

Il Tribunale, composto dai dottori

Emanuele Riviello

M. Grazia Damonte

Antonio Settembre

Presidente

Giudice rel.

Giudice

sciogliendo la riserva,

premesse : in diritto che a seguito della sentenza n. 11096 del 26/7/2002 del Supremo Collegio, basata sull'esigenza di assicurare l'effettività del godimento dell'assegnatario, destinatario di una pronuncia diretta ad incidere sulla qualità della vita e sulla serenità dei soggetti deboli del nucleo familiare in crisi, il provvedimento di assegnazione della casa coniugale, già ritenuto trascrivibile per superare evidente disparità di trattamento rispetto alla fattispecie di casa coniugale oggetto di un contratto di locazione, è oggi opponibile al terzo acquirente per espressa previsione dell'art. 155 quater c.c. cosiccome introdotto dalla legge 8/2/2006 n. 54 e tanto per nove anni, anche se non trascritto, ed oltre ove sia stato trascritto prima del titolo del terzo; in fatto che nel caso in esame il provvedimento di assegnazione è stato trascritto prima del pignoramento, ma successivamente alle ipoteche volontarie iscritte dagli Istituti di Credito parti dell'esecuzione immobiliare in oggetto

#### OSSERVA

Il reclamo, come già il provvedimento del primo giudice, si basa sull'applicabilità o meno al caso in esame dell'art. 2812 c.c. laddove dispone che il creditore ipotecario può far subastare la cosa come libera nel caso in cui eventuali diritti di usufrutto, uso e di abitazione di terzi siano stati trascritti dopo l'iscrizione dell'ipoteca; in particolare la discussione si incentra poi, ai fini di tale applicabilità, sulla circostanza che nella nota di trascrizione il diritto sancito in capo alla [redacted] dal

provvedimento di assegnazione della casa coniugale sia stato definito e codificato quale "uso". Com' è noto , a seguito del dibattito dottrinale e giurisprudenziale formatosi su questo peculiare provvedimento, il relativo diritto è stato qualificato non già come diritto di abitazione di natura reale (anche in relazione al " numero chiuso" dei diritti reali tassativamente previsti ex lege), ma come diritto personale di godimento di natura atipica, trascrivibile in relazione alla sua funzione , non già di strumento di contemperamento delle situazioni economico -patrimoniali dei coniugi, ma di misura volta alla tutela esclusiva della prole e diretta ad evitare a figli minorenni o maggiorenni non ancora economicamente indipendenti l'ulteriore trauma dell'allontanamento dall'abituale ambiente di vita e di affetti .

Se ciò porta indiscutibilmente ad escludere la natura reale del diritto di cui si discute non ritiene il Collegio che diversamente possa opinarsi , in termini di conseguenze sul piano dell'opponibilità a creditori ipotecari e terzi, sulla base di una diversa risultanza della nota di trascrizione.

Premesso che la sentenza , invocata dalla resistente [REDACTED] per sostenere che, al fine di stabilire se ed in quali limiti un atto o una domanda giudiziale trascritta siano opponibili a terzi, ci si deve riferire esclusivamente al contenuto della nota trascrizione (in termini di elementi essenziali del negozio, di beni cui il medesimo si riferisce e di soggetti contro cui la domanda è rivolta), è stata pronunciata in fattispecie avente ad oggetto la trascrizione della domanda di separazione, "contenitore" di oggetto di per sé indefinito e ben diverso dal provvedimento di assegnazione che qui ne occupa , deve sottolinearsi che :a) la nota di trascrizione prodotta indica chiaramente oltre al soggetto ed al bene immobile

gravato anche il tipo di atto (giudiziario) e nello specifico che questo ha ad oggetto "separazione con personale consensuale dei coniugi", con ciò rendendo noto ai terzi che trattasi di un decreto del Tribunale di omologa della separazione consensuale contenente un diritto che viene iscritto in favore della [redacted] contro il coniuge in regime di separazione dei beni [redacted]; b) la successiva indicazione del diritto quale "Codice :7 Diritto : USO" deve ascriversi all'inesistenza nella codificazione delle tipologie dei diritti di autonoma previsione in ordine al peculiare diritto di godimento inesistenza di cui d'altro canto la stessa Agenzia del Territorio dà atto relativamente ad altre tipologie (vedi circolare n. 3 /2004 prodotta sub n. 7 dal resistente [redacted]) rivelando una situazione in divenire, di adattamento a sempre diverse e più specifiche realtà.

Sulla base di questi elementi di valutazione e giudizio non può quindi ritenersi che la mera indicazione di un codice, utilizzato verosimilmente per analogia ed in difetto di un specifica previsione, possa dar luogo ad una trasformazione della natura del diritto in questione da personale di godimento, opponibile ai terzi in virtù della specifica previsione del vigente art. 155 quater c.c., a diritto reale destinato a soccombere rispetto alla posizione di un creditore titolare di ipoteca anteriormente iscritta ex art. 2812 c.c. ; non va dimenticato infatti il diverso piano su cui operano le due fattispecie vale a dire, da un lato, quello della "realità" di cui all'art. 2812 c.c. sul quale il diritto di servitù, uso e abitazione iscritti successivamente all'ipoteca del creditore procedente sono destinati ad estinguersi con l'espropriazione del fondo, fatto salvo il diritto dei titolari a far valere le ragioni sul ricavato, e, dall'altro, quello del diritto di godimento dell'assegnata casa coniugale sempre opponibile ai terzi

se trascritto prima del pignoramento che da cui origina l'esecuzione. Nè va trascurato che, accogliendo la prospettazione della ~~.....~~, soggetto da considerarsi pur sempre terzo cui la trascrizione in favore della ~~.....~~ è opponibile essendo intervenuta, come ut supra premesso, prima della trascrizione del pignoramento, si porrebbe all'assurdo di far, estinguere con l'espropriazione dell'immobile ai sensi del secondo comma dell'art. 2812 c.c. un diritto che reale non è sulla base di un mera codificazione a fini catastali, in aperta violazione della opponibilità riconosciutagli ai suddetti fini di tutela della prole ed espressamente sancita a seguito della modifica apportata dalla legge 8/2/2006 n.54 con l'introduzione, fra gli latrati, del già citato art. 155 quater c.c.. Da ciò non consegue peraltro, ad avviso del Collegio, che la procedura di esecuzione immobiliare non possa proseguire per l'intervenuta opposizione della Mignani in quanto i motivi di tutela posti a fondamento della chiesta sospensione possono essere soddisfatti disponendo la vendita con la specificazione che il bene è occupato dal coniuge in forza di titolo opponibile all'acquirente per durata ultranovennale, essendo stato nella specie, il decreto di omologa contenente l'assegnazione dalla casa coniugale trascritto ed anche prima del pignoramento.

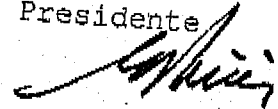
P.Q.M.

In parziale accoglimento del reclamo, modifica il provvedimento del Giudice delle Esecuzioni Immobiliari in data 2/2/2010 nel senso che, fermo restando il rigetto dell'istanza di sospensione, si proceda alla vendita specificando che il bene è occupato dal coniuge dell'esecutato in forza di provvedimento di assegnazione della casa familiare di durata ultranovennale;

demanda al giudizio di merito dell'opposizione la  
liquidazione delle spese anche della presente fase  
cautelare.

Così deciso in Firenze il 31/3/2010.

Il Presidente



Il G. est.

