

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI TORINO
PRIMA SEZIONE CIVILE
IN COMPOSIZIONE MONOCRATICA**

in persona del Giudice dott. Edoardo DI CAPUA

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. *omissis*/2015 R.G.
promossa da:

SOCIETA' UTILIZZATRICE e FIDEIUSSORE

-PARTI ATTRICI OPPONENTI-

contro:

SOCIETA' FINANZIARIA- Succursale Italiana,

-PARTE CONVENUTA OPPOSTA-

Avente per oggetto: **Opposizione a decreto ingiuntivo;**

CONCLUSIONI DELLE PARTI COSTITUITE

Per le parti attrici opposenti (in atto di citazione in opposizione, con le precisazioni di cui *infra*):

“Piaccia all'Ilmo Tribunale adito, disattesa e respinta ogni avversa contraria istanza, eccezione e difesa, in accoglimento della presente opposizione:

1) In via preliminare, per i motivi di cui in premessa, dichiarare la propria incompetenza territoriale e, per l'effetto, revocare l'opposto decreto perché invalido o nullo; ai sensi dell'art. 38 c.p.c. si indica essere territorialmente competente il Tribunale Ordinario di Tivoli;

2) nel merito, preliminarmente, rigettarsi l'eventuale richiesta di concessione della provvisoria esecutorietà del decreto ingiuntivo in quanto l'opposizione è fondata su prova scritta e di pronta soluzione. Si richiamano i motivi esposti nella parte narrativa del presente atto, da intendersi qui trascritti;

*3) Nel merito, in via principale, annullare e/o revocare l'opposto Decreto Ingiuntivo n. *omissis*/2015 del 24.07.2015 – N.R.G. *omissis*/2015, emesso, ad istanza della SOCIETA FINANZIARIA – succursale italiana, in persona del suo l.r.p.t., dal Tribunale Ordinario di TORINO, in persona del Giudice dott. Andrea DE MAGISTRIS, in data 24.07.2015, - inviato a mezzo posta il 29.07.2015 e notificato in data 05.08.2015, in danno degli opposenti in solido, meglio in narrativa indicato, dichiarando infondata, sia in fatto che in diritto, la pretesa dell'opposta di cui al ricorso per decreto ingiuntivo per cui è causa e previa declaratoria di insistenza del diritto della opposta a richiedere le somme così come ingiunte, per le causali come indicate nella parte motiva;*

Con condanna di parte opposta alle spese, competenze ed onorari di giudizio, oltre C.P.A., I.V.A. e il rimborso forfettario delle spese del 15% ex art. 14 D.M. 08.04.2004 n.127 e succ mod.”.

Per la parte convenuta opposta (a verbale di udienza in data 12.07.2017):

“Chiede dichiararsi l'improcedibilità per mancato avvio/esperimento del procedimento di

Sentenza, Tribunale di Torino, Giudice Edoardo Di Capua, n. 5308 del 07 novembre 2017
mediazione e, un subordine, richiama le conclusioni dedotte in comparsa di costituzione e risposta.”

MOTIVI IN FATTO ED IN DIRITTO DELLA DECISIONE

1. PREMESSA.

1.1. Su ricorso depositato dalla SOCIETÀ' FINANZIARIA- Succursale Italiana, in persona dei suoi legali rappresentanti *pro tempore*, il Tribunale di Torino, con decreto n. *omissis*/2015 datato 24.07.2015 depositato in data 24.07.2015, ha ingiunto alla SOCIETÀ', in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*, nonché al FIDEIUSSORE, in solido, di pagare alla ricorrente la somma di Euro 19.376,44, oltre interessi come da domanda (al tasso convenzionale, entro i limiti del tasso soglia e senza alcuna capitalizzazione) ed oltre alle spese della procedura monitoria e successive occorrente.

La ricorrente ha richiesto ed ottenuto il suddetto decreto ingiuntivo opposto riferendo, in sintesi:

- che la società ingiunta stipulava con FINANZIARIA (con la fideiussione) in forza di un contratto di locazione finanziaria (n. *omissis*), avente ad oggetto l'autoveicolo X targato *omissis*, unitamente al contratto di finanziamento "*omissis*" (n. *omissis*) dell'importo di Euro 5.548,32 da rimborsarsi in n. 48 rate di Euro 115,59 cadauna;
- che, a seguito del mancato pagamento di alcuni canoni di locazione, la SOCIETÀ' FINANZIARIA (subentrata *medio tempore* a *OMISSIS*) comunicava alla società ingiunta la risoluzione dei contratti, invitandola alla restituzione dell'autovettura;
- che all'esito della vendita e dedotto il relativo incasso (di Euro 26.734,52), il credito capitale residuo della FINANZIARIA ammontava ad Euro 19.376,44.

1.2. Con atto di citazione datato 7.10.2015 ritualmente notificato, la SOCIETÀ' UTILIZZATRICE, in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*, ed il FIDEIUSSORE hanno convenuto in giudizio la ricorrente, proponendo opposizione avverso il predetto decreto ingiuntivo chiedendo l'accoglimento delle conclusioni di cui in epigrafe.

1.3. Si è costituita telematicamente la parte convenuta opposta SOCIETÀ' FINANZIARIA-Succursale Italiana, in persona dei suoi legali rappresentanti *pro tempore*, depositando comparsa di costituzione e risposta, contestando le allegazioni e le domande di controparte e chiedendo:

- in via preliminare, di dichiarare infondata l'eccezione di incompetenza territoriale del Tribunale adito;
- di concedere la provvisoria esecutorietà del decreto ingiuntivo opposto;
- nel merito, di respingere le domande tutte formulate dalla parte opponente.

1.4. All'udienza fissata per la prima comparizione delle parti *ex art.* 183 c.p.c. in data 16.11.2016, la parte convenuta opposta ha insistito per la concessione della provvisoria esecutività del decreto ingiuntivo opposto, ai sensi dell'art. 648 c.p.c., richiamando quanto dedotto nella propria comparsa di costituzione e risposta, ha chiesto concedersi i termini previsti dall'art. 183, 6° comma, c.p.c. ed ha insistito per l'infondatezza dell'eccezione di incompetenza territoriale del Tribunale adito.

La parte attrice opponente si è opposta alla concessione della provvisoria esecutività del decreto ingiuntivo opposto, per le ragioni indicate nel proprio atto di citazione in opposizione, contestando tutto quanto dedotto dalla controparte in comparsa di costituzione e risposta, insistendo per l'accoglimento dell'eccezione di incompetenza territoriale del Tribunale adito e affinché venga disposto il procedimento di mediazione obbligatoria.

Il Giudice Istruttore si è riservato sulle predette istanze.

1.5. Con Ordinanza datata 21.11.2016 il Giudice Istruttore, sciogliendo la predetta riserva:

- ha ritenuto infondate le eccezioni proposte dalla parte attrice opponente, ivi compresa l'eccezione di incompetenza per territorio, tenuto conto che: la parte attrice opponente ha eccepito l'incompetenza per territorio del Tribunale di Torino, richiamando gli artt. 18 e seguenti c.p.c. e l'art. 33, lett. U), del Codice del Consumo; senonché, l'art. 11, clausola 11.2, delle Condizioni generali del contratto di locazione finanziaria prevede: *“Per ogni eventuale controversia che dovesse insorgere in relazione o in conseguenza al contratto di locazione finanziaria ed alla fideiussione si conviene espressamente che qualora la Società sia convenuta sarà competente in via esclusiva, in alternativa, il Foro di Milano o di Torino.*
- Se l'azione è promossa dalla Società la stessa potrà ricorrere, a sua scelta, ai su indicati Fori o ad ogni altro Foro di legge. E' fatto salvo il Foro del Cliente consumatore che agisce nell'ambito del credito al consumo”;*
- nel caso di specie, la SOCIETÀ UTILIZZATRICE e il FIDEIUSSORE non possono essere qualificati come “consumatori”, la prima in quanto società e il secondo in quanto non ha agito per scopi estranei all'attività imprenditoriale o professionale;
- ha concesso la provvisoria esecuzione del Decreto ingiuntivo opposto;
- ha rilevato che non risulta esperito il procedimento di mediazione previsto dal D.Lgs. n. 28/2010; avendo la presente causa ad oggetto una controversia in materia di *“contratti ... finanziari”;*
- ha rilevato che, conseguentemente, trova innanzitutto applicazione l'art. 5, comma 1-bis, D.Lgs. n. 28/2010 (inserito dall'art. 84, comma 1, lett. b, D.L. 21 giugno 2013 n. 69, convertito, con modificazioni, dalla Legge 9 agosto 2013 n. 98);
- ha rilevato che trova applicazione, in secondo luogo, l'art. 5, comma 4, D.Lgs. n.28/2010 (come sostituito dall'art. 84, comma 1, lett. d, D.L. 21 giugno 2013 n. 69, convertito, con modificazioni, dalla Legge 9 agosto 2013 n. 98);
- ha assegnato alle parti termine di quindici giorni decorrente dalla comunicazione della presente Ordinanza per la presentazione della domanda di mediazione, ai sensi dell'art. 5, comma 1-bis, D.Lgs. n. 28/2010.

1.6. All'esito della successiva udienza in data 10.05.2017 è comparsa soltanto la parte convenuta opposta, dando atto di non essere stata convocata per la mediazione e chiedendo di dichiarare l'improcedibilità dell'opposizione con il favore delle spese processuali.

Il Giudice Istruttore si è riservato e, con Ordinanza in data 15.05.2017, sciogliendo la predetta riserva, ha invitato le parti a precisare le conclusioni.

1.7. Infine, all'udienza in data 12.07.2017 è comparsa soltanto la parte convenuta opposta, precisando le conclusioni come segue: *“Chiede dichiararsi l'improcedibilità per mancato avvio/esperimento del procedimento di mediazione e, un subordine, richiama le conclusioni dedotte in comparsa di costituzione e risposta.”*

1.8. Il Giudice Istruttore, fatte precisare alla parte convenuta opposta le conclusioni così come in epigrafe, ha trattenuto la causa in decisione, disponendo il deposito delle comparse conclusionali entro il termine perentorio di 60 giorni e delle memorie di replica entro il successivo termine perentorio di 20 giorni a norma dell'art. 190 c.p.c., così come previsto dall'art. 281-*quinquies* 1° comma c.p.c., oltre al periodo di sospensione feriale dei termini processuali previsto dall'art. 1, 1° comma, Legge n. 742/1969 (come modificato dall'art. 16, 1° comma, D.L. n. 132/2014 convertito, con modificazioni, nella Legge n. 162/2014), ai sensi del quale il decorso dei termini processuali *“è sospeso di diritto dal 1° al 31 agosto di ciascun anno, e riprende a decorrere dalla fine del periodo di sospensione.”*

2. SULLA MANCATA PRECISAZIONE DELLE CONCLUSIONI DA PARTE DEL

Sentenza, Tribunale di Torino, Giudice Edoardo Di Capua, n. 5308 del 07 novembre 2017

DIFENSORE DELLA PARTE ATTRICE OPPONENTE.

2.1. La mancata precisazione delle conclusioni da parte del difensore della parte attrice opponente all'udienza all'uopo fissata in data 12.07.2017 non significa rinuncia alle domande, bensì conferma delle conclusioni già in precedenza formulate, operando una presunzione per la quale il Giudice deve esaminare le conclusioni del primo atto della parte o di quelle successivamente modificate od integrate, le quali deve ritenersi siano rimaste ferme nella intenzione della parte (cfr. in tal senso: Cass. sez. III civile, 04 marzo 2014, n. 5018 in *Diritto & Giustizia*, 2014; Cass. civ., sez. III, 23 settembre 1983 n. 5657, in *Giust.civ.mass.* 1983, fasc.8; Cass. civ., sez. III, 18 febbraio 1983 n.1261, in *Giust.civ.mass.* 1983, fasc.2; Cass. civ. 11 gennaio 1982 n. 115, in *Giust.civ.mass.* 1981, fasc.1).

In particolare, può richiamarsi la seguente pronuncia della Suprema Corte: *“In assenza della parte all'udienza di precisazione delle conclusioni, valgono le precisazioni risultanti dagli atti introduttivi e le modifiche eventuali ex art. 183 c.p.c.. Invero, l'omessa precisazione delle conclusioni della parte regolarmente costituita in udienza non produce alcun altro effetto se non quello di far ritenere richiamate le conclusioni formulate in precedenza. L'assenza non implica, dunque, alcuna volontà di rinuncia alle domande e alle eccezioni in precedenza proposte, dovendosi presumere che la parte stessa abbia inteso tenere ferme, senza variarle, le conclusioni formulate in precedenza formulate negli atti tipici a ciò destinati e, quindi, nell'atto introduttivo del giudizio o nella comparsa di risposta, come anche nell'udienza o nei termini ex art. 183 cit.”* (cfr. Cass. sez. III civile, 04.03.2014, n. 5018 in *Diritto & Giustizia*, 2014).

2.2. Pertanto, nel caso di specie, dovrebbero essere prese in considerazione le conclusioni di cui all'atto di citazione.

Senonché, come si dirà al paragrafo successivo, nel caso di specie dev'essere dichiarata l'improcedibilità dell'opposizione per la mancata presentazione della domanda di mediazione entro il termine di quindici giorni assegnato dal Giudice Istruttore.

3. SULL'IMPROCEDIBILITÀ DELL'OPPOSIZIONE PER LA MANCATA PRESENTAZIONE DELLA DOMANDA DI MEDIAZIONE.

3.1. In via del tutto preliminare, come correttamente eccepito dalla parte convenuta opposta (ma, in ogni caso, trattasi di eccezione rilevabile d'ufficio), dev'essere dichiarata l'improcedibilità dell'opposizione per la mancata presentazione della domanda di mediazione entro il termine di quindici giorni assegnato dal Giudice Istruttore.

3.2. Come si è detto, infatti, con Ordinanza datata 21.11.2016 il Giudice Istruttore:

- ha rilevato che la presente causa ha ad oggetto un'opposizione a decreto ingiuntivo relativo ad una controversia in materia di *“contratti ... finanziari”*;

- ha rilevato che, conseguentemente, trova innanzitutto applicazione l'art. 5, comma 1-bis, D.Lgs. n. 28/2010 (inserito dall'art. 84, comma 1, lett. b, D.L. 21 giugno 2013 n. 69, convertito, con modificazioni, dalla Legge 9 agosto 2013 n. 98), ai sensi del quale:

“1-bis. 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 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. L'esperimento del procedimento di mediazione è

Sentenza, Tribunale di Torino, Giudice Edoardo Di Capua, n. 5308 del 07 novembre 2017

condizione di procedibilità della domanda giudiziale. La presente disposizione ha efficacia per i quattro anni successivi alla data della sua entrata in vigore. Al termine di due anni dalla medesima data di entrata in vigore è attivato su iniziativa del Ministero della giustizia il monitoraggio degli esiti di tale sperimentazione. 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. Il presente comma non si applica alle azioni previste dagli articoli 37, 140 e 140-bis del codice del consumo di cui al decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206, e successive modificazioni.”;

- ha rilevato che trova applicazione, in secondo luogo, l'art. 5, comma 4, D.Lgs. n. 28/2010 (come sostituito dall'art. 84, comma 1, lett. d, D.L. 21 giugno 2013 n. 69, convertito, con modificazioni, dalla Legge 9 agosto 2013 n. 98), ai sensi del quale:

“4. I commi 1-bis e 2 non si applicano:

a) nei procedimenti per ingiunzione, inclusa l'opposizione, fino alla pronuncia sulle istanze di concessione e sospensione della provvisoria esecuzione;

b) nei procedimenti per convalida di licenza o sfratto, fino al mutamento del rito di cui all'articolo 667 del codice di procedura civile;

c) nei procedimenti di consulenza tecnica preventiva ai fini della composizione della lite, di cui all'articolo 696-bis del codice di procedura civile;

d) nei procedimenti possessori, fino alla pronuncia dei provvedimenti di cui all'articolo 703, terzo comma, del codice di procedura civile;

e) nei procedimenti di opposizione o incidentali di cognizione relativi all'esecuzione forzata;

f) nei procedimenti in camera di consiglio;

g) nell'azione civile esercitata nel processo penale.”;

- ha rilevato che, nel caso di specie, il Giudice Istruttore si è già pronunciato sull'istanza di concessione della provvisoria esecuzione ex art. 648 c.p.c., con conseguente necessità di assegnare alle parti il termine di quindici giorni per la presentazione della domanda di mediazione e di fissare la successiva udienza dopo la scadenza del termine di cui all'art. 6 D.Lgs. n. 28/2010 (come sostituito dall'art. 84, comma 1, lettere f ed f-bis, D.L. 21 giugno 2013 n. 69, convertito, con modificazioni, dalla Legge 9 agosto 2013 n. 98), ai sensi del quale:

“1. Il procedimento di mediazione ha una durata non superiore a tre mesi.

2. Il termine di cui al comma 1 decorre dalla data di deposito della domanda di mediazione, ovvero dalla scadenza di quello fissato dal giudice per il deposito della stessa e, anche nei casi in cui il giudice dispone il rinvio della causa ai sensi del sesto o del settimo periodo del comma 1-bis dell'articolo 5 ovvero ai sensi del comma 2 dell'articolo 5, non è soggetto a sospensione feriale.”;

- non essendo stata esperita la mediazione, ha quindi assegnato alle parti il termine di quindici giorni decorrente dalla comunicazione dell'Ordinanza per la presentazione della domanda di mediazione, ai sensi dell'art. 5, comma 1 bis, D.Lgs. n. 28/2010.

3.4. Peraltro, nel caso di specie nessuna delle parti ha presentato la domanda di mediazione entro il predetto termine di quindici, ai sensi dell'art. 5, comma 2, D.Lgs. n. 28/2010 e neppure successivamente.

3.5. Si deve ancora osservare che, con riguardo al procedimento di opposizione a decreto ingiuntivo, posto che, ai sensi dell'art. 5 D.Lgs. n. 28/2010, il mancato esperimento della mediazione comporta la *“improcedibilità della domanda giudiziale”*, è discusso in dottrina e giurisprudenza chi abbia l'onere di promuovere la mediazione (“obbligatoria” o “delegata”) e,

Sentenza, Tribunale di Torino, Giudice Edoardo Di Capua, n. 5308 del 07 novembre 2017

quindi, abbia interesse ad evitare la declaratoria di improcedibilità¹.

Precisamente, si pone il problema se, nel caso dell'opposizione a decreto ingiuntivo, l'improcedibilità debba intendersi riferita all'azione originariamente proposta dal creditore con il ricorso per ingiunzione sfociato nell'emanazione del decreto ingiuntivo poi opposto o se, invece, debba intendersi debba intendersi riferita all'azione proposta dal debitore ingiunto.

Nel primo caso dovrebbe ritenersi privato di efficacia il decreto ingiuntivo emesso, mentre nel secondo caso, al contrario, l'improcedibilità dell'azione proposta dall'opponente porterebbe al definitivo ed irrimediabile consolidarsi del decreto ingiuntivo.

3.5.1. Secondo una prima tesi, l'improcedibilità dovrebbe intendersi riferita all'azione originariamente proposta dal creditore con il ricorso per ingiunzione sfociato nell'emanazione del decreto ingiuntivo poi opposto, con conseguente inefficacia del decreto ingiuntivo (cfr. in tal senso: Tribunale Firenze Sez. spec. Impresa 16 febbraio 2016, in *Redazione Giuffrè* 2016; Tribunale Busto Arsizio sez. III 03 febbraio 2016 n. 199, in *Redazione Giuffrè* 2016; Tribunale Firenze sez. III 17 gennaio 2016, in *Redazione Giuffrè* 2016; Tribunale Cuneo, 01 ottobre 2015 in *Redazione Giuffrè* 2015; Tribunale Ferrara, 07 gennaio 2015 in *Foro it.* 2015, 11, I, 3732; Tribunale Varese 18 maggio 2012, est. Buffone)².

Precisamente, secondo una pronuncia, *“il mancato esperimento del procedimento di mediazione obbligatoria nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo comporta sia la revoca del decreto opposto per improcedibilità della domanda monitoria, sia l'improcedibilità dell'opposizione”* (cfr. in tal senso: Tribunale Ferrara, 07 gennaio 2015 in *Foro it.* 2015, 11, I, 3732).

Questa tesi valorizza la consolidata giurisprudenza circa l'oggetto del giudizio di opposizione, giacché la declaratoria di improcedibilità avrebbe ad oggetto la domanda

¹ In ogni caso, dopo la pronuncia di provvedimenti previsti dagli artt. 648 o 649 c.p.c.: invero, l'art. 5, 4° comma, lettera a), D.Lgs. n. 28/2010 (come sostituito dall'art. 84, comma 1, lett. d, [D.L. 21 giugno 2013 n. 69](#), convertito, con modificazioni, dalla [Legge 9 agosto 2013 n. 98](#)) prevede che i commi 1-bis e 2 non si applicano *“a) nei procedimenti per ingiunzione, inclusa l'opposizione, fino alla pronuncia sulle istanze di concessione e sospensione della provvisoria esecuzione.”*

² Si richiamano testualmente alcune delle massime delle pronunce sopra citate:

- Tribunale Firenze Sez. spec. Impresa 16 febbraio 2016, in *Redazione Giuffrè* 2016: *“L'onere di attivare la procedura mediativa grava sulla parte opposta; la specialità del giudizio di ingiunzione giustifica la peculiare disciplina che consente di avviare subito l'opposizione per permettere l'intervento del giudice attraverso i provvedimenti interinali ex art. 648 e 649 c.p.c., differendo l'avvio della mediazione al termine di questa fase urgente.”*
- Tribunale Busto Arsizio sez. III 03 febbraio 2016 n. 199, in *Redazione Giuffrè* 2016: *“Nell'ambito dell'opposizione a decreto ingiuntivo, l'onere di attivare la procedura di mediazione incombe sul creditore opposto atteso che egli riveste la natura di parte attrice; il mancato perfezionamento di tale condizione di procedibilità comporta l'improcedibilità non già dell'opposizione bensì della domanda monitoria.”*
- Tribunale Firenze sez. III 17 gennaio 2016, in *Redazione Giuffrè* 2016: *“Rispetto ad un giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, l'onere di avviare la procedura di mediazione grava sull'opposto (attore in senso sostanziale), pena, in caso di inerzia, la declaratoria di improcedibilità della domanda che, per la particolarità del procedimento di ingiunzione, comporta la revoca del titolo monitorio.”*

Sentenza, Tribunale di Torino, Giudice Edoardo Di Capua, n. 5308 del 07 novembre 2017

sostanziale proposta in via monitoria.

Ne seguirebbe che il convenuto opposto, titolare delle pretese creditorie azionate ed oggetto del giudizio di opposizione, sarebbe l'unico soggetto che, al di fuori dei casi di domanda riconvenzionale, propone la "domanda giudiziale" e che pertanto dovrebbe subire gli effetti della declaratoria di improcedibilità. Tale soggetto, pertanto, concludono i fautori di tale tesi, avrebbe l'onere di promuovere la mediazione, subendo, in alternativa, gli effetti deteriori della relativa omissione.

Diversamente argomentando, si osserva ancora, vi sarebbe un irragionevole squilibrio ai danni del debitore, che non solo subisce l'ingiunzione di pagamento a contraddittorio differito ma, nella procedura successiva alla fase sommaria, verrebbe pure gravato di altro onere che, nel procedimento ordinario, non spetterebbe a lui, e ciò sulla base di una scelta discrezionale del creditore.

3.5.2. Invece, secondo la tesi prevalente, meritevole di essere condivisa, l'improcedibilità deve intendersi riferita all'azione proposta dal debitore ingiunto con l'atto di citazione in opposizione, con conseguente passaggio in giudicato del decreto ingiuntivo opposto (cfr. in tal senso: Tribunale Vasto 30 maggio 2016, in *Ilprocessocivile.it* 9 FEBBRAIO 2017; Tribunale Napoli sez. IX 21 marzo 2016 n. 3738, in *Redazione Giuffrè* 2016; Tribunale Trento 23 febbraio 2016 n. 177, in *Redazione Giuffrè* 2016; Tribunale Monza sez. I 21 gennaio 2016 n. 156, in *Diritto & Giustizia* 2016; Cass. civile, sez. III, 3 dicembre 2015 n. 24629; Tribunale Bologna, 20 gennaio 2015 in *GiustiziaCivile.com* 2015, 17 giugno; Tribunale di Firenze, 30 ottobre 2014 in *Guida al diritto* 2014, 47, 25 ed in *Altalex*; Tribunale Rimini 5 agosto 2014; Tribunale Siena 25 giugno 2012; Tribunale Prato, 18 luglio 2011)³.

³ Si richiamano testualmente le massime delle pronunce più recenti tra quelle sopra citate:

- Tribunale Vasto 30 maggio 2016, in *Ilprocessocivile.it* 9 FEBBRAIO 2017: "L'onere di attivare la procedura di mediazione, sanzionato a pena di improcedibilità, deve gravare sulla parte processuale che, con la propria iniziativa, ha provocato l'instaurazione del processo assoggettato alle regole del rito ordinario di cognizione: nel procedimento monitorio, tale parte si identifica nel debitore opponente, che – quantunque convenuto in senso sostanziale – risulta essere attore in senso formale, per avere introdotto la fase del giudizio ordinario successiva a quella monitoria e, come tale, è titolare dell'onere di rivolgersi preventivamente al mediatore; in caso di inottemperanza a detto onere, sarà dunque proprio l'opponente a subire le conseguenze della propria inerzia, sia sotto il profilo della declaratoria di improcedibilità della domanda formulata con l'atto di opposizione, sia della conseguente acquisizione di definitiva esecutività del decreto ingiuntivo opposto."
- Tribunale Napoli sez. IX 21 marzo 2016 n. 3738, in *Redazione Giuffrè* 2016: "Nel procedimento monitorio, se le parti non hanno esperito la mediazione disposta dal magistrato, il giudice deve dichiarare l'improcedibilità dell'opposizione a decreto ingiuntivo e tale improcedibilità travolge non la domanda monitoria consacrata nel provvedimento ingiuntivo ma l'opposizione ad essa."
- Tribunale Trento 23 febbraio 2016 n. 177, in *Redazione Giuffrè* 2016: "In tema di opposizione a decreto ingiuntivo, l'onere di esperire il tentativo obbligatorio di mediazione verte sulla parte opponente, poiché l'art. 5 d.lg. n. 28 del 2010 deve essere interpretato in conformità alla sua "ratio" e, quindi, al principio della ragionevole durata del processo, sulla quale può incidere negativamente il giudizio di merito che l'opponente ha interesse ad introdurre."
- Tribunale Monza sez. I 21 gennaio 2016 n. 156, in *Diritto & Giustizia* 2016: "In caso di opposizione a decreto ingiuntivo, la parte su cui grava l'onere di avviare il percorso obbligatorio di

Sentenza, Tribunale di Torino, Giudice Edoardo Di Capua, n. 5308 del 07 novembre 2017

A sostegno di questa tesi si richiama, innanzitutto, l'art. 5, 4° comma, lettera a), D.Lgs. n. 28/2010, ai sensi del quale i commi 1-bis e 2, ossia quelli che prevedono la "mediazione obbligatoria" prima del giudizio e la "mediazione delegata" dal giudice per le cause già pendenti, non si applicano *"a) nei procedimenti per ingiunzione, inclusa l'opposizione, fino alla pronuncia sulle istanze di concessione e sospensione della provvisoria esecuzione"*. Con tale disposizione si è inteso, infatti, escludere sia che la proposizione del ricorso monitorio o della opposizione in materia rientrante tra quelle per le quali è prevista la necessaria mediazione *ante causam* siano condizionate da tale incumbente, sia che in tali procedimenti e nel susseguente giudizio di opposizione sino a quando siano stati adottati i provvedimenti, ritenuti evidentemente urgenti ed incompatibili con i tempi della mediazione, di cui agli artt. 648 e 649 c.p.c., possa essere disposta la mediazione delegata dal giudice.

La *ratio* di tale disciplina è evidente: si è ritenuto che lo svolgimento della procedura di mediazione sia sostanzialmente incompatibile con le peculiari caratteristiche del procedimento monitorio, caratterizzato dalla rapidità e assenza di previa attivazione del contraddittorio, e dell'opposizione, il cui termine di proponibilità è contingentato dall'art. 641 c.p.c..

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."

- Cass. civile, sez. III, 3 dicembre 2015 n. 24629: *"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."*
- Tribunale Bologna, 20 gennaio 2015 in *GiustiziaCivile.com* 2015, 17 giugno: *"Nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, il mancato esperimento della mediazione giova al convenuto opposto e comporta la definitività del decreto ingiuntivo, in quanto è l'opponente, non l'opposto, ad avere interesse a che proceda il giudizio di opposizione diretto alla rimozione di un atto giurisdizionale (il decreto ingiuntivo) suscettibile altrimenti di divenire definitivamente esecutivo. Pertanto, è il primo a dovere subire le conseguenze del mancato o tardivo esperimento del procedimento di mediazione delegata."*
- Tribunale Ferrara 07 gennaio 2015, in *Foro it.* 2015, 11, I, 3732: *"Il mancato esperimento del procedimento di mediazione obbligatoria nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo comporta sia la revoca del decreto opposto per improcedibilità della domanda monitoria, sia l'improcedibilità dell'opposizione."*
- Tribunale Firenze sez. III, 30 ottobre 2014 in *Guida al diritto* 2014, 47, 25: *"In tema di procedimento monitorio, se le parti non hanno esperito la mediazione delegata disposta dal magistrato, il giudice può dichiarare l'improcedibilità dell'opposizione a decreto ingiuntivo. E tale improcedibilità travolge non la domanda monitoria consacrata nel provvedimento ingiuntivo, ma l'opposizione a essa. L'inattività delle parti infatti dà luogo all'estinzione del processo che nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo produce gli stessi effetti dell'estinzione del giudizio di impugnazione, facendo acquisire in tal modo al decreto ingiuntivo opposto l'incontrovertibilità tipica del giudicato."*

Sentenza, Tribunale di Torino, Giudice Edoardo Di Capua, n. 5308 del 07 novembre 2017

Alla luce di tale disposizione ne segue che, in caso di pretesa azionata in via monitoria, l'esperimento della mediazione è possibile solo quando è proposta opposizione e, comunque, dopo l'adozione dei provvedimenti, considerati urgenti e *latu sensu* cautelari, sull'esecutività del provvedimento monitorio emesso.

Inoltre, questa tesi è l'unica che si armonizza con i principi generali in materia di effetti dell'inattività delle parti nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo e che valorizza la stessa *ratio* deflattiva del procedimento di mediazione.

Va premesso che la mancata attivazione della mediazione disposta dal giudice, al di là della terminologia utilizzata dal legislatore e dalla sanzione prevista (improcedibilità della domanda giudiziale, anche in appello), altro non è che una forma qualificata di inattività delle parti, per avere le stesse omesso di dare esecuzione all'ordine del giudice.

E' noto che, secondo la legge processuale, l'inattività delle parti rispetto a specifici adempimenti comporta, di regola, l'estinzione del processo (si pensi all'inosservanza all'ordine giudiziale di integrazione del contraddittorio nei confronti di litisconsorte necessario, alla mancata rinnovazione della citazione, all'omessa riassunzione del processo, alla mancata comparizione delle parti a due udienze consecutive -cfr. artt 102, 181, 307 e 309 c.p.c.-).

L'estinzione non produce peraltro particolari effetti sotto il profilo sostanziale, salvo che nelle more della pendenza del giudizio estinto non sia maturata qualche decadenza o prescrizione di natura sostanziale (ai sensi dell'art. 310, 1° comma, c.p.c., infatti, *"l'estinzione del processo non estingue l'azione"*). In sostanza, a seguito della declaratoria di estinzione, la parte ben può avviare una nuova iniziativa processuale, riproponendo la medesima domanda di merito.

Tale regola, però, non vale in caso di estinzione riguardante il giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, essendo previsto che, in tal caso, *"il decreto, che non ne sia già munito, acquista efficacia esecutiva"* ai sensi dell'art. 653, 1° comma, c.p.c. Secondo la costante interpretazione della giurisprudenza di legittimità, concorde la dottrina, tale disposizione va intesa nel senso che l'estinzione del giudizio di opposizione produce gli stessi effetti dell'estinzione del giudizio di impugnazione: il decreto ingiuntivo opposto diviene definitivo ed acquista l'incontrovertibilità tipica del giudicato. Evidente è dunque l'analogia di *ratio* e di disciplina tra l'estinzione dell'opposizione a decreto ingiuntivo e quella del processo di appello (cfr. art. 338 c.p.c. secondo cui *"l'estinzione del giudizio di appello... fa passare in giudicato la sentenza impugnata..."*).

Si pensi, ancora, alla sanzione processuale prevista in caso di tardiva costituzione in giudizio dell'opponente: sul punto è consolidata la giurisprudenza di legittimità nel senso di ritenere che in tal caso l'opposizione è improcedibile, con passaggio in giudicato del decreto ingiuntivo (così come si evince dal combinato disposto di cui agli artt. 647 e 656 c.p.c.). Trattasi di disposizione che trova il suo corrispondente in fase di appello nell'art. 348, 1° comma, c.p.c., il quale espressamente prevede la sanzione dell'improcedibilità dell'appello, se l'appellante non si costituisce nei termini. E' pacifico che anche in tal caso la sentenza di primo grado passa in giudicato.

Si pensi, ancora, all'inammissibilità dell'opposizione perché proposta dopo il termine di cui all'art. 641 c.p.c. ed all'analogia di trattamento rispetto al mancato rispetto in fase di impugnazione dei termini perentori di cui agli artt. 325 e 327 c.p.c.

Tale disciplina risponde all'elementare esigenza di porre a carico della parte opponente/appellante, che si avvale dei rimedi previsti per evitare il consolidarsi di

Sentenza, Tribunale di Torino, Giudice Edoardo Di Capua, n. 5308 del 07 novembre 2017

provvedimento giudiziale idoneo al giudicato e per ottenerne la revoca/riforma, l'onere di proporre e coltivare ritualmente il processo di opposizione/ di gravame, ponendo in essere ritualmente tutti gli atti di impulso necessari.

Alla luce di quanto sopra, si ritiene che l'interpretazione delle disposizioni di cui al D.Lgs. n. 28/2010 in materia di conseguenze dell'omessa mediazione non possa prescindere dalla particolare natura dei giudizi cui essa si riferisce e, segnatamente, dalle peculiarità del giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, che presenta i suddetti aspetti di analogia con i giudizi impugnatori.

Al fine di non optare per una interpretazione dell'art. 5, commi 1bis e 2, D.Lgs. n. 28/2010, incoerente e dissonante con le suddette peculiarità, deve pertanto ritenersi che nell'opposizione a decreto ingiuntivo, così come per i procedimenti di appello, la locuzione "*improcedibilità della domanda giudiziale*" debba interpretarsi alla stregua di improcedibilità/estinzione dell'opposizione (o dell'impugnazione in caso di appello) e non come improcedibilità della domanda monitoria consacrata nel provvedimento ingiuntivo.

La tesi per prima indicata appare fondata essenzialmente, al di là delle suggestioni relative allo scollamento tra qualità formale e sostanziale delle parti, peraltro costituente anch'esso caratteristica di tale tipo di procedimento, su una mera interpretazione letterale della disciplina, secondo cui "*l'improcedibilità della domanda giudiziale*" sarebbe senz'altro da individuare, anche ai sensi dell'art. 39, ultimo comma, c.p.c., nell'originario ricorso monitorio.

Peraltro, così argomentando, si verrebbe a configurare, com'è stato evidenziato in dottrina, una singolare "*improcedibilità postuma*" che dovrebbe colpire un provvedimento giudiziario condannatorio idoneo al giudicato sostanziale già definitivamente emesso, ancorché *sub iudice*. Si tratterebbe, in sostanza, di sanzione processuale che non consta abbia uguali nell'ordinamento processuale.

Il tutto senza considerare l'inopportunità di porre nel nulla una pretesa che è già stata scrutinata positivamente dall'autorità giudiziaria, sia pure non nel contraddittorio delle parti, con provvedimento idoneo al giudicato sostanziale.

Si aggiunga che, in tal caso, ove la domanda sia una pretesa creditoria di condanna, dovrebbe allora ritenersi, con riferimento al giudizio di appello, che l'inosservanza della mediazione disposta dal giudice dovrebbe comportare, ove la sentenza di primo grado abbia interamente accolto la domanda ed il gravame sia stato proposto dal debitore condannato che non abbia avanzato alcuna riconvenzionale, l'integrale travolgimento non solo del giudizio di appello, ma anche di quello di primo grado e della sentenza impugnata. Fare riferimento alla domanda sostanziale ed alla nozione di attore in senso sostanziale porterebbe cioè all'inevitabile conseguenza, sempreché nelle more non siano maturate decadenze o prescrizioni, che il processo potrebbe ricominciare da zero (nuovo ricorso monitorio, conseguente opposizione ecc.). Dove sia la *ratio* deflattiva dell'istituto della mediazione delegata, così interpretata, resta incomprensibile. In particolare, in caso di omessa mediazione nell'opposizione a decreto ingiuntivo non si avrebbe alcun deflazionamento effettivo, bensì il raddoppio dei processi e degli adempimenti. Il creditore che non ottenesse soddisfazione dal processo dichiarato "improcedibile" non esiterebbe, nella maggior parte dei casi, a riproporre in via giudiziale la medesima domanda.

La soluzione interpretativa proposta esalta dunque la portata e l'efficacia deflattiva dell'istituto, essendo evidente che il formarsi del giudicato rende non più ulteriormente discutibile il rapporto controverso, con conseguente rigetto in rito dell'eventuale riproposizione della medesima domanda (o di altre con questa incompatibili). Le questioni

Sentenza, Tribunale di Torino, Giudice Edoardo Di Capua, n. 5308 del 07 novembre 2017

poste a base dell'opposizione a decreto ingiuntivo, come nel caso dell'appello, una volta dichiarate "improcedibili", non potrebbero essere più utilmente riproposte.

Né d'altra parte può ravvisarsi una disparità irragionevole nella circostanza che la scelta tra i diversi strumenti processuali attivabili dall'attore sostanziale possa comportare oneri e costi diversi per la parte convenuta. D'altra parte non è seriamente contestabile la piena legittimità e compatibilità del rito monitorio e della disciplina codicistica dell'opposizione con i principi del giusto processo di cui all'art. 111 Cost. e ciò anche se è indubbio che la scelta tra le diverse opzioni possibili di esercizio del diritto di azione e, segnatamente, quella del rito monitorio, pone a carico della parte ingiunta oneri diversi ed ulteriori (si pensi ai costi di iscrizione a ruolo e di notifica della causa di opposizione) rispetto a quelli che la stessa deve assolvere, ove evocata in giudizio in via ordinaria. Ciò che è certo è che i costi della promozione della mediazione, che consistono in sostanza nella mera redazione ed invio della richiesta all'organismo di mediazione con pagamento delle spese di segreteria non possono certo considerarsi di per sé tali da far valutare irragionevole la scelta legislativa in questione.

Infine, merita di essere richiamato quanto affermato da Cass. civile, sez. III, 3 dicembre 2015 n. 24629: *"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 accolti 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."*

3.6. Pertanto, tenuto conto dei rilievi che precedono, l'opposizione dev'essere dichiarata improcedibile.

3.7. Le ulteriori domande, eccezioni e questioni proposte dalle parti devono ritenersi assorbite, in ossequio al c.d. "criterio della ragione più liquida", in forza del quale la pronuncia viene emessa sulla base di un'unica ragione, a carattere assorbente, che da sola è idonea a regolare la lite (cfr. per tutte: Cass. civile, sez. II, 03 luglio 2013, n. 16630; Cass. civile, sez. III, 16 maggio 2006, n. 11356).

4. Sulle spese processuali del presente giudizio di opposizione.

4.1. In virtù del principio della soccombenza previsto dall'art. 91 c.p.c., le parti attrici opponenti devono essere dichiarate tenute e condannate, in via solidale tra loro ex art. 97 c.p.c. (avendo interesse comune nella causa), a rimborsare alla parte convenuta opposta le spese processuali del presente giudizio di opposizione, in conformità del Regolamento adottato con il D.M. 10.03.2014 n. 55 (pubblicato sulla G.U. n. 77 del 2.04.2014).

4.2. Precisamente, tenuto conto dei parametri generali per la determinazione dei compensi in sede giudiziale previsti dall'art. 4 del citato D.M. 10.03.2014 n. 55 (e, in particolare, delle caratteristiche e del pregio dell'attività prestata, della natura, della difficoltà -contrastati giurisprudenziali - e del valore dell'affare, dei risultati conseguiti, delle questioni giuridiche trattate), i compensi vengono liquidati sulla base della Tabella 2) allegata al predetto Regolamento, secondo i seguenti valori di liquidazione rientranti nell'ambito nello scaglione "da Euro 5.200,01 ad Euro 26.000,00": Euro 875,00 per la fase di studio della controversia; Euro 740,00 per la fase introduttiva del giudizio; Euro 405,00 per la fase decisionale; per un

Sentenza, Tribunale di Torino, Giudice Edoardo Di Capua, n. 5308 del 07 novembre 2017

totale di **Euro 2.020,00**, oltre al rimborso spese forfettarie nella misura del 15% del compenso totale della prestazione, oltre ad I.V.A. e C.P.A. come per legge, nonché le spese di registrazione della presente sentenza e successive occorrente.

P.Q.M.

Il TRIBUNALE DI TORINO, Prima Sezione Civile, in composizione monocratica, ogni contraria istanza, deduzione ed eccezione disattesa, definitivamente pronunciando, nella causa di opposizione a decreto ingiuntivo iscritta al n. **omissis/2015** R.G. promossa dalla SOCIETÀ UTILIZZATRICE in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*, nonché dal FIDEIUSSORE (parti attrici opponenti) contro la SOCIETÀ FINANZIARIA Succursale Italiana, in persona dei suoi legali rappresentanti *pro tempore* (parte convenuta opposta), nel contraddittorio delle parti:

1) Dichiarare l'improcedibilità dell'opposizione proposta dalle parti attrici opponenti.

2) Dichiarare tenute e condanna le parti attrici opponenti SOCIETÀ UTILIZZATRICE, in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*, e il FIDEIUSSORE, in via solidale tra loro, ai sensi degli artt. 91 e 97 c.p.c., a rimborsare alla parte convenuta opposta le spese del presente giudizio di opposizione, liquidate in complessivi **Euro 2.020,00** per compensi, oltre al rimborso spese forfettarie nella misura del 15% del compenso totale della prestazione, oltre ad I.V.A. e C.P.A. come per legge, nonché le spese di registrazione della presente sentenza e successive occorrente.

Così deciso in Torino, in data 06 novembre 2017.

IL GIUDICE
Dott. Edoardo DI CAPUA

**Il presente provvedimento è stato modificato nell'aspetto grafico, con l'eliminazione di qualsivoglia riferimento a dati personali, nel rispetto della normativa sulla Privacy*