nelle persone dei signori  
Dottor Emilio Curto' presidente  
Dottor Miro Santangelo giudice relatore  
Dottor Dario Papa giudice  
sciogliendo la riserva

### **OSSERVA**

L'articolo 2646 del codice civile prevede la trascrizione della domanda di divisione giudiziale e ciò in quanto la trascrizione della domanda giudiziale esonera i partecipanti alla comunione dall'onere di chiamare in giudizio i loro aventi causa che abbiano trascritto il proprio titolo posteriormente e i creditori che abbiano trascritto anche posteriormente l'opposizione di cui all'articolo 1113 del codice civile (così Cassazione 1270 / 67).

Si tratta dunque di una trascrizione prevista dalla legge in ossequio al principio della continuità delle trascrizioni (così Cassazione 821 / 00).

Sussiste pertanto nella specie l'interesse della reclamante alla trascrizione ai sensi dell'articolo 2646 del codice civile per i fini processuali sopra richiamati.

Ciò premesso, va osservato come la problematica sottoposta all'esame del tribunale, alla luce della legge di modifica delle esecuzioni immobiliari, non differisce in parte qua da quella che poneva il precedente testo dell'articolo 181 delle disposizioni di attuazione del codice di procedura civile.

Nell'ipotesi, infatti, di cui al vecchio e al nuovo testo dell'articolo 181, ciò che manca è sempre l'esplicitazione di una domanda giudiziale in quanto il giudizio prosegue davanti al giudice dell'esecuzione senza la necessità di alcun atto introduttivo ad istanza di parte.

Quella domanda giudiziale, necessaria per procedere alla trascrizione di cui all'articolo 2746 del codice civile, deve, però, ritenersi implicitamente contenuta negli atti esecutivi compiuti dal creditore pignorante relativamente alla quota, atti esecutivi, che per espressa disposizione di legge -articolo 600 secondo comma del codice di procedura civile- possono condurre oltre che alla vendita della quota o alla separazione della medesima in natura, anche alla divisione ai sensi del codice civile.

Ne consegue che il provvedimento con il quale il giudice della esecuzione dispone la trattazione ed istruzione della causa davanti a sé costituisce il momento attuativo della volontà giudiziale della parte creditrice e deve dunque essere trascritto ai sensi dell'articolo 2646 del codice civile.

Se tale non fosse l'interpretazione adottabile nella specie, vi sarebbe una patente disparità di trattamento tra due situazioni del tutto analoghe, una quella nella quale il giudizio di divisione consegue ad una procedura esecutiva immobiliare già instaurata, l'altra, quella di un giudizio di divisione instaurato autonomamente dal dividente in quanto solo in quest'ultimo caso, senza alcuna giustificazione razionale, chi agisce in giudizio potrebbe beneficiare dei vantaggi processuali di cui all'articolo 2646 e 2650 del codice civile.

Tale disparità di trattamento era del resto ancora più eclatante sotto l'egida del vecchio testo dell'articolo 181 in quanto il diritto del creditore ad ottenere la trascrizione in questione era

riconosciuto o negato, sulla sola base di una circostanza del tutto secondaria, quale la competenza o meno del giudice dell'esecuzione in ordine alla domanda di divisione.

L'interpretazione qui sostenuta allora, oltre che suffragata dalla ricostruzione sistematica dei principi che governano l'azione esecutiva immobiliare nell'ipotesi di cui all'articolo 599 del codice di procedura civile, appare l'unica costituzionalmente orientata.

Il reclamo va pertanto accolto e pertanto

#### ORDINA

Al Conservatore dell'Agenzia del Territorio di Varese di rendere definitiva la trascrizione dell'ordinanza del g.e. 21.4.06 eseguita ai sensi dell'art 2674 bis CC. con nota 13.6.06 nn. 14006/8382, eliminando la riserva apposta a detta formalità, con le annotazioni di cui all'art 113 ter disp. att. CC.

Varese, 20 ottobre 2006