



**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
IL TRIBUNALE DI MONZA  
III Sezione Civile**

Nella persona del Giudice Unico dott. ssa Silvia Giani,  
ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

Nella causa iscritta al n. 8302 del Ruolo Generale del 2010, assunta in decisione  
dopo l'udienza di precisazione delle conclusioni del 22 marzo 2012, promossa da:

Ts. G. ,

elettivamente domiciliata presso lo studio (omissis),

Attrice opponente

nei confronti di  
Fallimento B.M. A Sas di Br. Maurizio & C., in persona del curatore,  
elettivamente domiciliato in omissis.

Convenuta opposta

Oggetto: opposizione agli atti esecutivi ex art. 617 c.p.c..

**Conclusioni**

I difensori hanno chiesto e concluso come da fogli depositati all'udienza di pc,  
riprodotti in copia.

**MOTIVI DELLA DECISIONE.**

1-Con atto di citazione proposto ex art. 617 c.p.c., la sig. Ts. G. ha chiesto la  
conferma dell'ordinanza di sospensione dell'esecuzione e, nel merito, la declaratoria

di nullità degli atti prodromici all'esecuzione e di quelli esecutivi, nonché la condanna della curatela fallimentare al pagamento della somma di euro 44.572,00 a titolo risarcitorio, oltre alla condanna al risarcimento dei danni ai sensi dell'art. 96 c.p.c.

Ha dedotto i seguenti due motivi di nullità: 1) violazione del ne bis in idem, avendo la convenuta opposta promosso la procedura esecutiva n 100/2010, avverso la quale è stata proposta la presente opposizione, nonostante la pendenza di un'altra procedura esecutiva tra le medesime parti e per il medesimo credito (RGE 722/06);

2) nullità della notifica della sentenza, del pedissequo atto di precetto e del pignoramento immobiliare, per errata notificazione degli atti alla destinataria mediante il procedimento ex art. 143 c.p.c., considerato che, successivamente all'esito negativo della notifica presso il luogo di residenza anagrafica, l'opposta non aveva fatto ricerche presso il consolato americano, pur essendo a conoscenza della circostanza che l'opponente si era trasferita all'estero.

Si costituiva all'udienza il convenuto fallimento, eccependo l'inammissibilità dell'opposizione agli atti esecutivi, in quanto proposta tardivamente, deducendo la sanatoria dei vizi e chiedendo, nel merito, il rigetto della domanda.

Per la prima volta nella memoria istruttoria ex art. 183 primo comma c.p.c. l'opponente deduceva la carenza di idonea procura da parte del fallimento, in quanto aveva per oggetto "la sola procedura esecutiva incardinata dall'opponente con ricorso ex art. 615, 2 comma e 624 c.p.c.

Infine, nella memoria ex art. 183 terzo comma c.p.c. eccepiva la mancanza della firma del difensore sull'originale della comparsa.

2- Ciò premesso, è opportuno, in fatto, evidenziare che l'opponente ha tuttora residenza anagrafica in Italia e, pur trasferitasi all'estero, non ha comunicato la nuova residenza all'ufficio dell'anagrafe per l'annotazione nei registri dei cittadini trasferiti all'estero. Tale comunicazione da parte della sig. Ts. non è avvenuta neppure successivamente alla definizione di un'altra procedura esecutiva tra le stesse parti, nel corso della quale la sig Ts. aveva promosso un'altra opposizione, facendo valere il vizio di nullità della notifica, deducendo di essersi trasferita all'estero.

3- La presente opposizione, volta a fare valere vizi nella notificazione del titolo esecutivo, del precetto e del pignoramento, e non a contestare il diritto a procedere *in executivis*, va qualificata opposizione agli atti esecutivi e non all'esecuzione. L'erronea qualificazione, contenuta nel ricorso "ex art. 615 c.p.c", dep. nel procedimento esecutivo RGE 100/10, in data 8 aprile 2010, è stata emendata dallo stesso opponente che, nel termine indicato dal GE, ha introdotto il giudizio di merito, notificando un atto di citazione ex art. 617 c.p.c.

4- L' opposizione agli atti esecutivi è inammissibile perché depositata oltre il termine perentorio di legge.

Le irregolarità formali del titolo esecutivo e del precetto possono essere rilevate con l'opposizione agli atti esecutivi nel termine perentorio di venti giorni decorrenti dalla notificazione del titolo esecutivo o del precetto o, nel caso d'impossibilità di proporle prima dell'inizio dell'esecuzione, dalla conoscenza legale del primo atto esecutivo.

Nel caso in esame, l'opponente è venuta a conoscenza degli atti esecutivi, al più tardi, alla data di conferimento al proprio difensore della procura a costituirsi nella procedura esecutiva immobiliare RGE 100/10, autorizzandolo a difenderla in ogni fase e grado del giudizio, autenticata dal consolato italiano in America in data 8 marzo 2010 ( doc. 2 convenuta) .

L'opposizione, inizialmente erroneamente qualificata ex art. 615 c.p.c., è stata depositata in data 8 aprile 2010. E' dunque decorso il termine perentorio previsto dalla legge, per fare valere i vizi di nullità dedotti dall'opponente.

Per pacifica giurisprudenza, come peraltro dedotto dalla stessa opponente, il vizio di notifica dedotto è causa di nullità e, in quanto tale, da un lato, deve essere fatto valere nel termine perentorio previsto dalla legge e, dall'altro, è sanabile *ex tunc* per effetto dell'esercizio dell'azione di opposizione ex art. 617 c.p.c.

4.1- La notifica all'opponente del precetto e del pignoramento è stata eseguita ai sensi dell'art. 143 c.p.c., dopo l'infruttuoso tentativo presso il luogo di residenza anagrafica, non essendo l'opposta a conoscenza di altri indirizzi in Italia ( il precedente precetto, notificato presso l'abitazione della madre e dalla medesima ricevuto, qualificandosi "addetta alla ricezione" e "convivente", è stato dichiarato nullo con sentenza T Monza 7387/2008 a seguito di opposizione della Ts., che ha eccepito la sua residenza all'estero) e non essendosi l'opponente iscritta nei registri dei cittadini trasferiti all'estero.

L'opponente ha eccepito la nullità di tale notifica, perché il notificante sarebbe stato in grado di conoscere il nuovo indirizzo di residenza all'estero, attivandosi presso l'autorità consolare, invocando, a conforto della eccepita nullità, la sentenza della Corte a SU n 6737/ 2002 che, nel decidere sulla questione se sia configurabile a carico del notificante un obbligo di attivarsi e di assumere informazioni, per acquisire la conoscenza dell'esatto indirizzo del destinatario, quando "il difetto di risultanza anagrafica sia imputabile a colpevole inadempimento del destinatario", ha affermato il principio di diritto secondo cui "il difetto di risultanze anagrafiche, ancorché imputabile, in via prioritaria, ad inerzia del destinatario di una notificazione, non legittima, per questo solo fatto, il notificante al ricorso alle formalità di notificazione di cui all'art. 143 cod. proc. civ., che resta, invece, subordinato all'esito negativo di ulteriori ricerche eseguibili con l'impiego dell'ordinaria diligenza presso l'Ufficio consolare di cui all'art. 6 della legge 27 ottobre 1988, n. 470" e ha concluso affermando che le statuizioni della sentenza impugnata, in punto di nullità della notificazione dell'atto introduttivo del giudizio eseguita ai sensi dell'art. 143 cod. proc. civ., senza alcuna preventiva indagine presso i competenti uffici consolari, sono conformi al diritto.

Val la pena di osservare che nel caso sottoposto all'esame della Suprema Corte l'inerzia del destinatario della notifica era limitato all'aver dato lacunose informazioni, giacché dalle risultanze anagrafiche emergeva che si era trasferito all'estero, ed erano indicati lo stato e la città - Detroit, negli USA-, senza indicazione dell'esatto indirizzo, mentre nel caso di specie il destinatario della notifica ha mantenuto la residenza anagrafica in Italia e non si è mai iscritto nei registro degli Italiani all'estero, neppure dopo avere sollevato in un precedente procedimento esecutivo vizi di notifica causati dall'omessa notifica presso la località di residenza estera.

Ciò osservato, e al di là delle sostanziali divergenze dei casi in esame, per costante giurisprudenza, la notifica ex art. 143 c.p.c., se non è preceduta dall'acquisizione di informazioni presso i competenti uffici consolari, è da ritenersi nulla (Cass SU 6737/2002, Cass 18717/2007).

4.2- Se da un lato, per giurisprudenza costante, la condizione per l'applicabilità dell'art. 143 c.p.c. è la non superabilità, mediante le ricerche secondo la normale diligenza, dell'ignoranza del luogo in cui può essere effettuata la notificazione, dall'altro, è principio pacifico che la notificazione effettuata ai sensi dell'art. 143 c. p.c., in assenza dei presupposti necessari per l'applicazione della norma, è nulla, ma non è giuridicamente inesistente (ex plurimis, Cass 8955/2006, Cass 668/97, Cass 193/2003 Cass 18717/2007, C 4339/2001, C 3799/1997, A Napoli 9/2/2009, secondo cui: "Ai fini della validità della notificazione eseguita ai sensi dell'art. 143 c.p.c. per le persone irreperibili, il giudice deve accertare in base alle prove dedotte se il notificante era in grado di conoscere, adottando la comune diligenza, il luogo in cui poteva essere effettuata la notificazione, fermo restando che la notificazione effettuata in assenza dei presupposti necessari per l'applicazione di tale disposizione è nulla, ma non è giuridicamente inesistente").

4.3. In ogni caso, le nullità delle notifiche ex art. 143 cit. in difetto dei necessari presupposti costituiscono tipiche nullità sanabili per raggiungimento dello scopo. Le disposizioni particolari relative alle opposizioni agli atti esecutivi vanno coordinate con le disposizioni generali relative alla sanatoria di atti nulli, sicchè con la opposizione ex art. 617 cod. proc. civ. non possono farsi valere vizi, quale la nullità della notificazione del titolo esecutivo, che devono considerarsi sanati con l'opposizione stessa, ai sensi dell'art. 156 c.p.c. ultimo comma.

5- In conclusione e riepilogando:

- a) la notificazione effettuata ai sensi dell'art. 143 c. p.c. in assenza dei presupposti è nulla.
- b) I vizi di nullità della notifica devono essere fatti valere entro 20 giorni dalla conoscenza legale del primo atto esecutivo;
- c) le nullità di notifica sono sanabili per raggiungimento dello scopo con la proposizione dell'opposizione ex art. 617 c.p.c. (cfr Cass 5906/2006, Cass., n. 10495/2004; Casa., n. 5213/98; Cass., n. 12084/92).

Applicando i detti principii al caso in esame, ne consegue che:

- i vizi eccepiti attengono alla nullità della notifica, come peraltro dedotto dallo stesso opponente;
- non sono stati fatti valere entro il termine perentorio di legge;
- con la proposizione dell'opposizione, opera comunque la sanatoria di tali vizi, in applicazione dei principi generali relativi alla sanatoria degli atti nulli.

6- La tardiva costituzione della convenuta opposta ( o ancor più l'eventuale carenza dello *ius postulandi*) non assume rilevanza al fine della decisione perché l'inammissibilità dell'opposizione è rilevabile d'ufficio e non è eccezione in senso proprio.

7- La procura conferita alla curatela fallimentare in calce alla comparsa depositata nella fase camerale del giudizio di opposizione è idonea, perché il procedimento, pur connotato da struttura bifasica, è unico.

8- La mancanza della firma del procuratore sull'originale della comparsa è un'irregolarità sanata con efficacia *ex tunc*, considerata la certa provenienza dal legale munito di procura.

9- L'inammissibilità dell'opposizione assorbe le altre domande di natura risarcitoria formulate dall'opponente, il quale, va segnalato, ha addirittura riproposto, in questa sede, domanda risarcitoria per conseguire le spese subite in un altro processo di opposizione in cui il giudice, pur avendo accolta la domanda, ha compensato le spese processuali.

10- La soccombenza, la condotta processuale tenuta dall'opponente, la mancata adesione alla proposta conciliativa formulata già alla prima udienza dal fallimento convenuto, comportano la integrale refusione delle spese processuali in favore del fallimento, liquidate in complessive euro 4.000,00, di cui euro 300,00 per spese borsuali, oltre spese generali, iva e cpa, come per legge.

È appena il caso di osservare come per la liquidazione delle spese processuali si debba continuare a far riferimento alle tariffe forensi di cui al DM 127/2004, di cui l'art. 9, 3° co. del d.l. 1/2012, convertito con modificazioni dalla l. 27/2012, che ne ha disposto l'ultrattività, limitatamente alla liquidazione delle spese giudiziali, fino all'entrata in vigore del decreto ministeriale di approvazione dei nuovi parametri e comunque fino al centovesimo giorno successivo all'entrata in vigore della legge di conversione n. 27/2012, pubblicata sulla G.U. il 24 marzo 2012 ed entrata in vigore il giorno successivo.

Se è pur vero che con DM del Ministro della Giustizia del 1° agosto 2012 sono stati approvati i nuovi parametri, vero è anche che il regime transitorio per la liquidazione delle spese giudiziali non può che far riferimento, anche per quella che in precedenza era la componente più importante delle spese giudiziali (le voci attinenti agli onorari di avvocato), alle norme vigenti alla data in cui l'attività difensiva è terminata, secondo il consueto criterio adottato dalla giurisprudenza della Suprema Corte in caso di sopravvenienza di nuove tariffe nel corso dello svolgimento della prestazione di assistenza giudiziale (v. ad es. Cass. 21-11-1998, n. 11814, secondo cui, in tema di determinazione del compenso spettante al difensore nel caso di successione di tariffe professionali nel corso del processo, mentre gli onorari di avvocato devono essere liquidati in base alla tariffa vigente al momento in cui l'opera complessiva è stata condotta a termine con l'esaurimento o la cessazione dell'incarico professionale, i diritti di procuratore, invece, vanno liquidati alla stregua delle tariffe vigenti al momento delle singole prestazioni, le quali si esauriscono nell'atto stesso in cui sono compiute).

Depone per la necessità di continuare a far riferimento alle abrogate tariffe quando l'attività difensiva sia terminata prima del 23 luglio 2012 anche il carattere sostanziale della norma contenuta nel 2° co. dello stesso art. 9 d.l. 1/2012, che disciplina la determinazione del compenso del professionista nei rapporti con il cliente (in mancanza di apposita pattuizione), alla quale il 3° co. dell'art. 9 d.l.cit. si raccorda, dettando una disciplina transitoria limitatamente alla liquidazione delle spese giudiziali a seguito di soccombenza.

Se dunque l'attività giudiziale dell'avvocato della parte vittoriosa sia terminata prima del 23 luglio 2012 e della caducazione definitiva delle tariffe forensi sino a tale data applicabili ai fini della liquidazione giudiziale delle spese, tale liquidazione dovrà



continuare a far riferimento alle tariffe ivi previste, conformemente alla nota spese redatta e depositata in giudizio dai difensori in base alle stesse con il loro ultimo atto difensivo. Se invece la conclusione dell'attività difensiva, con il compimento dell'opera professionale, si abbia dopo l'intervenuta abrogazione, l'entrata in vigore dei nuovi parametri ministeriali farà sì che la liquidazione giudiziale delle spese di soccombenza avvenga in base a questi e non più in base alle previgenti tariffe, ancorché alcune attività siano state svolte nel vigore di queste.

Sarà insomma la data dell'ultimo atto difensivo, in cui l'opera professionale potrà dirsi conclusa, a determinare il regime normativo applicabile alla liquidazione delle spese giudiziali.

Nel caso di specie le memorie di replica sono state depositate nel giugno 2012 e dunque debbono ancora applicarsi le tariffe di cui al d.m. 127/2004.

P.Q.M.

Il Tribunale di Monza, definitivamente decidendo la causa promossa da Ts. G. nei confronti di Fallimento B.M. A Sas di Br. Maurizio & C., in persona del curatore,

- Dichiarà inammissibile l'opposizione agli atti esecutivi ex art. 617 c.p.c.
- Condanna l'opponente a rifondere integralmente le spese processuali in favore del fallimento convenuto, che liquida in euro 4.000,00 di cui 300,00 per spese, oltre a spese generali, iva e cpa come per legge.

Monza, il 6 agosto 2012

Il Giudice

dott. ssa Silvia Giani