N. R.G. 2519/2019

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di TIVOLI

Nella persona del Giudice dott. Michele Cappai

All'esito della camera di consiglio del 13/07/2022 decide la causa ai sensi dell'art. 281 sexies c.p.c. mediante lettura al termine dell'udienza, assenti le parti, del dispositivo di sentenza e della seguente:

SENTENZA CONTESTUALE

nella causa civile iscritta al n. r.g. **2519/2019** promossa da:
[redacted] **BANCA S.P.A.** (C.F. [redacted]), con il patrocinio dell'avv. APOLLONI DAVID GIUSEPPE

opponente

contro

[redacted] **AVV.** (C.F. [redacted]), con il patrocinio dell'avv. [redacted]

opposto

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come da verbale dell'odierna udienza.

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

La [redacted] Banca s.p.a. ha proposto opposizione all'esecuzione e agli atti esecutivi ex art. 548, comma 3, c.p.c. con riferimento alla ordinanza di assegnazione all'avv. [redacted] di somme di denaro della terza pignorata [redacted] s.p.a. per euro € 10.599,27, oltre spese e interessi,

emessa dal Giudice dell'esecuzione di questo Tribunale in data 19 luglio 2018 ed al successivo atto di pignoramento mobiliare dell'1 ottobre 2018.

Ha chiesto l'accoglimento delle seguenti conclusioni:

"*In via principale*

a) dichiarare la nullità del pignoramento mobiliare eseguito in data 1 ottobre 2018 nei confronti di [redacted] *Banca S.p.A. – filiale di Tivoli per tutte le ragioni esposte in narrativa;*

In via subordinata

b) dichiarare l'insussistenza del diritto dell'Avv. [redacted] *a procedere ad esecuzione forzata nei confronti di* [redacted] *Banca S.p.A., per tutti i motivi esposti in narrativa*

In ogni caso, e per l'effetto

c) disporre la liberazione dal vincolo di pignoramento delle somme consegnate all'ufficiale giudiziario in data 1 ottobre 2018 ai sensi dell'art. 494, comma 3, c.p.c.

d) condannare l'Avv. [redacted] *alla restituzione in favore di* [redacted] *Banca S.p.A. di tutte le somme corrisposte in esecuzione della ordinanza del Tribunale di Tivoli emessa in data 14 marzo 2019*

Il tutto con vittoria di spese, onorari, IVA e CAP, da liquidarsi in favore del procuratore costituito che si dichiara fin da ora antistatario".

Si è costituito l'opposto avv. [redacted], resistendo alle domande avversarie e chiedendo accogliersi le seguenti conclusioni:

"*- accertare e dichiarare l'insanabile improcedibilità del presente giudizio per mancato rispetto dei termini perentori di cui all'art. 616 cpc per i motivi in atti;*

- accertare e dichiarare l'inesistenza della procura alle liti dell'Avv. Apolloni per il presente giudizio e quindi parimenti accertare e dichiarare l'insanabile inesistenza della notifica dell'atto di citazione e per l'effetto accertare e dichiarare l'inammissibilità e/o l'improcedibilità/improponibilità del presente giudizio per i motivi tutti in atti;

- accertare e dichiarare l'inammissibilità dell'opposizione avverso ordinanza RGE 1822/17 davanti al Tribunale di Tivoli RG 4704/18 perché tardiva per i motivi tutti in atti e dunque dichiarare che la suddetta opposizione era inammissibile e/o improponibile;

- accertare e dichiarare che l'ordinanza del Tribunale di Tivoli RGE 1822/17 è diventata definitiva e quindi non è più contestabile nel merito e per l'effetto accertare e dichiarare la legittimità del pignoramento eseguito ed iscritto davanti al Tribunale di Tivoli con RGE 4704/18 e la tardività del presente giudizio;

- accertare e dichiarare che l'ordinanza del Tribunale di Tivoli RGE 1822/17 è stata legittimamente emessa in forza dell'art 548 cpc per i motivi esposti in atti;

- accertare e dichiarare che sia l'ordinanza ex art 548 cpc del Tribunale di Tivoli RGE 1822/17 che la relativa ordinanza di assegnazione somme sono state correttamente e legittimamente notificate a [redacted] *spa e che le stesse sono valevoli anche nei confronti di* [redacted] *spa, in quanto la società fusa per incorporazione sopravvive alla nella società incorporata per i motivi esposti in atti;*

- accertare e dichiarare che l'ordinanza del Tribunale di Tivoli RGE 1822/17 è pienamente legittima, efficace e valida anche nei confronti di [redacted] Banca spa per i motivi in atti;

- rigettare integralmente le domande tutte avanzate dalla [redacted] Banca spa, poiché infondate in fatto e diritto, non provate e sconfessate dai documenti di causa per i motivi in atti;

- condannare controparte ex art 96 cpc per l'evidente e documentale temerarietà della lite".

Tanto premesso, ritiene il Giudice che le opposizioni spiegate da [redacted] Banca s.p.a. siano meritevoli di accoglimento.

E' dato emergente pacificamente dalle deduzioni delle parti e dalla documentazione versata nel fascicolo processuale che all'epoca della notifica del pignoramento presso terzi, la [redacted] s.p.a. fosse già stata incorporata, da quattro anni, nella odierna opponente [redacted].

Dal che discende che, all'epoca della notifica del pignoramento presso terzi la [redacted] fosse già estinta e dunque non potesse validamente essere destinataria di alcun pignoramento presso terzi. La medesima considerazione vale con riferimento agli ulteriori atti notificati, successivamente al pignoramento, alla ormai estinta [redacted] s.p.a. (ordinanza ex art. 548 c.p.c. e di assegnazione delle somme).

Sul punto, quanto alla sorte della società incorporata a seguito dell'operazione straordinaria di fusione, vale il richiamo alla recente pronuncia delle Sezioni Unite della Cassazione (Sez. U, Sentenza n. 21970 del 30/07/2021 (Rv. 661864 - 01)), che hanno affermato il seguente principio di diritto: "*La fusione per incorporazione estingue la società incorporata, che non può dunque iniziare un giudizio in persona del suo ex amministratore, ferma restando la facoltà per la società incorporante di spiegare intervento volontario in corso di causa, ai sensi e per gli effetti dell'art. 105 c.p.c.; nondimeno, ove la fusione intervenga in corso di causa, non si determina l'interruzione del processo, esclusa "ex lege" dall'art. 2504 bis c.c.".*

Peraltro si osserva che l'incorporante [redacted], anch'essa destinataria del pignoramento presso terzi da parte del creditore procedente avv. [redacted] risulta avere regolarmente reso la dichiarazione negativa ai sensi dell'art. 547 c.p.c. in data 6 novembre 2017, dichiarazione che non può che intendersi valevole anche con riferimento alla posizione della (già) [redacted], dalla stessa al tempo ormai incorporata. Invero, avendo ormai incorporato la [redacted], e con ciò tutti i rapporti giuridici che quest'ultima intratteneva con i terzi, la sua dichiarazione negativa non può che essere riferita anche a tali rapporti, di cui la stessa era, ai tempi della dichiarazione negativa, divenuta titolare.

Né può ritenersi, come infondatamente si pretende negli atti provenienti dalla parte opposta, che la [redacted], dopo avere già reso valida dichiarazione negativa, avesse, solo perché l'avv. [redacted]i aveva dichiarato di non aver ricevuto la dichiarazione ex art. 547 c.p.c. della [redacted], l'onere di presentarsi all'udienza di cui all'art. 548 c.p.c., tenutasi in data 19.7.2018, per

rendere ulteriore dichiarazione. Come già evidenziato, alcuna dichiarazione avrebbe potuto pretendersi dalla [redacted], in quanto soggetto estinto.

Infondate devono ritenersi le ulteriori eccezioni ed argomentazioni svolte dall'opposto avv. [redacted] nel corso del giudizio.

Invero:

A) la mancata proposizione da parte di [redacted] dell'opposizione al precetto con cui è stata preannunciata l'esecuzione che ha avuto attuazione con l'atto di pignoramento dell'1 ottobre del 2018 non è circostanza che preclude la possibilità di esercitare l'opposizione avverso l'atto di pignoramento, non essendovi alcun nesso di presupposizione necessaria tra i due rimedi impugnatori; in ogni caso, la parte opponente ha lamentato di non essere stata destinataria della notifica di tale precetto;

2) non si è verificata alcuna improcedibilità del presente giudizio sul merito dell'opposizione, non essendo ravvisabile alcun ritardo nell'iscrizione della causa al ruolo, tenuto conto dell'orientamento della giurisprudenza di legittimità, secondo cui: "*Nell'ambito di tutte le cosiddette "opposizioni esecutive", il termine per la costituzione in giudizio della parte che introduca la fase di merito non subisce alcuna riduzione, essendo, pertanto, di dieci giorni dalla prima notificazione dell'atto di citazione. Tuttavia, la tardiva iscrizione a ruolo della causa non determina l'improcedibilità del giudizio, ma soltanto l'applicazione delle regole generali di cui agli artt. 171 e 307 c.p.c., assolvendo l'iscrizione a ruolo, mero adempimento amministrativo, la funzione di rimarcare l'autonomia della fase a cognizione piena rispetto a quella sommaria dell'opposizione"* (così Cass., Sez. 3 - , Ordinanza n. 21512 del 27/07/2021 (Rv. 662024 - 01)).

3) non si ravvisano vizi nella procura alle liti conferita al difensore che rappresenta l'opponente, e ciò in quanto la stessa, allegata alla pec di notifica dell'atto di citazione introduttivo del presente giudizio e prodotta unitamente agli altri allegati al momento del deposito nel fascicolo telematico, è del tutto idonea a conferire al difensore i poteri di rappresentanza in giudizio dell'opponente.

Infatti, con la stessa sono stati conferiti i poteri per la rappresentanza di BPER "*non solo nel giudizio di opposizione avverso l'atto di precetto del 28.8.2018 notificato dall'Avv.* [redacted]", ma anche "*nel procedimento di esecuzione ed eventuali opposizioni*".

4) in ordine alla asserita tardività dell'opposizione innanzi al G.E., spiegata da [redacted] avverso l'ordinanza di assegnazione delle somme, si osserva che la parte opponente ha lamentato di non essere stata mai destinataria della comunicazione di tale ordinanza, e di avere conseguentemente potuto proporre l'impugnazione solo dopo averne avuto conoscenza, ovvero a seguito delle iniziative assunte dalla parte opponente per portare ad esecuzione forzata l'ordinanza ex art. 548 c.p.c., e ciò entro i termini stabiliti dall'art. 617 c.p.c.

Da quanto precede discende che, accertata – nei limiti di cui al presente giudizio - l'inesistenza del diritto dell'avv. [redacted] di procedere ad esecuzione forzata nei riguardi di [redacted] Banca s.p.a., debbano essere annullati l'ordinanza di assegnazione dei crediti e l'atto di pignoramento che formano oggetto delle

opposizioni proposte nel presente giudizio, con condanna dello stesso avv. [redacted] alla restituzione alla parte opponente delle somme ricevute in base agli a tali provvedimenti.

In ordine alle spese di lite - relative all'intero giudizio di opposizione, comprensivo della fase sommaria svoltasi innanzi al Giudice dell'esecuzione - ritiene il Giudice che, alla luce dell'incertezza del quadro giurisprudenziale con riferimento alla questione della sorte delle vicende processuali riferibili alla società oggetto di fusione – questione che ha richiesto l'intervento delle Sezioni Unite in momento successivo alla instaurazione del presente giudizio – le stesse debbano essere oggetto di integrale compensazione.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza ed eccezione disattesa o assorbita, così dispone:

1) accerta nei limiti di cui al presente giudizio l'insussistenza del diritto dell'avv. [redacted] di procedere ad esecuzione forzata nei riguardi del terzo [redacted] s.p.a.;

2) annulla l'ordinanza di assegnazione dei crediti e l'atto di pignoramento che formano oggetto delle opposizioni proposte nel presente giudizio;

3) condanna l'avv. [redacted] alla restituzione alla parte opponente delle somme ricevute in base ai provvedimenti annullati;

4) compensa interamente le spese di lite;

5) manda alla cancelleria per quanto di competenza.

Tivoli, 13 luglio 2022

Il Giudice
Michele Cappai