

TRIBUNALE DI TREVISO
ATTO DI CITAZIONE IN OPPOSIZIONE A PRECETTO CON
ISTANZA DI SOSPENSIONE EFFICACIA ESECUTIVA DEL
TITOLO (ART. 163 e 615 I c. C.P.C.)

Promosso da:

Il sig. DALLAVALLE SANDRO, nato a Castelmassa (RO), il 30/11/1943, residente a Montebelluna (TV) in Via del Solstizio n.° 2, C.F. DLLSDR43T30C207O, rappresentato e difeso per mandato a margine del presente atto dall'Avv. Marco Santarcangelo del Foro di Bassano del Grappa, C.F. SNTMRC67C25A703X e con domicilio eletto in Montebelluna (TV), Piazza Oberkochen 25/3 presso lo studio dell'Avv. Stefano Azzari del Foro di Treviso

ATTORE

CONTRO

La Ditta ANDREON ARREDAMENTI S.R.L. (P.I. 02286420266) in persona del legale rappresentante sig. Andreon Francesco, con sede legale in Sarano di Santa Lucia di Piave (TV) e domicilio eletto in Treviso, Largo Porta Altinia n.° 6 presso lo studio degli Avv.ti Giovanni Bonotto ed Emanuela Bottega come indicato nell'atto di precetto oggetto di opposizione

CONVENUTA

In punto: Opposizione a precetto (art. 163 e 615 I comma C.P.C.)

PREMESSO:

- Che in data 7/01/2010 veniva notificato allo scrivente sig. Sandro Dallavalle atto di precetto per un importo totale complessivo pari ad €. 37.075,98 (Doc. 1);
- Che tale atto trae origine dal titolo esecutivo decreto ingiuntivo n.° 1347/09 del Tribunale di Treviso, sez.. distaccata di Conegliano

Veneto, divenuto esecutivo mediante apposizione della relativa formula in data 20/11/2009;

- Che lo stesso atto di precetto e prima di esso l'esecutività del titolo si fondano sul presupposto della mancata proposizione di alcuna opposizione al Decreto Ingiuntivo e quindi sull'art. 647 c.p.c.;
- Che tale presupposto in realtà non si è verificato avendo lo scrivente proposto rituale e tempestiva opposizione a Decreto Ingiuntivo in data 22/10/2010 e si è conseguentemente costituito nei termini di legge radicando il procedimento n.° 2628/2009 pendente presso il tribunale di Conegliano V.to e con prima udienza fissata per il giorno 23/03/2010, Giudice Istruttore Dott. Luca Deli (vedi copia atto di opp. a d.i. Doc. 2);
- Che pertanto illegittimamente è stata quindi apposta la formula esecutiva sul Decreto Ingiuntivo e conseguentemente illegittimo è l'atto di precetto;
- Che inoltre ai sensi dell'art. 1297 I comma c.c. le eccezioni di cui all'atto di opposizione a Decreto Ingiuntivo e quindi l'atto stesso possono essere opposte al creditore istante per i motivi che meglio si andranno in seguito ad esporre;
- Che in ogni caso pure illegittima è *icto oculi* l'incipiente azione esecutiva svolta in prima istanza contro il sig. Sandro Dallavalle quale socio accomandatario della ditta Essedi Studio di Sandro Dallavalle & C. s.a.s. per un preteso credito nei confronti di quest'ultima in quanto il socio accomandatario, seppure illimitatamente responsabile, gode e

deve godere del cd. *beneficium excussionis* ex art. 2304 e 2315 c.c. del che si darà maggior contezza nell'esposizione che segue;

- Che pure per tale motivo risulta palesemente illegittimo l'atto di precetto in questione;

Ciò premesso e posto alla base del presente atto lo scrivente sig. Dallavalle Sandro

ESPONE QUANTO SEGUE:

Il Decreto Ingiuntivo da cui trae origine la procedura esecutiva oggetto di causa è relativa alla richiesta di restituzione di una somma di denaro pagata spontaneamente dalla ditta Andreon Arredamenti SRL in nome e per conto del sig. Andreon Francesco alla ditta Essedi Studio sas in ottemperanza alla sentenza n.° 1319/2000 del Tribunale di Treviso (che si allega Doc. 3).

Tale sentenza veniva impugnata dal sig. Andreon Francesco presso la Corte d'Appello di Venezia che dichiarava inammissibile il proposto appello (Sentenza 1330/04 del 19/05/2004).

Proponeva quindi Ricorso per Cassazione Andreon Francesco e la Suprema Corte con sentenza 15728/07 del 23.05.07 cassava con rinvio la sentenza 1330/04 della Corte d'Appello di Venezia.

Il Giudizio in seguito non veniva più riassunto dalle parti e conseguentemente la ditta Andreon Arredamenti SRL proponeva Ricorso per Ingiunzione chiedendo la restituzione di quanto pagato, a questo punto indebitamente secondo la sua prospettazione, alla ditta Essedi Studio sas nonché "*pur con il beneficio della preventiva escussione*" al sig. Dallavalle Sandro personalmente.

Contro tale atto proponeva rituale opposizione a Decreto Ingiuntivo la ditta Essedi Studio sas in persona del legale rappresentante e socio accomandatario sig. Sandro Dallavalle. L'atto di citazione (Doc. 2 in atti) veniva notificato nei termini (22/10/2009) in quanto il D.I. oggetto d'impugnativa era stato notificato in data 07/09/2009 durante la sospensione feriale dei termini per cui il termine di 40 giorni per proporre l'opposizione sarebbe scaduto il 26/10/2009.

Come in premessa accennato la costituzione pure avveniva tempestivamente tanto che la causa è regolarmente iscritta a Ruolo presso il Tribunale di Treviso, Sez. distaccata di Conegliano V.to al n.° 2628/2009 R.G., G.I. Dott. Luca Deli (vedi anche copia frontespizio ordinanza Doc. 4).

L'unica spiegazione logica che la scrivente ha potuto dare al ricevimento dell'atto di precetto si basa evidentemente sulla circostanza che la controparte, essendo stato il D.I. concesso nei confronti della ditta Essedi Studio & Associati s.a.s. nonché nei confronti del sig. Sandro Dallavalle quale socio accomandatario della stessa società, mentre l'opposizione al D.I. è stata proposta formalmente dalla ditta Essedi Studio sas in persona del legale rappresentante sig. Sandro Dallavalle, ritiene che il socio accomandatario non si sia costituito personalmente e quindi che se ne debba dedurre, per quanto riguarda la sua persona, non proposta alcuna opposizione.

A noi sembra davvero chiaro come nella specie sia un assurdo sia sotto il profilo logico che giuridico questa impostazione.

La validità dell'opposizione al decreto Ingiuntivo anche per il socio accomandatario:

Il sig. Sandro Dallavalle è il socio accomandatario di una sas (società di persone) ed è stato lui a sottoscrivere il mandato in qualità di legale rappresentante e pure, appunto, di socio accomandatario. Come si evince chiaramente dalla documentazione in atti l'intera vicenda giudiziaria riguarda obbligazioni e diritti relativi alla società Essedi sas e non alla persona fisica Sandro Dallavalle il quale agisce per la società la quale, seppure entità diversa dalla sua persona, non è scindibile relativamente alla legittimazione a proporre l'opposizione.

La volontà di proporre l'opposizione al D.I. anche da parte del sg. Dallavalle è inconfutabile, visto che è stato lui stesso a siglare il mandato.

In questo caso, dato il tipo di società, non sarebbe nemmeno stato indispensabile per la Ricorrente Andreon SRL intimare il pagamento anche al socio accomandatario in quanto il titolo formatosi nei confronti della società è perfettamente valido nei confronti del socio accomandatario illimitatamente responsabile, il quale risponde dell'obbligazione anche in proprio (fatto salvo ovviamente il "*beneficium excussionis*" di cui poi si dirà meglio). A tal proposito si vedano Tribunale Torino, sez. III, 01/02/2008; "*Il decreto ingiuntivo esecutivo formatosi contro una società in accomandita semplice è valido ed efficace anche verso il socio accomandatario illimitatamente responsabile, il quale risponde in via diretta dell'obbligazione sociale come un'obbligazione propria...*", Trib. Torino 21/05/2004 e Trib. Genova 26/05/2004 che chiaramente confermano tale assunto. Allo stesso modo è pertanto evidente che l'opposizione proposta dalla società nella persona del socio accomandatario al fine di paralizzare la pretesa monitoria debba valere anche nei confronti del socio accomandatario!!!!

Sostenere che Sandro Dallavalle abbia inteso opporsi al decreto Ingiuntivo solo in nome della società e non in nome proprio, pur essendo anche personalmente responsabile delle obbligazioni della società sarebbe davvero un assurdo anche sotto il profilo della logica... o no?

In merito al *beneficium excussionis*:

Anche in questo caso ci pare talmente evidente il vizio d'illegittimità che inficia l'atto di precetto ed il titolo esecutivo su cui si fonda che servono davvero poche righe per evidenziarlo.

L'art. 2304 c.c. in materia di società in nome collettivo, pacificamente applicabile alle s.a.s. ai sensi dell'art. 2315 stesso codice, dispone che “i creditori sociali non possono pretendere il pagamento dai singoli soci, se non dopo l'escussione del patrimonio sociale”. Tale disposizione, come detto è applicabile alle s.a.s. (vedasi in proposito Cass. 26/06/1993 n.° 7100; Trib. BO 04/10/1983; Cass. Civ., sez. I, 08/07/1983 n.° 4606).

In sostanza il creditore non può e non deve procedere esecutivamente nei confronti del socio se non dopo aver dimostrato di aver infruttuosamente agito nei confronti della società o, come minimo, deve dimostrare in modo certo l'insufficienza del patrimonio della società per la realizzazione anche parziale del credito.

Nel caso in questione l'azione esecutiva viene intrapresa direttamente nei confronti del socio accomandatario senza che sia mai stata intrapresa alcuna esecuzione contro la società e senza che contro la medesima vi sia allo stato alcun titolo esecutivo! Non può sfuggire come l'azione intrapresa dalla ditta Andreon appaia un evidente espediente per sfuggire ai più elementari principi del diritto in materia di obbligazione e società.

Del resto la stessa controparte nel Ricorso per Ingiunzione che oggi rappresenta il titolo esecutivo testualmente chiede l'ingiunzione anche nei confronti del sig. Sandro Dallavalle personalmente quale socio accomandatario illimitatamente e solidalmente responsabile "*pur con il beneficio della preventiva escussione*".

Tale aspetto rende quindi illegittima l'incipienda esecuzione contro il sig. Dallavalle tanto quanto il precedente motivo.

Il dettato di cui all'art. 1297 I comma c.c.:

E' perfettamente chiaro, sulla base degli atti, che il credito vantato dalla ditta Andreon è rivolto nei confronti della società Essedi Studio s.a.s.;

Solo in relazione alla sua qualità di socio accomandatario discende una responsabilità sussidiaria e solidale del sig. Sandro Dallavalle personalmente.

In tale ottica si devono ritenere applicabili le norme civilistiche in tema di obbligazioni in solido ed in particolare, per quanto concerne la questione che ci riguarda, l'art. 1297 I comma c.c. il quale testualmente recita: "*Uno dei debitori in solido non può opporre al creditore le eccezioni personali agli altri debitori*". Ciò ovviamente significa che tutte le altre eccezioni (quelle non personali relativamente ad altro diverso debitore) possono tutte essere opposte al creditore. In particolare pertanto non si può escludere la possibilità per il condebitore in solido che non ha proposto l'opposizione al D.I. di avvalersi di detta opposizione e delle relative eccezioni ivi esposte! A maggior ragione, lo si ripete, in questo caso in cui non solo si tratta del condebitore in solido, ma il legale rappresentante della società coincide con la persona fisica...

Ulteriori profili d'illegittimità:

1) Interessi:

L'atto di precetto riporta la quantificazione degli interessi, aggiunti al capitale, per un importo di €. 3.362,76 al 09.12.2009

Tale addebito è del tutto ingiustificabile ed assolutamente non dovuto in quanto, nella fattispecie in oggetto, la pretesa creditoria trae origine dalla ripetizione di un pagamento asseritamente divenuto indebito in seguito all'estinzione del giudizio che aveva portato il debitore a fare il pagamento. In tali casi, nella corretta applicazione dell'art. 2033 c.c., l'importo da restituire produce interessi, nel caso di buona fede (che qui non si discute stante la presenza di una sentenza di condanna al pagamento), dal giorno della domanda!

Ciò significa, a tutto concedere, che l'importo in linea capitale di cui al Decreto ingiuntivo opposto potrebbe in ipotesi produrre interessi a partire dal 6 Agosto 2009, data del deposito del Ricorso per Ingiunzione ed in quattro mesi non può certo aver fruttato oltre tremila trecento euro di interessi!

2) Per mero tuziorismo, ritenendo assolutamente assorbenti ed inconfutabili i due motivi di opposizione sopra si segnala che la relata di notifica dell'atto di precetto riporta l'indicazione dell'Avv. Giovanni Bonotto quale procuratore della società "Elda Ingegneria srl" che nulla ha a che fare con la ditta Andreon.

Sul comportamento della controparte:

Un ultimo inciso ci sia consentito per stigmatizzare il comportamento della controparte in relazione al procedimento oggi oggetto di opposizione.

Già si rimanda a quanto dedotto nell'atto di opposizione a Decreto Ingiuntivo per quanto riguarda le questioni introdotte nel procedimento radicato presso il

Tribunale di Conegliano, ma l'atto di precetto oggetto della presente opposizione appare davvero come un "piede di porco" infilato in un esile appiglio formale, per scardinare un intero impianto normativo e giuridico e quindi all'evidente scopo di eluderlo....

Esiste un procedimento che avrà giustamente il suo corso; il 29 Marzo prossimo (non tra dieci anni) vi sarà certamente la discussione sulla provvisoria esecutività del Decreto Ingiuntivo e, nel caso in cui la ditta Andreon ottenesse tale provvedimento, ben potrà richiedere il pagamento sulla base di un titolo legittimo alla società Essedi Studio s.a.s. e solo in seconda istanza al socio accomandatario.

Questa illegittima ed assurda "rincorsa" all'esecuzione nei confronti della *persona* del sig. Sandro Dallavalle risulta del tutto odiosa, persecutoria, ed alla fine inutile proprio in quanto il precedente giudizio già instaurato ha il precipuo scopo di stabilire le eventuali ragioni della Andreon SRL nei confronti della Essedi studio sas che ha ricevuto il pagamento in questione.

L'atteggiamento della controparte costringe lo scrivente ad aprire un ulteriore fronte processuale che si poteva ben evitare con conseguenti oneri di spesa e carichi per i Tribunali già di per sé abbastanza gravati...

In relazione a tale proposito, rilevando che riteniamo certamente si siano concretizzati nella specie i presupposti di cui all'art. 96 c.p.c. anche nella nuova formulazione, si richiede che il Giudice voglia liquidare a favore dello scrivente i danni che equitativamente riterrà di giustizia.

Per quanto sopra esposto inoltre, nella speranza di non dover essere costretti ad effettuare ulteriori opposizioni all'esecuzione nel caso la controparte la volesse coltivare si ritiene di dover anche formulare

Istanza di sospensione dell'efficacia esecutiva del titolo concorrendo gravi motivi.

Tale istanza, con la precisazione che viene proposta allo scopo di avere un provvedimento, anche *inaudita altera parte* prima dell'udienza di comparizione, viene motivata in rapporto ai gravissimi elementi di illegittimità che inficiano, *icto oculi* a parere di chi scrive, la regolarità del titolo esecutivo e del conseguente precetto. Sul punto ci si richiama a quanto sopra esposto. Vi è inoltre da rilevare che l'obbligazione originaria, che vedeva come contraddittore il sig. Andreon Francesco quale persona fisica, viene ora "spostata" secondo le intenzioni della controparte sulla società Andreon Arredamenti SRL il che comporta una concreta riduzione delle garanzie che un eventuale pagamento fatto da Essedi Studio s.a.s. o peggio dal sig. Sandro Dallavalle personalmente, possa poi concretamente "tornare indietro" quando la causa di merito avrà la sua naturale definizione. La società in questione presenta problemi di liquidità come risulta dagli estratti di bilancio che si allegano (Doc. 5)

Si deve poi considerare che, nelle more della comparizione delle parti per la prima udienza di comparizione, appare assai probabile che la controparte inizi l'esecuzione costringendo lo scrivente ad "aprire un altro fronte" giudiziale per opporsi all'esecuzione intrapresa.

Vi è peraltro da sottolineare che l'unica statuizione di merito che abbia deciso la vertenza è a favore della ditta Essedi Studio s.a.s. (vedi sentenza n.° 1319/2000 Trib. Treviso in atti Doc. 3 cit.) e ciò avrebbe dovuto, come minimo, da un lato suggerire una certa prudenza nel concedere efficacia esecutiva al titolo concesso ad oggi senza contraddittorio, e per contro deve

indicare la seria opportunità di sospendere l'efficacia esecutiva così imprudentemente concessa sulla base di un discutibile, senza dubbio leggero e frettoloso raffronto formale che la Cancelleria ha probabilmente fatto tra i destinatari del Decreto Ingiuntivo e la parte che ha proposto l'opposizione allo stesso decreto. Si tratta insomma di porre rimedio ad un'evidente ingiustizia che riteniamo sia stata perpetrata e confidiamo che il G.I. voglia ordinare la sospensione.

Per quanto sopra esposto il sig. Sandro dallavalle come sopra rappresentato e difeso

CITA:

La Ditta ANDREON ARREDAMENTI S.R.L. (P.I. 02286420266) in persona del legale rappresentante sig. Andreon Francesco, con sede legale in Sarano di Santa Lucia di Piave (TV) e domicilio eletto in Treviso, Largo Porta Altinia n.° 6 presso lo studio degli Avv.ti Giovanni Bonotto ed Emanuela Bottega a comparire avanti l'intestato Tribunale di Treviso all'udienza del **5 Maggio 2010** ad ore di rito, ed a costituirsi almeno venti giorni prima di tale udienza, ai sensi e nelle forme di cui all'art. 166 c.p.c. dinanzi al Giudice designato ai sensi dell'art. 168 bis, con l'avvertimento che la costituzione oltre il suddetto termine implica le decadenze di cui all'art. 38 e 167 c.p.c. (ovvero: decadenza dal proporre eccezioni d'incompetenza, decadenza dal proporre eventuali domande riconvenzionali, eccezioni processuali e di merito non rilevabili d'ufficio e dal chiamare eventuali terzi in causa) e che non comparendo si procederà in sua legittima e *declaranda* contumacia, onde sentire accogliere le seguenti

CONCLUSIONI:

In via preliminare:

Concedersi, anche *inaudita altera parte* e prima dell'udienza di comparizione per i motivi di cui in narrativa, la sospensione dell'efficacia esecutiva del decreto ingiuntivo n.° 1347/09 del 13.08.2009 emesso dal tribunale di Treviso – sez. distaccata di Conegliano V.to a favore della ditta Andreon Arredamenti SRL per i motivi di cui in narrativa;

Nel merito:

In accoglimento alla proposta opposizione all'esecuzione per i motivi tutti di cui in narrativa, accertare e dichiarare l'inesistenza del diritto da parte della ditta Andreon Arredamenti SRL a procedere ad esecuzione forzata con condanna di quest'ultima al pagamento di tutte le spese legali e processuali e condanna al risarcimento del danno ex art. 96 c.p.c.

In via istruttoria:

Ogni istanza riservata in esito alle deduzioni eventualmente svolte dalla convenuta.

Si producono: Doc. 1) Atto di precetto notificato in data 07/01/2009; 2) Copia atto di citazione in opposizione a Decreto Ingiuntivo notificato in data 22/10/2009; 3) Copia Sentenza n.° 1319/2000 Trib. Treviso; 4) Copia frontespizio Ordinanza Dott. Deli Trib. Conegliano V.to; 5) Copia estratto bilanci ditta Andreon SRL

Con Osservanza

Bassano del Grappa – Treviso lì 12/01/2010

Avv. Marco Santarcangelo

RELAZIONE DI NOTIFICA ai sensi della L. 21/01/94 n.° 53

Io sottoscritto Avv. Marco Santarcangelo del Foro di Bassano del Grappa, con studio in Bassano del Grappa, Via Trieste n.° 14, quale procuratore della parte sopra indicata, in forza del disposto di cui alla Legge 21.01.1994 n.° 53 a ciò autorizzato dal Consiglio dell'Ordine di Bassano del Grappa in data 16/06/2005, ho oggi notificato copia del suesteso atto a mezzo di plico raccomandato con avviso di ricevimento avvalendomi del servizio postale – Ufficio Postale di Bassano 3, Via Passalacqua – alla Ditta:

ANDREON ARREDAMENTI S.R.L. (p.i. 02286420266) in persona del legale rappresentante pro tempore, presso il suo domicilio eletto nello studio degli Avvocati Giovanni Bonotto ed Emanuela Bottega in Treviso, Largo Porta Altinia n.° 6 CAP 31100

Avv. Marco Santarcangelo

Cron. n.° 32/2010; Racc. n.° 76308912738-1

Per conformità (timbro postale)