

STUDIO LEGALE
 Avvocato NICOLA MARCHI
 Via N. Sauro, 33
 23100 SONDRIO
 Tel. 0342.216.331 - Fax 0342.571.170

Tribunale di Sondrio

COMPARSА CONCLUSIONALE PER IL FALLIMENTO GIANONCELLI

Causa civile n. 1195/09 R.E., P.I. Dott. Pietro Paci, promossa da:
 GIANONCELLI MARINELLA, con l'avv. Franca Alessio del foro di Lecco.

-parte attrice opponente-

nei confronti di

FALLIMENTO: GIANONCELLI FRANCO, PEPPINO E BRUNO SNC, con sede in
Sondrio via Toti n.24 e DEI SOCI IN PROPRIO GIANONCELLI FRANCO (CF:
 GNNFNC32H08L392W), GIANONCELLI BRUNO (CF: GNNBRN37D09L3920) E
GIANONCELLI PEPPINO (CF: GNNPPN33R08L392S) (n.14/97 reg.Fall) in
 persona del curatore del fallimento dr. Marco Cottica (d'ora in
 avanti: Fallimento Gianoncelli) rappresentato e difeso dall' avv.to
 Nicola Marchi di Sondrio, -parte convenuta opposta-

Oggetto: Opposizione a precetto.

FATTO

Il fallimento Gianoncelli provvedeva a notificare alla signora
 Gianoncelli Marinella atto di precetto (contestualmente al titolo
 munito di formula esecutiva) (Doc.2) con il quale si intimava alla
 debitrice di pagare al Fallimento Gianoncelli la somma di euro
 14.745,07 oltre spese di notificazione e spese successive
 occorrente.

Infatti la stessa Gianoncelli Marinella veniva condannata, con
 sentenza n. 2819/08 della Corte di Appello di Milano sezione II
 civile del 1.10.08 nella causa civile di appello n. 1729/06 RG,
 sentenza provvisoriamente esecutiva e munita della relativa formula

esecutiva il 3 dicembre 2008 (Doc.2- Sentenza n. 2819/08 della Corte di Appello di Milano III sezione civile e relativo precetto) a rifondere le spese legali di causa al Fallimento Gianoncelli.

In opposizione al suddetto precetto la debitrice ha notificato atto di citazione in opposizione chiedendo, in via preliminare, la sospensione ex art. 295 cpc del precetto e nel merito chiedendo (tra l'altro) la nullità del precetto opposto (Doc.3- Atti di citazione in opposizione in originale notificati).

Tra le ragioni dell'opposizione la ricorrente esponeva che a suo dire il recupero delle spese legali da parte di un "fallimento" non poteva prescindere dall'instaurazione del contraddittorio con tutti i creditori del fallimento nè dall'approvazione del piano di riparto.

Inoltre, sempre secondo l'opposizione della ricorrente, il "fallimento" avrebbe agito in assenza delle dovute autorizzazioni e in particolare in mancanza dell'autorizzazione del comitato dei creditori.

Inoltre, continuava l'attrice, il "fallimento" avrebbe agito in violazione dell'art. 25 L.F. avendo operato una attività che è andata ad incidere su dei diritti di terzi.

Inoltre, con un'altra tesi, il "fallimento" avrebbe dovuto agire frazionando il credito per i 4 fallimenti con quattro diversi atti di precetto, frazionando così il credito, e non con un unico precetto.

Continuava poi l'attrice confusamente, affermando che il

"fallimento" avrebbe dovuto agire in forza della sentenza di primo grado e non di quella di secondo grado che si è di fatto sostituita alla prima.

Inoltre, secondo l'atto di citazione, la formula esecutiva non poteva venire apposta sulla sentenza n. 2819/09 in quanto la medesima ha ad oggetto disposizione testamentarie, e sarebbe divenuta esecutiva solamente con il passaggio in giudicato.

Molto curiosamente, l'attrice afferma poi che il precetto sarebbe stato emesso da un soggetto diverso dal beneficiario essendo il "Fallimento Gianoncelli" soggetto inesistente, e inoltre, il precetto sarebbe nullo perchè non notificato anche ai signori Gianoncelli Patrizia, Gianoncelli Giorgio e Gianoncelli Diletto eredi di Moretti Lina e quindi co-debitori solidali del Fallimento Gianoncelli. Parte attrice afferma poi che il Fallimento avrebbe dovuto attivare delle procedure di compensazione tra il debito di alcuni soggetti (diversi dall'opponente) e quello del "Fallimento", ex art. 56 L.F.

Pertanto, la Gianoncelli Marinella concludeva chiedendo la sospensione del giudizio ex art. 295 cpc e del titolo per cui è precetto e nel merito chiedeva la nullità del precetto per le ragioni espresse in narrativa.

La causa veniva iscritta al numero di ruolo 1195/2009 del Tribunale di Sondrio e assegnata all'Ill.mo P.I. dott. Pietro Paci.

Si costituiva in causa il Fallimento Gianoncelli in persona del curatore che chiedeva in via preliminare il rigetto delle istanze di

sospensione e in via principale di merito il rigetto di tutte le domande ed istanze di parte attrice opponente in quanto infondate in fatto e in diritto, con la condanna della parte attrice del pagamento delle spese legali di causa.

L'Ill. P.I. con provvedimento 22 gennaio 2010, rigettava le istanze di sospensione e concedeva termini per il deposito delle memorie ex art. 183 cpc. Le parti depositavano le memorie ex art. 183 cpc.

L'Ill.mo P.I., ritenuta la causa matura per la decisione, fissava l'udienza di precisazione delle conclusioni per il giorno 3/11/10.

In tale data parte convenuta-opposta Fallimento Gianoncelli così prendeva le proprie:

"conclusioni

Piaccia al Tribunale Ill.mo, ogni contraria istanza, eccezione e deduzione respinta

In via preliminare:

Rigettare tutte le domande e istanze di sospensione del giudizio e dell'efficacia esecutiva del precetto opposto avanzate e proposte dalla parte attrice opponente Gianoncelli Marinella.

In via principale:

Rigettare e respingere tutte le domande ed istanze della parte attrice-opponente MARINELLA GIANONCELLI, perchè infondate in fatto e in diritto, con condanna della parte attrice-opponente Marinella Gianoncelli alla rifusione in favore de il FALLIMENTO: GIANONCELLI FRANCO, PEPPINO E BRUNO SNC, con sede in Sondrio via Toti n.24, e DEI SOCI IN PROPRIO GIANONCELLI FRANCO, GIANONCELLI BRUNO E

GIANONCELLI PEPPINO (n.14/97 reg.Fall) in persona del curatore del fallimento dr. Marco Cottica, del pagamento delle anticipazioni, delle spese, dei diritti e onorari oltre accessori come per legge 4% cassa avvocati e 20% iva e successive occorrende."

Il Tribunale di Sondrio concedeva i termini di legge per il deposito delle comparse conclusionali e di replica.

DIRITTO

A) OSSERVAZIONI PRELIMINARI SULLA TOTALE INAMMISSIBILITA' ED INFONDATEZZA DELLE RAGIONI DI MERITO SOLLEVATE DALLA PARTE OPPONENTE.

Prima di tutto è bene precisare che gran parte dell'opposizione ha ad oggetto fatti e questioni giuridiche che sono state fatte oggetto della causa conclusa con la sentenza della Corte di Appello di Milano, costituente il titolo esecutivo, e che quindi non possono essere fatte oggetto di discussione in questa sede di opposizione al precetto.

Gran parte dell'atto di opposizione infatti riporta all'attenzione del Giudicante (per intero) i fatti di causa già decisi in ben due gradi di giudizio prima dal Tribunale di Sondrio con sentenza e poi dalla Corte di Appello di Milano con una ulteriore sentenza che ha confermato pienamente la sentenza del Tribunale di Sondrio.

Addirittura, alcuni argomenti sono stati proposti alla Corte di Appello, più volte e sempre rigettati come infondati prima e perfino dopo la sentenza impugnata con continui ed insistenti ricorsi rivolti ad ottenere la sospensione della sentenza della Corte di

Appello. Si veda ad esempio documento 4 - un provvedimento della Corte di Appello di Milano di rigetto delle richieste di sospensione della sentenza n. 2819/09. Come noto la fase di opposizione all'esecuzione non può diventare il pretesto per ridiscutere nuovamente ciò che è stato già deciso da altro giudice (in questo caso da molti altri giudici) nella fase cognitiva, altrimenti verrebbe vanificato il senso della causa civile e della procedura civile in generale che con grande attenzione disciplina la fase cognitiva anche con termini di decadenza, di prescrizione, di limitazione dell'ammissione delle prove, ecc.

Ma addirittura, molti degli argomenti e delle circostanze addotte nel confusissimo atto di opposizione della signora Gianoncelli Marinella, non riguardano neppure la causa che ha dato luogo al titolo esecutivo attivato con il precetto, ma una esecuzione immobiliare nei confronti di una terza persona (Gianoncelli Patrizia) e la procedura di fallimento alla quale la Gianoncelli Marinella è estranea.

Queste circostanze oltre che appesantire e rendere di difficile comprensione l'atto di opposizione determinano una serie di affermazioni e di "teorie" in capo all'attrice opponente non solamente totalmente infondate ma anche senza nessun senso nè logico nè giuridico.

Ciò rende alle volte non solo difficile, ma anche impossibile, replicare a tali affermazioni che non trovano un fondamento non solamente nel diritto ma neppure nel buon senso o nella logica

elementare.

Pertanto si cercherà, per quanto possibile, di "interpretare" l'atto di opposizione e di rispondere a quegli argomenti che abbiano (quanto meno) una certa vicinanza a delle argomentazioni giuridiche e che abbiano una seppur minima relazione con l'atto di precetto e con il titolo impugnati dalla signora Gianoncelli Marinella.

Alle altre numerosissime affermazioni e tesi contenute nell'atto di opposizione che non hanno nulla a che fare con l'oggetto dell'opposizione, con il diritto, o con la logica si rinuncia sin da ora a cercare di dare un significato, lasciando tale ingrato compito (se sarà il caso e se sarà ritenuto necessario) all'Ill.mo Tribunale di Sondrio.

Il convenuto opposto non replicherà in questa sede, quindi alle questioni di merito attinenti alle cause civili già trattate e risolte con sentenza costituente titolo esecutivo, sollevate in maniera del tutto illegittima (oltre che molto confusamente) dalla parte opponente da pag. 2 a pag.11 e da pag.18 a pag. 20 dell'atto di opposizione.

Si pensi ad esempio là dove nell'atto di opposizione si tratta di una presunta carenza di legittimazione attiva (che qui si contesta comunque fermamente) da parte del Fallimento Gianoncelli nell'aver proposto domande contro gli eredi di Moretti Lina, o di una affermata (peraltro risibile) "inesistenza giuridica del fallimento Gianoncelli" o ancora sull'affermata illegittimità della liquidazione delle spese in favore del Fallimento Gianoncelli, o

l'affermata impossibilità per il conservatore di trascrivere nei registri immobiliari il contenuto della sentenza (per inciso la trascrizione della sentenza è stata regolarmente effettuata dal conservatore), o delle numerose ricusazioni dei vari G.I. che si sono succedute nella causa in questione (ad esempio la ricusazione contro il G.I. dott. Fabrizio Fanfarillo e poi contro il G.I. dott.ssa Barabara Licitra) tutte sempre respinte, ecc.

Su tutte queste questioni i giudici della fase cognitiva hanno già deciso con le sentenze costituenti il titolo esecutivo ritenendole tutte completamente o false o infondate.

Allo stesso modo non si replicherà alle affermazioni (peraltro sconclusionate e terribilmente confuse) effettuate dalla opponente relativamente all'esecuzione immobiliare nei confronti di Gianoncelli Patrizia (da pag. 12 a pag. 18), totalmente estranee alla presente causa di opposizione al precetto.

Ci si chiede per quale misteriosa ragione il Tribunale dovrebbe annullare il precetto o addirittura il titolo, per ragioni che non riguardano la debitrice (ma altra persona), ma nemmeno il titolo posto alla base del precetto ed il precetto stesso.

Si tratta di mere elucubrazioni meta giuridiche che non hanno nessun fondamento giuridico e logico.

Tra l'altro, si ribadisce, che il pignoramento nei confronti di Gianoncelli Patrizia non solo non è mai stato sospeso, ma numerose sentenze e provvedimenti del Tribunale di Sondrio (Doc. 5 e doc.6) hanno confermato la perfetta regolarità dell'esecuzione immobiliare,

che ora si è conclusa con la chiusura della procedura esecutiva dopo l'aggiudicazione dell'immobile e l'assegnazione delle somme ricavate al creditore precedente.

B) SULLA TOTALE INFONDATEZZA DELLE RAGIONI DI DIRITTO SOLLEVATE DALLA PARTE OPPONENTE RELATIVAMENTE AL TITOLO E AL PRECETTO.

Anche quei motivi di diritto eccepiti dalla parte opponente nei confronti del titolo (in quanto tale) e del precetto appaiono manifestamente infondati e grandemente temerari.

Peraltro è sicuramente opportuno sottolineare, che in ben altre due cause davanti al Tribunale di Sondrio, gli stessi medesimi argomenti sono stati sostenuti dalla stessa Gianoncelli Marinella (e da ⁿGianoncelli Patrizia), in opposizione ad altro diverso atto di precetto e al successivo pignoramento, sempre redatto dal "Fallimento Gianoncelli" per recuperare delle spese legali liquidate.

Il Tribunale di Sondrio, in entrambe le cause, ha respinto le domande della parte attrice con attenta e precisa motivazione.

Si vedano le sentenze prodotte come documenti n. 5 e n.6 da parte attrice. Pertanto, essendo le domande formulate dalla parte attrice perfettamente identiche a quelle formulate nelle due sopra indicate cause conclusasi entrambe con due sentenze di rigetto del Tribunale di Sondrio, sin da ora ci si riporta ai chiari motivi delle sentenze, che peraltro hanno fatto loro l'orientamento assolutamente unitario della giurisprudenza e della dottrina.

Vediamo peraltro le ragioni della totale infondatezza delle domande

formulate da parte attrice.

a) Sulla omessa attivazione di procedure di cui agli artt. 93, 101, 110 e 113 LF (Pag. 21 e 22 atto di citazione in opposizione).

Secondo la curiosa eccezione espressa da parte opponente il recupero delle spese legali da parte del fallimento nei confronti di un debitore, non potrebbe prescindere "dall'instaurazione del contraddittorio con i creditori del fallimento (Art. 93 e 101 LF) nè dall'approvazione del piano di riparto di cui all'art. 110 LF".

Questa bizzarra, quanto singolare, affermazione non ha nessun fondamento, nè logico, nè giuridico.

Prima di trattare la curiosa affermazione meta-giuridica valutandone l'aspetto giuridico, è bene chiarire che se tale affermazione avesse un minimo di fondamento ciò precluderebbe al curatore, di qualsiasi fallimento, di recuperare qualsiasi credito nei confronti di chiunque.

Infatti obbligherebbe il curatore, per ogni recupero (anche di pochi euro) a coinvolgere nella causa (forse come liticonsorti necessari?) tutti i creditori del fallimento, oltre che a redigere un piano di riparto e farlo approvare prima ancora di avere ottenuto il pagamento delle somme.

Si tratta quindi di affermazioni talmente errate e temerarie che se realizzate inibirebbero l'azione di qualsiasi curatore rendendo impossibile qualsiasi recupero di credito.

Ma al di là dell'evidente illogicità delle affermazioni della parte

attrice vi è una assoluta errata interpretazione delle norme citate. Prima di tutto tali questioni relative alla procedura autorizzativa del curatore, non riguarderebbero certamente il debitore esecutato, ma al più i creditori del fallimento che dovrebbero impugnare i provvedimenti autorizzativi del Giudice Delegato davanti agli organi ^e competenti. Questo dicono le norme citate.

La debitrice esecutata non è quindi certo legittimata a eccepire tali questioni che non la riguardano minimamente.

Peraltro e in ogni caso si tratta di affermazioni del tutto errate e talmente infondate da risultare perfino difficile rispondere.

Le norme citate da parte opponente non hanno infatti nulla a che fare con il pieno diritto del curatore a recuperare i crediti del fallimento.

L'art. 93 LF si occupa infatti della "domanda di ammissione al passivo del fallimento".

L'art. 101 LF si occupa delle "Dichiarazioni tardive dei crediti" e l'art. 110 LF del "progetto di ripartizione".

Ci si chiede cosa queste norme, citate completamente a sproposito dall'opponente, abbiano a che fare con il precetto notificato.

Infatti leggendo la sentenza citata (sempre più a sproposito) dalla parte attrice opponente Cass. Civ. sez. I del 9 aprile 2009 n. 8376, ci si accorge che si tratta di questioni totalmente inconferenti con l'oggetto della causa.

Infatti la sentenza regola (attraverso gli artt. 93 e 101 LF) il principio della concorsualità nella fase della cognizione implicando

esso la necessaria partecipazione di tutti i creditori.

Ma leggendo fino in fondo la sentenza, e non a pezzetti come sembra aver fatto forse solo colposamente la parte attrice, ci si accorge che la "fase della cognizione" a cui la sentenza fa riferimento non è certamente quella di una causa tra il fallimento e un debitore del fallimento stesso.

La sentenza fa invece chiaramente riferimento solamente alla fase di cognizione che si instaura a causa di un reclamo (o di altra opposizione) compiuta da un creditore del fallimento nei confronti del curatore del fallimento e del Giudice Delegato che hanno negato la prededuzione del suo credito.

Cioè sono norme fallimentari che regolano la procedura fallimentare e non certamente le cause intraprese dal curatore per recuperare i crediti del fallimento, cause queste ultime regolamentate dal codice di procedura civile.

Per usare le parole della sentenza citata (totalmente a sproposito) dalla parte attrice "Deriva...pertanto che se il creditore che pretenda di essere soddisfatto in prededuzione non si sia avvalso dei mezzi apprestati per l'accertamento del passivo, ma a fronte della contestazione in ordine alla prededucibilità del suo credito, abbia attivato il procedimento camerale endofallimentare con istanza al giudice delegato e abbia poi reclamato al tribunale il provvedimento negativo al riguardo...il procedimento tutto è affetto da radicale nullità"

Non pare che le suddette eccezioni meritino altre risposte.

b) Sulla presunta violazione degli articoli 31, 35, 25 e 147 e 148 LF (da pag. 22 a pag. 28 atto di citazione in opposizione).

1) Secondo parte opponente il curatore non avrebbe idonea autorizzazione ad intraprendere l'azione esecutiva ed in particolare a notificare l'atto di precetto.

Infatti, continua l'opponente, il curatore avrebbe avuto bisogno secondo la nuova formulazione della legge fallimentare (D.lgs 169/2007) dell'autorizzazione del comitato dei creditori.

Infatti, secondo l'opponente, la nuova disciplina delle legge fallimentare sarebbe applicabile al Fallimento Gianoncelli in forza della norma transitoria dell'art. 242 LF.

2) Inoltre, secondo l'opponente, il curatore non può emettere provvedimenti che incidono sui diritti dei terzi, e ciò avrebbe fatto (in accordo con il Giudice Delegato al Fallimento) in violazione dell'art. 25 LF.

Si tratta, anche in questo caso, di affermazioni totalmente agiuridiche che non solo non hanno nulla a che fare con l'oggetto della presente causa, ma che contengono errori grossolani nella interpretazione delle norme della Legge Fallimentare.

Tra l'altro le medesime identiche eccezioni erano state sollevate dalla Gianoncelli Marinella anche nell'opposizione ad altro diverso precetto e dalla Gianoncelli Patrizia in una opposizione ad un pignoramento.

Tutte le suddette eccezioni sono state rigettate dalle due sentenze

del Tribunale di Sondrio (Sent. n.298/08 e Sent. n. 162/09) alle cui chiare motivazioni si fa espresso rinvio (Doc. 5 e doc.6).

Vediamo in ogni caso brevemente perchè tutte le suddette eccezioni sono manifestamente infondate.

1) Sull'autorizzazione del Giudice Delegato.

a) Prima di tutto non è assolutamente necessaria una autorizzazione del Giudice Delegato (o di chiunque altro organismo del fallimento) per ottenere il recupero delle somme liquidate a titolo di spese legali da sentenze avente il valore di titoli esecutivi.

Infatti, come noto, trattandosi di attività amministrativa il curatore puo' intimare precetto e svolgere l'attività conseguente senza necessità di autorizzazione del Giudice Delegato (Trib. Torino 4.03.1954, in Mont. Trib. 54). Si veda sentenza allegata in copia al presente atto. Pertanto non solo non è necessaria nessuna autorizzazione del Comitato dei Creditori per mettere in esecuzione un titolo esecutivo ma nemmeno del Giudice delegato al fallimento ex art.25 LF. Infatti si ricorda che nella totalità della giurisprudenza e della migliore dottrina, l'autorizzazione a stare in giudizio dal Giudice Delegato al Curatore viene vista come mera condizione di efficacia dell'attività processuale del curatore. Si veda tra le tante sentenze: Cass 61/1808; Cass. 70/1559; Cass. 74/3008; Cass. 74/3016; Cass. 83/4604; Cass. 89/553.

b) Ma a questa prima ragione assorbente è bene aggiungere la totale carenza di legittimazione attiva della opponente a sostenere, in questa sede, la carenza o il difetto del regime autorizzatorio.

Infatti l'eccezione di una presunto difetto di autorizzazione da parte del fallimento Gianocelli a notificare e ad eseguire il precetto poteva essere fatta valere solamente nell'ambito della procedura fallimentare e da soggetto interessato e legittimato a farlo (come ad esempio il curatore del fallimento o un creditore del fallimento stesso), non certo da una debitrice del fallimento soggetta ad esecuzione forzata.

Ci si chiede in forza di quale norma giuridica la parte attrice opponente possa sindacare l'operato del curatore e del Giudice Delegato in una sede diversa da quella a ciò delegata e cioè la procedura fallimentare.

Si ribadisce che solamente un creditore del fallimento o il curatore stesso, attraverso le procedure stabilite dalla L.F. possono sindacare l'operato o la legittimità del Giudice Delegato e delle sue autorizzazioni e comunge e sempre attraverso gli organi di controllo del fallimento e le relative procedure.

Tale sindacabilità è quindi preclusa alla parte attrice opponente che dovrà al più limitarsi a verificare se il curatore sia stato autorizzato dal Giudice Delegato o meno.

Ma non potrà certo sindacare o contestare se la suddetta autorizzazione sia stata legittimamente data o meno.

Sul punto giurisprudenza e dottrina sono assolutamente unanimi.

Infatti secondo il prevalente orientamento i vizi relativi alla procedura di autorizzazione del curatore del fallimento al compimento di atti negoziali, così come anche i vizi inerenti alla

procedura di preventiva audizione del comitato dei creditori, possono essere fatti valere soltanto nell'ambito della procedura fallimentare, con reclamo avanti al tribunale fallimentare (Cass. 95/2730, Il Fall. 95; 36; Cass. 91/4408, Il Fall. 91, 1054; C 87/5134, Il Fall. 1234).

Secondo altre pronunce, la mancanza dell'autorizzazione del Giudice Delegato al Fallimento o del Tribunale, o qualsiasi vizio di tale provvedimento (compresa la mancata audizione del comitato dei creditori o la mancata richiesta del relativo parere) comporterebbe l'annullabilità dei negozi autorizzati che potrebbe essere fatta valere esclusivamente dal curatore, e non anche dai singoli creditori del fallito (Cass. 80/4647; Cass. 71/3563; 66/1018) nè dalla controparte (Trib. Milano 2-12-1985, Il Fall. 86, 341).

E' quindi evidente il difetto di legittimazione dell'opponente (debitrice del fallimento) ad impugnare, tra l'altro in questa sede extra fallimentare, i presunti difetti dell'autorizzazione o la sua carenza. Sul punto basterebbero queste considerazioni per respingere le domande della parte opponente.

c) Ma anche a voler entrare nelle questioni sollevate dalla parte attrice relativamente alle contestata autorizzazione del Giudice Delegato ci si accorge della totale infondatezza delle questioni sollevate e della loro particolare temerarietà.

Parte opponente basa gran parte della propria opposizione su una presunta mancanza di legittima autorizzazione da parte del Giudice Delegato al fallimento a recuperare le somme liquidate a titolo di

spese legali attraverso l'esecuzione immobiliare oggetto di opposizione.

Si tratta di affermazioni del tutto false e comunque infondate dal punto di vista sia giuridico che logico.

Prima di tutto è bene precisare che anche questa parte dell'opposizione ha ad oggetto fatti e questioni giuridiche che sono state fatte oggetto delle due cause concluse con le sentenze costituenti i due titoli esecutivi, e che quindi non possono essere fatte oggetto di discussione in questa sede.

Peraltro l'opponente, in modo molto confuso, sembrerebbe affermare che per intraprendere l'atto di pignoramento il curatore del fallimento avrebbe avuto bisogno dell'autorizzazione del comitato dei creditori e non della autorizzazione del Giudice del Fallimento. In particolare quest'obbligo gli sarebbe derivato dalle modifiche apportate al RD 267/1942 introdotte con il D.lgs 9 gennaio 2006 ed ex art. 242 LF anche ai procedimenti in corso.

Si tratta di affermazioni macroscopicamente errate e gravemente temerarie.

Senza necessità di entrare nel merito del D.lgs 9/01/06 e della riforma della legge fallimentare, tale eccezione deve essere respinta semplicemente leggendo le "disposizioni transitorie" introdotte dal citato D.lgs 9 gennaio 2006 n.5 a cui fa espresso riferimento la parte opponente.

Infatti tali norme escludono chiaramente e in modo assolutamente pacifico ed univoco l'applicabilità della nuova disciplina alle

procedure di fallimento e di concordato fallimentare pendenti alla stessa data.

Afferma testualmente l'art. 150 della disciplina transitoria del D.lgs 9 gennaio 2006 n.5: "I ricorsi per dichiarazione di fallimento e le domande di concordato fallimentare depositate prima dell'entrata in vigore del presente decreto, nonchè le procedure di fallimento e di concordato fallimentare pendenti alla stessa data, sono definiti secondo la legge anteriore".

Si allega fotocopia dell'art. 150 disp.trans. D.lgs 9/01/06 n.5.

Il tentativo, dolosamente temerario, effettuato dalla parte opponente di fare retroagire le norme della riforma fallimentare anche come formulate dal decreto legislativo 12 settembre 2007 n. 169 è quindi macroscopicamente errato.

In realtà la nuova disciplina non è in nessun modo applicabile, per quanto riguarda il regime autorizzatorio del Giudice Delegato, alle procedure fallimentari in corso.

Ma anche volendo andare ad analizzare la disciplina stabilita dalla riforma del diritto fallimentare ci si accorge che la disciplina applicabile al regime autorizzatorio è sempre e solo quella stabilita dalla formulazione antivigente alle modifiche apportate.

Infatti l'art. 150 del decreto legislativo 9.01.2006 n.5 che ha modificato il regime autorizzatorio (lo si ripete) stabilisce in modo chiaro e indiscutibile che "i ricorsi per dichiarazione di fallimento depositate prima dell'entrata in vigore del presente

decreto, nonchè le procedure di fallimento e di concordato fallimentare pendenti alla stessa data, sono definiti secondo la legge anteriore". Viceversa nessuna modificazione al regime autorizzatorio è venuto dalla successiva riforma del settembre 2007.

La disciplina transitoria (sancita dall'art. 150) è quindi univoca e di facile interpretazione, la modifica al regime autorizzatorio deve riguardare solamente i fallimenti successivi all'entrata in vigore del decreto del 16 luglio 2006, e mai quelli precedenti.

I riferimenti normativi fatti dall'opponente all'art. 22 del D.lgs 169/2007 e all'art. 242 secondo comma L.F. (del 1942) sono del tutto inconferenti e nulla hanno a che vedere con il regime autorizzatorio. Infatti l'art. 22 riguarda la riforma introdotta con il D.lgs 169/2007 che non ha in nessun modo modificato il regime autorizzatorio e che quindi rimane soggetto, appunto ai sensi dell'art. 150 disposizioni transitorie, al previgente regime.

Il secondo comma dell'art. 242 L.F., citato totalmente a sproposito dall'opponente, stabilisce la disciplina transitoria ma relativa all'entrata in vigore del RD 16.03.1942 n. 267, cioè relativa all'anno 1942. Come noto il fallimento Gianoncelli è stato dichiarato nell'anno 1997.

La teoria, risibile ed incomprensibile, dell'opponente che dimenticando le norme transitorie del D.lgs 9/01/06 n. 5 di cui chiedono l'applicazione (tra cui l'art. 150 sopra citato), invoca invece l'art. 242 LF nel testo a regime, costituisce quindi un evidente disastro interpretativo e dimostra una assoluta non

conoscenza (rectius ignoranza) del significato del termine "norma transitoria".

Infatti, come noto, le norme transitorie disciplinano il passaggio da una normativa ad un'altra e quindi le stesse non hanno una rilevanza autonoma appunto perchè hanno la funzione di stabilire come devono essere applicate le norme previste dalla legge, che le contiene, in relazione a fatti o procedure regolate precedentemente da altre norme.

Nel caso di specie, gli articoli del Titolo VII della legge fallimentare intitolato "Disposizioni transitorie" hanno disciplinato l'entrata in vigore del RD 16.03.1942 n. 267 (Legge Fallimentare) con riferimento alla normativa previgente (cioè anteriore al marzo del 1942).

Cercare di applicare questa norma transitoria del 1942 al D.lgs dell'anno 2006 o 2007, che tra l'altro hanno le loro proprie e diverse norme transitorie, e ad un fallimento del 1997, è una operazione giuridicamente talmente infondata da risultare perfino comica.

La conseguenza di questo quadro normativo è una sola.

L'autorizzazione per l'intervento nella presente causa emessa dal Giudice del Fallimento (Doc.7-autorizzazione Giudice Delegato del 1/07/2009 Cron n. 144) è perfettamente corretta e rispettosa della disciplina normativa e dalla legge.

d) Eliminato ogni possibile dubbio sulla normativa applicabile è assolutamente pacifico che nel caso di specie la norma applicabile

non è certamente quella indicata da parte reclamante, cioè l'art. 35 L.F., ma (al più) il combinato disposto degli artt. 25 e 31 della legge fallimentare anteriore alla riforma introdotta con il D.lgs 9 gennaio 2006 n.5.

In particolare le suddette norme attribuiscono al curatore del fallimento l'onere di essere autorizzato esclusivamente dal Giudice Delegato per stare in giudizio e ad intraprendere l'attività di esecuzione e di precetto, vedi art. 25 n.6 L.F..

Autorizzazione che è stata rilasciata dal Giudice Delegato al Fallimento (Doc.7-autorizzazione Giudice Delegato dott. Fabrizio Fanfarillo del 1/07/2009 Cron n. 144).

Pertanto del tutto inapplicabile al caso di specie il citato art. 35 L.F. che riguarda ipotesi completamente differenti.

E' comunque bene precisare che in ogni caso il decreto autorizzativo del Giudice Delegato a procedere con l'esecuzione nei confronti della debitrice è stato emesso in data 1/07/09 ed è stato prodotto agli atti della presente causa di opposizione come documento n.7.

Appare quindi evidente la pretestuosità e la totale infondatezza delle eccezioni di parti attrici relative ad affermate "mancate autorizzazioni".

La condotta processuale dell'opponente sig. Patrizia Marinella appare quindi dolosamente temeraria e rivolta solamente a cercare di posticipare il pagamento del proprio debito verso il fallimento e i suoi creditori.

2)_Sulla presunta violazione degli artt. 25, 147 e 148 LF.

Anche tutte le altre norme indicate dalla parte opponente come applicabili al caso di specie secondo la nuova disciplina introdotta dal D.lgs 9/01/06 n. 5 (articoli 93, 101, 110, 13, 31, 25 147 e 148) non hanno nessuna possibilità di essere applicati al caso di specie, trattandosi di una vecchia procedura fallimentare (dichiarata nel 1997) ed anteriore comunque al D.lgs per quanto sopra ampiamente spiegato.

Peraltro e in ogni caso il Giudice Delegato si è sempre ben guardato da "emette, ai sensi dell'art. 25 comma 1 n.2 L.Fall. provvedimenti acquisitivi di determinati beni ed attività alla massa fallimentare", come curiosamente affermato da parte opponente.

Il Giudice Delegato ha invece solamente autorizzato (Doc.7) il Curatore ad intraprendere (giudizialmente) le attività necessarie a recuperare il credito da una debitrice morosa.

E' evidente la gravissima lacuna interpretativa nella quale è caduta (ancora una volta) la parte opponente.

L'opponente confonde (clamorosamente) tra loro l'azione diretta portata dal Giudice Delegato di acquisizione di beni al patrimonio del fallimento e di proprietà di terzi con la ben diversa autorizzazione data al curatore del fallimento, dallo stesso Giudice Delegato, per intraprendere una procedura giudiziaria come ad esempio (nel caso di specie) una esecuzione forzata.

La disciplina è completamente differente anche perchè nel secondo caso vi sarà un vaglio da parte di un altro Giudice (ad esempio del giudice dell'esecuzione) dell'operato del curatore, mentre nel primo

caso il terzo si troverà automaticamente il proprio bene acquisito al patrimonio del fallimento su provvedimento del solo Giudice Delegato.

Non è certamente necessario dilungarsi oltre su tale infondata eccezione.

Parte opponente sostiene, infine, che diversi sarebbero i soggetti attivi in favore dei quali la sentenza sarebbe stata pronunciata in particolare sarebbero il "Fallimento Gianoncelli" e il Fallimento Gianoncelli snc e i soci falliti personalmente.

Di conseguenza ai sensi e per gli effetti dell'art. 148 L.F., secondo parte attrice l'obbligo di tenere distinti i singoli patrimoni avrebbe dovuto spingere il curatore ad agire con precetti direttamente pro quota di ogni singolo fallimento.

Anche questa eccezione è manifestamente infondata e temeraria.

Preliminarmente si ribadisce che i creditori procedenti sono sempre e in ogni caso il FALLIMENTO: GIANONCELLI FRANCO, PEPPINO E BRUNO SNC, con sede in Sondrio via Toti n.24 e I SOCI IN PROPRIO GIANONCELLI FRANCO GIANONCELLI BRUNO E GIANONCELLI PEPPINO __in persona del curatore del fallimento dr. Marco Cottica.

In favore dei suddetti soggetti sono sempre state liquidate le spese dalla sentenza della Corte di Appello di Milano, circostanza che è facilmente verificabile semplicemente leggendo la sentenza prodotta nel fascicolo di parte attrice (si veda: sentenza n. 2819/08 della Corte di Appello di Milano : Doc.2).

Non è stato cioè stabilito da nessuna sentenza attivata dal

Fallimento Gianoncelli un pagamento in favore esclusivo della sola società fallita o in favore esclusivo del socio fallito personalmente.

Ci si chiede quindi per quale misteriosissimo motivo il curatore avrebbe dovuto scindere la propria richiesta moltiplicando gli atti di precetto e complicando in maniera assurda e comunque del tutto inutile la procedura esecutiva.

Gli articoli della legge fallimentare citati (a sproposito) dalla parte opponente (artt. 147 e 148 LF) infatti disciplinano l'obbligo per il curatore di tenere distinti i patrimoni dei soggetti dichiarati falliti.

Ma non obbligano (ovviamente) il curatore a compiere atti inutili o peggio sbagliati o comunque moltiplicativi di spese legali.

Il curatore ha quindi operato al meglio nell'interesse del fallimento ma anche nell'interesse della parte precettata che altrimenti si sarebbe vista notificare 4 diversi atti di precetto con relativa moltiplicazione di spese legali.

Sarà poi compito del curatore, in sede contabile e ai sensi della legge fallimentare, se sarà il caso, ripartire l'attivo tra i diversi fallimenti (sociali e personali) una volta recuperata la somma dovuta dalla Gianoncelli Marinella.

c) Sulla affermata "cessazione" della provvisoria esecutività della sentenza n. 144/06 (da pag. 28 a pag. 29 atto di citazione in opposizione).

Parte opponente sostiene che la sentenza n. 2819/09 avrebbe "sostituito la sentenza impugnata n.144/06 di primo grado".

Di conseguenza, secondo la curiosa tesi di parte opponente, il curatore avrebbe dovuto "rinunciare agli atti emessi in base alla sentenza di primo grado" ed agire per l'intera somma sulla base della seconda sentenza.

Si tratta di affermazione completamente priva di rilievo giuridico oltre che di senso logico.

La sentenza di primo grado (confermata dalla sentenza di appello) è stata attivata esclusivamente per il pagamento delle spese di primo grado (in altra procedura) mentre quella di appello è stata posta alla base del precetto (oggi opposto) esclusivamente per le spese liquidate in appello.

Non è chiaro in base a quale norma il curatore dovrebbe rinunciare a riscuotere il proprio primo credito di spese legali liquidate per consentire il pagamento di un secondo e del tutto autonomo credito.

Si tratterebbe di una assurda duplicazione di atti esecutivi e processuali e addirittura ciò costringerebbe il creditore a rinunciare ad un proprio pieno diritto per una ragione allo stato del tutto incomprensibile.

Comunque, non esiste nessuna norma giuridica (né tantomeno parte opponente la indica) che obbliga parte opposta a rinunciare ad una propria precedente procedura per altro e diverso titolo esecutivo, al solo fine di poter attivare un secondo e totalmente diverso titolo esecutivo.

Allo stato non esiste nemmeno nessuna norma di buon senso (oltre che giuridica) che potrebbe anche solo consigliare al curatore una operazione del genere.

Peraltro anche se per assurdo ciò venisse fatto dal curatore, ciò non avrebbe nessuna influenza sulla validità del presente atto di precetto che si basa sulla sentenza della Corte di Appello.

Anche questa ulteriore eccezione di parte opponente è priva di ogni fondamento e potrà venire rigettata.

d) Sulla affermata "nullità" dell'apposizione della formula esecutiva ex artt. 2668, 2884 e 2909 cc" (da pag. 29 a pag. 31 atto di citazione in opposizione).

Parte opponente sostiene che la sentenza della Corte di Appello non produrrebbe effetti fino al passaggio in giudicato, e questo perchè presenterebbe un ordine impossibile dato al Conservatore dei Registri Immobiliari di trascriverla e perchè avendo ad oggetto questioni di successione legittima e testamentaria, diverrebbe esecutiva solamente dopo il suo passaggio in giudicato ai sensi e per gli effetti degli artt. 2668-2884 c.c.

Prima di tutto ciò che viene affermato dalla parte opponente non è conforme alla verità dei fatti.

Infatti la sentenza del Tribunale di Sondrio di primo grado è stata regolarmente trascritta dal Conservatore dei Registri Immobiliari e tale trascrizione non è mai stata impugnata da nessuno tanto meno dall'opponente.

Ma a ciò si aggiunga che le affermazioni della Gianoncelli Marinella sono in totale contrasto con l'art. 282 cpc che afferma testualmente: "La sentenza di primo grado è provvisoriamente esecutiva tra le parti".

A maggior ragione la sentenza di appello.

Si tratta di una norma di facile lettura che dice l'esatto contrario di quanto affermato dall'opponente.

Anche per quello che riguarda le spese di giudizio la natura condannatoria di tale capo di sentenza (cioè la condanna alle spese appunto), né rende sicura la provvisoria esecutività ex art. 282 cpc, a prescindere dalla natura (di condanna, costitutiva o di mero accertamento) e dal segno della decisione principale alla quale si accompagna (si veda Mandrioli (29), 303 s. e nt 36-37; Consolo (18), 1600; Scarselli (35), 161 e Petrillo (32), 1235 s.).

Peraltro anche la giurisprudenza è costante nel sancire questo principio dell'immediata esecutività del capo di condanna al pagamento delle spese giudiziarie, contenuto in una sentenza di primo grado non ancora passata in giudicato, a prescindere dalla natura e dal segno del capo principale cui la statuizione sulle spese accede (Si vedano tra le moltissime sentenze: Cassazione Civile, sez. III, 25 gennaio 2010, n. 1283 in Diritto & Giustizia 2010; Cassazione Civile sez.III 20 febbraio 2008 n. 4306; Cass. Civ. sez. III, 3 novembre 2008 n. 26415 in Giust. Civ. 2009, 4-5 961; Cass. Civ. sez. III 3 agosto 2005 n. 16262; Cass. 26.01.05 n.1619; Cass. 10.11.04 n. 21367 in Corr. Giur. 2005 1231; Trib.

Lecco 31.10.02; Trib Trani 16 settembre 2008 n. 240; Trib. Catania sez. VI 2 aprile 2008; Trib. Bari 3 marzo 2008 n. 553; Trib. Modena 13 febbraio 2008; Trib. Bari 3 luglio 2007 n. 1743; Trib. Mantova 26 febbraio 2005; Trib Sondrio 9 aprile 2009; Trib. Sondrio 11 luglio 2008).

Si producono in allegato alla presente comparsa copia delle sentenze sopra citate.

Ad esempio afferma testualmente la recentissima sentenza della Cassazione Civile, sez. III, 25 gennaio 2010, n. 1283 (in Diritto & Giustizia 2010): "Infatti secondo un indirizzo ormai consolidato (v. per tutte Cass. 13.06.2008 n. 16003; Cass. 20.02.2008 n. 4306), del resto in linea con una tendenza resa manifesta dal disposto dell'art. 669 septies cpc comma 3, la condanna alle spese di giudizio comporta la provvisoria esecutività del relativo capo della sentenza ex art. 282 cpc, indipendentemente dalla natura (di condanna, costitutiva o di mero accertamento) e dal segno (accoglimento, rigetto, ecc) della decisione principale, cui la statuizione sulle spese accede."

Nello stesso senso la Corte di Cassazione Civile sez. III 20 febbraio 2008 n. 4306 che afferma testualmente: "A norma dell'art. 282 cpc, nella formulazione novellata dalla L. n. 353 del 1990 art. 33, che ha introdotto nell'ordinamento la regola dell'immediata efficacia endoprocessuale di qualsiasi pronuncia di condanna, sono provvisoriamente esecutivi tutti i capi della sentenza che contengono una condanna, compreso il capo contenente la condanna

alle spese del giudizio nei casi in cui la sentenza accolga azioni non di condanna oppure rigetti qualsiasi tipo di domanda (nello stesso senso Cass. 03.08.2005 n. 16262; cass. 03.08.2005 n. 16263)."

Nello stesso indirizzo la Cassazione Civile sez. III, 3 novembre 2008 n. 26415 in Giust. Civ. 2009, 4-5 961 che afferma testualmente: "Ai sensi dell'art. 282 cpc sono provvisoriamente esecutivi tutti i capi delle sentenze di primo grado aventi portata condannatoria e, di conseguenza, è esecutivo anche quello contenente la condanna alle spese di giudizio, in tutti i casi in cui la sentenza accolga azioni non di condanna ovvero rigetti qualsiasi tipo di azione, dovendosi ritenere che la statuizione sulle spese sia accessoria a quella principale non nel senso proprio di cui all'art. 31 cpc bensì in quanto dipendente dalla stessa che, per ragioni processuali o di merito, definisce il giudizio e consente di individuare una soccombenza."

Nello stesso senso troviamo la sentenza della Corte di Cassazione Civile sez. III 3 settembre 2007 n. 18512 che (tra l'altro) afferma: "La disputa della dottrina sull'estensione dell'art. 282 cpc alle sentenze di mero accertamento o costitutive appare allora, in realtà, priva di giustificazione, poichè questa norma si riferisce alle statuizioni condannatorie della sentenza, sia che essa abbia come presupposto solo un accertamento, sia che essa abbia come presupposto un accertamento ed un effetto costitutivo.

Il senso della norma è che l'accertamento positivo del modo di essere dell'ordinamento, tanto se sia stata esercitata un'azione di

condanna quanto se sia stata esercitata un'azione costitutiva, giustifica la possibilità di utilizzare la sentenza come titolo esecutivo se all'accoglimento di tali azioni si accompagni, come complemento della tutela sostanziale oggetto di esse una statuizione condannatoria."

Nello stesso senso anche la sentenza della Cassazione sez. III, 03 agosto 2005 n. 16262 che testualmente afferma: "...il Collegio ritiene di dover aderire al recentemente assunto in materia dalla menzionata Cass. n. 21367 del 2004.

La regola secondo cui la condanna alle spese segue la stessa sorte del capo principale della sentenza- nel senso che, i capi di accertamento o costitutivi non possono godere di anticipazioni dell'efficacia ad un momento anteriore al passaggio in giudicato, lo stesso vale per la condanna alle spese del processo (accessorium sequitur principale) poteva valere alla stregua del vecchio testo dell'art. 282, allorquando si considerava che la clausola di provvisoria esecuzione ivi prevista andasse concessa se accordata anche per il merito. Alla luce del nuovo testo della disposizione normativa, si deve invece ritenere che valga la regola dell'immediata efficacia endoprocessuale di qualsiasi pronuncia di condanna, quale inconfutabilmente è anche quella alle spese del processo."..."In conclusione, sulla base delle precedenti considerazioni, può essere affermato il principio di diritto secondo cui a norma dell'art. 282 cpc sono provvisoriamente esecutivi tutti i capi della sentenza che contengono una condanna, compreso il capo

contenente la condanna alle spese del giudizio nei casi in cui la sentenza accolga azioni non di condanna oppure rigetti qualsiasi tipo di azione."

Pertanto, ammesso e non concesso, che la sentenza attivata come titolo esecutivo dal fallimento non contenga (come pronuncia principale) sentenze di condanna, in ogni caso il Tribunale di Sondrio nella propria sentenza n. 298/08 del 11 luglio 2008 (Doc.5) ha perfettamente ragione quando afferma in motivazione:

"Dette sentenze sono state invece azionate in sede esecutiva per la sola condanna contenuta nelle stesse al pagamento delle relative spese di causa e, in riferimento a dette condanne, sono provvisoriamente esecutive ex art. 282 cpc, come ormai ritenuto dalla giurisprudenza di legittimità, con conseguente corretta apposizione della formula esecutiva."

In una successiva sentenza n.162/09 del 9 aprile 2009 (Doc.6) sempre il Tribunale di Sondrio affermava testualmente: "...si osserva che non sussiste l'invocata nullità dell'apposizione della formula esecutiva sulle sentenze emesse dal Tribunale di Sondrio (144/2006) e dalla C.A. di Milano (1505/2007) in quanto sentenze che diventavano esecutive soltanto con il passaggio in giudicato. Dette sentenze sono state invece azionate in sede esecutiva per la sola condanna contenuta nelle stesse al pagamento delle relative spese di causa e, in riferimento a dette condanne, sono provvisoriamente esecutive ex art. 282 cpc, come ormai ritenuto dalla giurisprudenza

di legittimità, con conseguente corretta apposizione della formula esecutiva."

Completamente a sproposito è poi l'indicazione della giurisprudenza della Cassazione operata dalla parte opponente.

Infatti la sentenza citata dalla opponente riguarda una situazione completamente differente da quella oggetto di reclamo e del tutto incompatibile con essa.

Infatti la Cass. Civ. sez. III 27 novembre 1998 n. 12037 (indicata dalla Gianoncelli nel proprio atto) riguardava una ipotesi nella quale la sentenza di primo grado attivata con precetto, era di data anteriore alla riforma dell'art. 282 cpc (riforma avvenuta come noto nel novembre 1990 e applicabile ai giudizi successivi al 1.01.1993) e quindi non era mai (per legge) provvisoriamente esecutiva fino al passaggio in giudicato.

Infatti si trattava di una sentenza del Pretore di Napoli del 20.10.1990.

Si tratta quindi di una sentenza della Cassazione relativa a fatti anteriori all'importante riforma dell'art 282 cpc, riforma che ha cambiato radicalmente il concetto di provvisoria esecutività delle sentenze di primo grado.

Di conseguenza la citata sentenza non ha nessun valore nè giuridico nè tantomeno logico per tutte le sentenze post riforma (come quelle oggetto di opposizione e di cui qui si discute). Infatti il concetto espresso nella suddetta sentenza di "pregiudizialità" tra l'opposizione al precetto e giudizio di impugnazione aveva un senso

solamente in quei casi (estremamente rari) che la sentenza di primo grado venisse attivata erroneamente in assenza di una espressa dichiarazione di provvisoria esecutività stabilita dal primo giudice. Era evidente quindi l'assenza (in questi rari casi) di qualsiasi valido titolo per procedere all'esecuzione forzata.

Oggi, dopo la riforma appunto, la regola è quella della provvisoria esecutività di tutte le sentenze di primo grado e nello specifico sempre per il capo condannatorio alla rifusione delle spese legali.

Ma anche le altre sentenze citate dalla opponente sono manifestamente inconferenti (ad esempio Cass. Civ. sez. II, 5 luglio 2006 n. 15294; ; Cass. Civ. Sez. I, 6 febbraio 1999, n. 1037).

Infatti nelle suddette sentenze si tratta di questioni relative all'art. 282 cpc, ma solamente in riferimento ai capi delle sentenze di mero accertamento e costitutive, non trattando (in nessun modo) della questione relativa alle spese legali.

Alla luce della assolutamente univoca giurisprudenza l'eccezione della parte attrice opponente è manifestamente infondata e temeraria. Ciò anche in considerazione del fatto che la signora Marinella Gianoncelli aveva già tentato davanti al Tribunale di Sondrio di sollevare la suddetta tesi, ma il Tribunale aveva rigettato la domanda confermando l'assoluta infondatezza della stessa perchè in contrasto con la "consolidata giurisprudenza" (Doc.5).

e) Sulla affermata "indebita emissione del precetto da parte di soggetto diverso dal beneficiario" (da pag. 32 a pag. 33 atto di

citazione in opposizione).

Secondo l'eccezione di parte opponente il precetto sarebbe nullo perchè emesso da soggetto diverso (il curatore dei diversi fallimenti Gianoncelli) rispetto al soggetto individuato in sentenza "fallimento Gianoncelli".

Si tratta di eccezione talmente bizzarra da risultare perfino difficile rispondere.

E' di tutta evidenza che i soggetti che hanno partecipato alla causa di merito e hanno poi notificato il precetto sono sempre e solo gli stessi. I creditori procedenti sono sempre e in ogni caso il FALLIMENTO: GIANONCELLI FRANCO, PEPPINO E BRUNO SNC, con sede in Sondrio via Toti n.24 e I SOCI IN PROPRIO GIANONCELLI FRANCO GIANONCELLI BRUNO E GIANONCELLI PEPPINO _in persona del curatore del fallimento dr. Marco Cottica.

In favore dei suddetti soggetti sono state liquidate le spese dalla sentenza della Corte di Appello di Milano, circostanza che è facilmente verificabile semplicemente leggendo la sentenza prodotta nel fascicolo di parte attrice (si veda: sentenza n. 2819/08 della Corte di Appello di Milano : Doc.2).

Tra l'altro questa incomprensibile eccezione è stata sollevata dalla Gianoncelli Marinella anche nell'opposizione ad altro diverso precetto conclusasi con la sentenza del Tribunale di Sondrio che ha rigettato le domande dell'opponente condannandola al pagamento delle spese processuali (Doc.5). Manifestamente temeraria quindi la causa di opposizione intrapresa dalla opponente.

f) Sulla affermata "mancata notificazione del precetto e della sentenza in forma esecutiva ai condebitori signori Gianoncelli Patrizia, Gianoncelli Giorgio, Gianoncelli Diletto e Gianoncelli Giorgio" e sull'affermato obbligo del curatore di "compensazione del debito con i creditori Gianoncelli Giorgio e Diletto" (da pag. 33 a pag. 38 atto di citazione in opposizione).

Secondo parte opponente il precetto doveva essere obbligatoriamente notificato, con il titolo esecutivo, a tutti i condebitori solidali del creditore.

Infatti, continua la Gianoncelli, la mancata notificazione del precetto e della sentenza esecutiva a Gianoncelli Giorgio e Gianoncelli Diletto avrebbe impedito loro di proporre impugnativa e di far valere dei loro diritti a delle presunte compensazioni per dei loro presunti diritti di credito verso il Fallimento Gianoncelli.

In reità, secondo la parte opponente, il creditore in questione non è un soggetto privato avente libera scelta, ma essendo un "fallimento" è tenuto a coinvolgere nell'esecuzione tutti i debitori solidali.

In ogni caso il curatore avrebbe dovuto procedere ad una compensazione con i crediti vantati dai signori Gianoncelli Giorgio e Diletto verso il fallimento.

Si tratta di affermazioni oltre che grandemente confuse in larga parte false, prive di qualsiasi pregio giuridico e sfornite non solo

di qualsiasi riferimento normativo ma anche di logica e buon senso.
Al di là dell'esistenza o meno dei suddetti presunti crediti vantati dai signori Gianoncelli Giorgio e Gianoncelli Diletto, che qui si contestano fermamente, e soprattutto della loro compensabilità con il credito del fallimento Gianoncelli, se fossero effettivamente dei crediti esistenti e liquidi ed esigibili non si capisce perchè non vengano attivati direttamente nei confronti del fallimento.
Ancora una volta l'eccezione dell'opponente è del tutto infondata in fatto e in diritto.

Infatti, le affermazioni contenute nell'atto di opposizione sono del tutto apodittiche e sornite di qualsiasi riferimento non solo giuridico o normativo ma anche solamente logico.

Prima di tutto non esiste nessuna norma giuridica che obblighi il creditore in presenza di più debitori obbligati in solido tra loro a notificare a tutti i titoli e il precetto.

Si tratta di una vera e propria invenzione meta giuridica della parte opponente.

Sarebbe oggettivamente folle obbligare (chiunque e a maggior ragione il curatore di un fallimento) ad iniziare una esecuzione contro debitori solidali ad esempio incapienti e impossibilitati a pagare quanto richiesto.

E' peraltro fatto notorio e indiscusso che "...non possono considerarsi litisconsorti necessari gli altri debitori condannati in solido con la medesima sentenza posta a base del precetto ma non coinvolti nell'esecuzione, laddove non ricorra un'esplicita

previsione normativa in tal senso, nè un' ipotesi di causa inscindibile... (questi presupposti non sono riscontrabili qualora, come nel caso in esame, il titolo esecutivo sia costituito da una sentenza che condanni in solido al risarcimento dei danni il conducente e il proprietario, nonchè la società assicuratrice nei limiti di un massimale e l'opposizione sia proposta dalla società stessa contro un precetto a lei sola notificato per il pagamento di interessi oltre tale limite)" (Cass. Civ., sez. III 23 giugno 1984 n. 3695).

Peraltro anche le sentenze del Tribunale di Sondrio, rispondendo ad una identica eccezione proprio della signora Gianoncelli Marinella con la sentenza n. 298/08 (Doc.5) ha affermato testualmente: "Le evidenziate condanne sono in solido tra i predetti debitori e quindi con libertà per il creditore di scegliere a quale debitore richiedere il pagamento e rivolgere l'eventuale azione esecutiva con notifica del precetto e titolo esecutivo soltanto ai debitori oggetto della detta azione, pur in presenza di debitori titolari di un credito asseritamente opponibile alla curatela in compensazione."

Ancora una volta l'atto di opposizione è gravemente temerario e basato su affermazioni sformite di qualsiasi base giuridica e/o logica tra l'altro più volte reiterate davanti a diversi Giudici e sempre immancabilmente rigettate con chiare e precise motivazioni. Peraltro se la tesi difensiva delle ricorrenti fosse fondata si arriverebbe all'assurdo che il Fallimento pagherebbe due volte la

stessa somma ai signori Gianoncelli Giorgio e Diletto.

Una prima volta in sede di intervento degli stessi nel fallimento (la stessa ricorrente dichiara che i due presunti creditori sono intervenuti nella procedura fallimentare chiedendo di essere pagati), e una seconda volta "compensando" la somma in favore delle odierne opposenti.

Compensazione che in ogni caso ad oggi non è stata chiesta da nessuno dei due diretti interessati.

b) Peraltro e per concludere definitivamente l'argomento si ricorda che l'art. 56 L.F. si riferisce alla compensazione che possono operare i creditori del fallito (per crediti sorti prima della dichiarazione di fallimento) che siano anche debitori verso il fallito stesso.

I crediti contrapposti devono dunque essere tutti preesistenti alla dichiarazione di fallimento, laddove, nel caso di specie, il debito di Gianoncelli Giorgio e di Gianoncelli Diletto è successivo, essendo invero sorto, incontestabilmente per ammissione espressa della stessa ricorrente, a seguito di una sentenza di condanna alle spese n. 2961 depositata in data 16.11.2004, quindi molti anni dopo l'apertura del fallimento (Si veda atto di opposizione al precetto pag.38).

Pertanto se il curatore del fallimento procedesse ad (improbabili) compensazioni violerebbe clamorosamente le norme fallimentari in materia di tutela dei creditori.

c) A ciò si aggiunga che è assolutamente falso che i due Gianoncelli Diletto e Giorgio avrebbero crediti liquidi ed esigibili nei confronti del fallimento Gianoncelli.

La ricorrente afferma infatti che i fallimenti trattengono nelle loro casse crediti, compensabili con i debiti ex art. 56 L.F., di competenza dei creditori privilegiati, nonché condebitori, Gianoncelli Giorgio e Gianoncelli Diletto di importo ben superiore a quelli azionati con il precetto e con l'atto di pignoramento opposti entrambi davanti al Tribunale di Sondrio.

Cio' è completamente falso, come è stato accertato semplicemente leggendo la contabilità del fallimento.

Infatti i signori Gianoncelli Giorgio e Diletto hanno ricevuto pagamenti dal fallimento sino ad oggi complessivamente ammontanti a lire 68.625.645 pari ad euro 35.442,19 come si evince dagli assegni di pagamento e dalla corrispondenza tra il curatore e i sig. Gianoncelli Diletto e Giorgio.

Il Fallimento Gianoncelli, solo se richiesto dal Tribunale, produrrà la documentazione necessaria a provare questa situazione contabile. Tale produzione non è stata effettuata dal curatore, vista la mole dei documenti (si tratta di molti faldoni) e la evidente inutilità di tale produzione alla luce della manifesta infondatezza dell'eccezione sollevata.

Ovviamente non è questa la sede per discutere dei crediti (esistenti o meno) in favore dei signori Gianoncelli Giorgio e Diletto non essendo gli stessi parti in causa nell'esecuzione immobiliare e non

avendo nemmeno mai (gli stessi) fatto eccezione di compensazione dei loro affermati crediti anzi avendone addirittura chiesto in separata sede il pagamento (e avendolo ottenuto).

Peraltro si vuole sottolineare la falsità delle affermazioni fatte dalla parte opponente che dimostrano (ancora una volta se necessario) la temerarietà della causa intrapresa e la falsità delle accuse (gratuitamente) portate al curatore del fallimento.

C) SULLA TEMERARIETA' DELLA LITE E SULLA CONDANNA ALLE SPESE LEGALI DELLA CAUSA.

Alla luce della totale infondatezza dell'opposizione al precetto e della manifesta temerarietà della lite intrapresa la parte opponente potrà venire, quanto meno condannata al pagamento delle spese legali.

Oltre alla miriade di eccezioni sollevate completamente fuori luogo o comunque manifestamente infondate la parte attrice-opponente ha nel corso della causa eccepito ancora una volta una serie innumerevole di eccezioni e questioni già trattate e risolte dai giudici della fase di cognizione , e quindi in questa sede del tutto inammissibili, o addirittura relative a una procedura fallimentare che nulla ha a che fare con la presente opposizione o ad una esecuzione immobiliare relativa a persona diversa dalla odierna opponente.

Ciò però obbliga l'Ill.mo P.I. a rivedere e verificare una miriade di questioni ed argomentazioni del tutto irrilevanti al fine

di decidere la presente causa.

Non solo.

La signora Gianoncelli Marinella, ha una serie notevole di debiti non pagati nei confronti del fallimento Gianoncelli ed era già in passato fatta oggetto di notifica di altro e diverso precetto a cui aveva proposto opposizione.

Tale opposizione è stata respinta dall' Ill.mo Tribunale di Sondrio con sentenza n. 298/08 con condanna della stessa opponente a pagare le spese legali del procedimento (Doc.5).

E' sufficiente leggere le motivazioni della chiara sentenza del Tribunale di Sondrio per rendersi conto che le argomentazioni sollevate della Gianoncelli Marinella sono perfettamente identiche per entrambe le opposizioni ad entrambi i precetti.

E' quindi evidente la strumentalità della condotta temeraria della debitrice, che tra l'altro nelle more della causa di opposizione al primo precetto ha costituito un fondo patrimoniale cercando di sottrarre i propri beni immobili alla garanzia dei creditori del fallimento Gianoncelli.

La temerarietà della lite e la condotta processuale della opponente potrà portare l' Ill.mo P.I. a condannare la stessa, quanto meno, al pagamento delle spese processuali della presente causa.

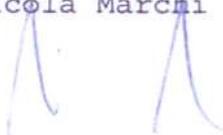
Tutto ciò esposto il sottoscritto avvocato in nome e per conto della parte convenuta opposta FALLIMENTO: GIANONCELLI FRANCO, PEPPINO E BRUNO SNC, con sede in Sondrio via Toti n.24 e DEI SOCI IN PROPRIO

GIANONCELLI FRANCO (CF: GNNFNC32H08L392W), GIANONCELLI BRUNO (CF: GNNBRN37D09L3920) E GIANONCELLI PEPPINO (CF: GNNPPN33R08L392S) (n.14/97 reg.Fall) in persona del curatore del fallimento dr. Marco Cottica insiste perchè vengano accolte le conclusioni già formulate con vittoria di spese legali.

Con la massima osservanza

Sondrio, 27 DICEMBRE 2010

avv. Nicola Marchi



si allegano massime della giurisprudenza e fotocopia dell'art. 150 disp.trans. D.lgs 9 gennaio 2006 n.5.

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

30-12-2010

OPERATORE CANCELLERIA (ST)

L. 10/12/2010

