

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale di Torre Annunziata, in composizione monocratica, in persona del dott. Fabio Di Lorenzo, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di cui al numero R.G. 4311 /16 avente ad oggetto Opposizione a decreto ingiuntivo

TRA

(omissis), rappresentato e difeso come in atti dall'avv. C. I.

OPPONENTI

E

(omissis) rappresentato e difeso come in atti dall'avv. G. M. P.

OPPOSTA

CONCLUSIONI: per tutte le parti come da atti e verbale di causa

Fatto

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. La presente causa può essere decisa in base alla ragione più liquida, sulla base delle conclusioni rassegnate nell'udienza del 28.11.2017 nel corso della quale le parti hanno congiuntamente rinunciato all'assegnazione dei termini ex art. 190 c.p.c..

La causa verte su opposizione a decreto ingiuntivo, e in prima udienza il Giudice non ha concesso la provvisoria esecuzione e ha fissato all'opponente il termine per incardinare la mediazione obbligatoria.

Nel termine prescritto, nessuna delle parti ha incardinato il procedimento di mediazione.

Orbene, in caso di opposizione a decreto ingiuntivo, la parte su cui grava l'onere di avviare il percorso obbligatorio di mediazione, ai sensi dell'art. 5 d.lg. n. 28 del 2010, è la parte opponente: è infatti l'opponente che ha il potere e l'interesse ad introdurre il giudizio di merito.

Com'è noto il D.Lgs. 4 marzo 2010, n. 28 aggiornato alla L. 9 agosto 2013, n. 98 all'art. 5 primo comma dispone che "chi intende esercitare in giudizio un'azione relativa a una controversia in materia di condominio, diritti reali, divisione, successioni ereditarie, patti di famiglia, locazione, comodato, affitto di aziende, risarcimento del danno derivante da responsabilità medica e sanitaria e da diffamazione con il mezzo della stampa o con

altro mezzo di pubblicità, contratti assicurativi, bancari e finanziari, è tenuto, assistito dall'avvocato, preliminarmente a esperire il procedimento di mediazione ai sensi del presente decreto ovvero il procedimento di conciliazione previsto dal decreto legislativo 8 ottobre 2007, n. 179, ovvero il procedimento istituito in attuazione dell'articolo 128-bis del testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia di cui al decreto legislativo 1. settembre 1993, n. 385, e successive modificazioni, per le materie ivi regolate. La presente disposizione ha efficacia per i quattro anni successivi alla data della sua entrata in vigore... L'esperimento del procedimento di mediazione è condizione di procedibilità della domanda giudiziale. L'improcedibilità deve essere eccepita dal convenuto, a pena di decadenza, o rilevata d'ufficio dal giudice, non oltre la prima udienza. Il giudice ove rilevi che la mediazione è già iniziata, ma non si è conclusa, fissa la successiva udienza dopo la scadenza del termine di cui all'articolo 6. Allo stesso modo provvede quando la mediazione non è stata esperita, assegnando contestualmente alle parti il termine di quindici giorni per la presentazione della domanda di mediazione..." Ai sensi del novellato 2 comma dell'art. 5 1. med. "Fermo quanto previsto dal comma le salvo quanto disposto dai commi 3 e 4, il giudice, anche in sede di giudizio di appello, valutata la natura della causa, lo stato dell'istruzione e il comportamento delle parti, può disporre l'esperimento del procedimento di mediazione; in tal caso, l'esperimento del procedimento di mediazione è condizione di procedibilità della domanda giudiziale anche in sede di appello.

Il provvedimento di cui al periodo precedente è adottato prima dell'udienza di precisazione delle conclusioni ovvero, quando tale udienza non è prevista, prima della discussione della causa. Il giudice fissa la successiva udienza dopo la scadenza del termine di cui all'articolo 6 e, quando la mediazione non è già stata avviata, assegna contestualmente alle parti il termine di quindici giorni per la presentazione della domanda di mediazione".

L'art. 6, infine, stabilisce che "... la durata della mediazione fissandola in mesi tre".

Orbene, nel giudizio che s'instaura con l'opposizione a decreto ingiuntivo emesso con riferimento ad una delle materie indicate nel richiamato art. 5 L. Med., l'omessa instaurazione del procedimento di conciliazione entro il termine fissato dal Giudice determina la improcedibilità della domanda formulata con l'atto di citazione in opposizione (ed eventualmente con la comparsa di risposta o con comparse di terzi), che è l'atto che ha dato origine al procedimento di opposizione, nel quale l'opponente ha la veste processuale di attore. Non vi è dubbio, infatti, che essendo il decreto ingiuntivo astrattamente idoneo a diventare definitivo, (si pensi al caso di mancata opposizione ovvero di estinzione del procedimento di opposizione eventualmente proposto) il mancato verificarsi della condizione di procedibilità costituita dall'instaurazione del procedimento di mediazione, è destinato ad incidere esclusivamente e negativamente sul procedimento di opposizione e non anche sul decreto ingiuntivo i cui effetti, in ossequio ai principi processuali propri di tale procedimento speciale (cui, è bene ricordarlo, la normativa in tema di mediazione non deroga espressamente), divenendo improcedibile il relativo procedimento di opposizione si consolidano e non sono più suscettibili di essere posti in discussione.

Ritenere, al contrario, che la mancata instaurazione del procedimento di mediazione conduca alla revoca del decreto ingiuntivo importerebbe un risultato "abnorme" rispetto alle regole processuali proprie del rito, dal momento che si porrebbe in capo all'ingiungente opposto —già munito di un titolo idoneo a passare in giudicato- l'onere di coltivare il giudizio di opposizione da lui non instaurato al solo fine di garantirsi la salvaguardia del provvedimento monitorio, in contrasto con l'impostazione inequivoca del giudizio di opposizione come giudizio eventuale rimesso alla libera scelta del debitore ingiunto.

Non vi è dubbio, inoltre, che una siffatta ricostruzione porterebbe ad un risultato opposto rispetto all'intento deflattivo sotteso all'istituto della mediazione poiché obbligherebbe la parte (l'opposto) che già è munita di un titolo (il decreto ingiuntivo) che si consolida in caso di estinzione del giudizio (di opposizione) e che, quindi, non è sicuramente interessata alla prosecuzione della lite, di attivarsi anche laddove l'altra parte (l'opponente), non si dimostri più interessata all'esito della stessa (e ciò, come sovente avviene in caso di opposizioni dilatorie, in seguito all'emissione dei provvedimenti di cui agli artt. 648 e 649 c.p.c.).

Deve quindi ribadirsi che il mancato esperimento della mediazione, nel caso di opposizione a decreto ingiuntivo, non importa revoca del decreto stesso, ma incide esclusivamente sul procedimento di opposizione da dichiararsi improcedibile.

Tale interpretazione ha di recente trovato conferma anche da parte della Suprema Corte che con la pronuncia del 3 dicembre 2015 nr. 24629 ha statuito che nel procedimento per decreto ingiuntivo cui segue l'opposizione, la parte su cui grava l'onere di introdurre il percorso obbligatorio di mediazione, ai sensi del d. lgs. 28 del 2010, è la parte opponente: infatti, è proprio l'opponente che ha il potere e l'interesse ad introdurre il giudizio di merito, cioè la soluzione più dispendiosa, osteggiata dal legislatore. E' dunque sull'opponente che deve gravare l'onere della mediazione obbligatoria perché è l'opponente che intendere precludere la via breve per percorrere la via lunga. La diversa soluzione sarebbe palesemente irrazionale perché premierebbe la passività dell'opponente e accrescerebbe gli oneri della parte creditrice.

Del resto, non si vede a quale logica di efficienza risponda una interpretazione che accolli al creditore del decreto ingiuntivo l'onere di effettuare il tentativo di mediazione quando ancora non si sa se ci sarà l'opposizione allo stesso decreto ingiuntivo.

Il Tribunale, pertanto, non può che dichiarare improcedibile l'opposizione, confermando il decreto ingiuntivo opposto (Trib. Monza, sez. I, 21 gennaio 2016, n. 156, in *Diritto & Giustizia* 2016).

2. Non può essere accolta la richiesta di rimessione in termini formulata da parte opponente per impedimento del difensore. Quest'ultimo, nell'udienza del 24.1.2017 era sostituito per delega da altro difensore; all'esito dello scioglimento di riserva formulata in tale udienza, il Giudice ha rigettato la richiesta di concessione della provvisoria esecuzione, e ha assegnato all'opponente il termine di 15 giorni per incardinare la mediazione obbligatoria. Nell'istanza di rimessione in termini l'opponente ha ammesso che lo scioglimento di tale riserva è stato comunicato tramite pec di cancelleria al proprio difensore in data 25.1.2017, per cui evidentemente il termine di 15 giorni scadeva in data 9.2.2017. Ebbene, parte opponente nella propria istanza di rimessione in termini ha ammesso che il periodo di riposo impostogli dopo l'intervento chirurgico cessava il 4.2.2017, quindi ben 5 giorni prima la scadenza del termine per incardinare la mediazione, per cui parte opponente ben avrebbe potuto e dovuto svolgere tale attività processuale per non incorrere in imputabile decadenza.

3. Data la particolarità della vicenda, sussistono gravi motivi che giustificano l'integrale compensazione delle spese del giudizio di opposizione.



CONCILIA LEX[®]
ORGANISMO DI MEDIAZIONE

Iscr. n. 143 del Reg. Organismi di Mediazione - Ministero della Giustizia

P.Q.M.

Il Tribunale di Torre Annunziata, definitivamente pronunciando, così provvede:

1) dichiara improcedibile l'opposizione, così che il decreto ingiuntivo opposto diviene definitivo e ne va disposta l'esecutorietà;

2) compensa le spese del giudizio di opposizione.

T.A., 5 dicembre 2017