38271-21

# LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

Oggetto

VENDITA

## SECONDA SEZIONE CIVILE

R.G.N. 19594/2016

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. ROSA MARIA DI VIRGILIO - Presidente - Cron. 38271

Dott. SERGIO GORJAN - Consigliere - Rep. C1

Dott. LORENZO ORILIA - Consigliere - Ud. 20/04/2021

Dott. CHIARA BESSO MARCHEIS - Rel. Consigliere - CC

Dott. STEFANO OLIVA - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

**ORDINANZA**

sul ricorso 19594-2016 proposto da:

(omissis) , rappresentato e difeso dall'avv. (omissis) ;

***- ricorrente -***

***contro***

(omissis) , elettivamente domiciliato in (omissis) (omissis) , presso lo studio dell'avvocato (omissis) , che lo rappresenta e difende unitamente all'avvocato (omissis) ;

2021

1262

***- controricorrente -***

avverso la sentenza n. 146/2016 della CORTE D'APPELLO di BOLOGNA, depositata il 26/01/2016;

udita la relazione della causa svolta nella camera di

consiglio del 20/04/2021 dal Consigliere Dott. CHIARA BESSO MARCHEIS;

**8. R.G. 19594/2016**

**PREMESSO CHE**

1. Con atto di citazione notificato il 23 maggio 2013 (omissis) (omissis) instaurava giudizio di opposizione, tardiva *ex* art. 650 c.p.c., avverso il decreto, emesso il 15 aprile 2010, che gli aveva ingiunto il pagamento di euro 42.713/ a titolo di restituzione della somma corrisposta in ragione della promessa di acquisto di terreno edificabile, non essendo le parti addivenute alla stipulazione del definitivo),contestando la regolarità della notificazione del ricorso e del decreto, nonché la sussistenza del credito. Tenutasi la prima udienza il 13 novembre 2013, con ordinanza riservata del 4 aprile 2014 il Tribunale di Rimini rigettava l'istanza di sospensione dell'esecutività del decreto e disponeva l'esperimento del procedimento di mediazione *ex* art. 5, comma 2 del d.lgs. 28/2010, assegnando il termine di 15 giorni per presentare la domanda. Con ulteriore ordinanza del 18 luglio 2014 il Tribunale rilevava l'improcedibilità del giudizio di opposizione a causa della mancata, tempestiva proposizione della domanda di mediazione e fissava udienza per la discussione *ex* art. 281-*sexies* il 30 luglio 2014; in tale data, con sentenza n. 965/2014, dichiarava l'improcedibilità dell'opposizione.

2. La sentenza era impugnata da (omissis). La Corte d'appello di Bologna, con sentenza 26 gennaio 2016, n. 146, ha respinto il gravame, confermando la declaratoria di improcedibilità dell'opposizione e specificando che l'onere di attivare la mediazione disposta dal giudice grava sulla parte che nella fattispecie ritiene di avere interesse al proseguimento giudizio, senza distinzione tra opponente e opposto.

2. Avverso la pronuncia ricorre per cassazione (omissis) (omissis).

(omissis) resiste con controricorso.

Il ricorrente e il controricorrente hanno depositato memoria.

**CONSIDERATO CHE**

I. Il ricorso è articolato in due motivi.

1) Il primo motivo denuncia "nullità della sentenza o del procedimento per errata applicazione dell'art. 5 della legge [*rectius*, d.lgs.] 28/2010, inapplicabilità della norma al caso di specie, mancata pronuncia in relazione alle domande spiegate in sede di opposizione tardiva": il richiamato art. 5 non troverebbe applicazione al caso in esame perché non efficace al tempo dell'introduzione del giudizio.

Il motivo è infondato. È vero – come sostiene il ricorrente – che l'obbligatorietà del procedimento di mediazione delegato dal giudice (facoltativo secondo la formulazione introdotta nel 2010, che subordinava il procedimento all'adesione delle parti all'invito del giudice) è stata introdotta nel 2013, dall'art. 84 del d.l. 21 giugno 2013, n. 69, con disposizione applicabile decorsi trenta giorni dall'entrata in vigore della legge di conversione del decreto (la legge 9 agosto 2013, n. 98, in vigore dal 21 agosto 2013), data successiva all'introduzione del giudizio di opposizione. Il ricorrente però non considera che la disposizione, che appunto prevede che il giudice dispone l'esperimento del procedimento di mediazione e che tale esperimento è condizione di procedibilità della domanda, è disposizione processuale, per la quale vale il principio *tempus regit actum*, così che legittimamente il giudice dell'opposizione il 4 aprile 2014 ha disposto l'esperimento del procedimento di mediazione e ha sanzionato con l'improcedibilità la mancata, tempestiva proposizione della relativa domanda.

2) Il secondo motivo riporta "nullità della sentenza e del procedimento per violazione dell'art. 112 c.p.c., in relazione all'eccezione di carenza di legittimazione passiva del ricorrente e alla mancata revoca del decreto ingiuntivo opposto in osservanza

dell'interpretazione fornita dell'art. 5 d.lgs. 28/2010; violazione e falsa applicazione dell'art. 5 d.lgs. 28/2010 in relazione alla materia trattata e alla sentenza n. 272/2012 della Corte costituzionale, nonché in contrasto con la legge 69/2009 e con gli artt. 644, 647, 650 e 653 c.p.c.": la mediazione delegata sarebbe possibile solo nell'ambito delle materie di cui al primo comma del richiamato art. 5; al di fuori di queste materie "la mediazione non può mai essere obbligatoria e comportare l'improcedibilità della domanda in caso di omesso espletamento"; in ogni caso il Tribunale, una volta dichiarata l'improcedibilità dell'opposizione, avrebbe dovuto revocare il decreto ingiuntivo opposto per mancato espletamento del tentativo di mediazione da parte dell'opposto, attore sostanziale del procedimento.

Il motivo è, nella sua prima parte, infondato. Il comma 2 del richiamato art. 5, nel prevedere che il giudice, "valutata la natura della causa, lo stato dell'istruzione e il comportamento delle parti, può disporre l'esperimento del procedimento di mediazione", ovviamente si riferisce alle ipotesi in cui la mediazione non è già obbligatoria ai sensi del comma 1-*bis* del medesimo articolo (il comma 2 si apre d'altro canto con l'incipit "fermo quanto previsto dal comma 1-*bis*") e che in tal caso al mancato esperimento della mediazione segua l'improcedibilità della domanda è espressamente previsto dalla disposizione.

Fondato è invece il rilievo contenuto nella seconda parte del motivo. Affermata la vigenza, rispetto al caso di specie, della facoltà per il giudice dell'opposizione di disporre, ai sensi del comma 2 del richiamato art. 5, l'esperimento del procedimento di mediazione e che tale esperimento era condizione di procedibilità del giudizio di opposizione, la Corte d'appello ha errato nel ritenere che "l'onere di attivare la mediazione disposta dal giudice grava sulla parte che nella

fattispecie ritiene di avere interesse al proseguimento giudizio, senza distinzione tra opponente e opposto".

Le sezioni unite di questa Corte, con la pronuncia n. 19596/2020, hanno infatti asserito che "nelle controversie soggette a mediazione obbligatoria ai sensi dell'art. 5, comma 1-*bis*, del d.lgs. n. 28 del 2010, i cui giudizi vengano introdotti con richiesta di decreto ingiuntivo, una volta instaurato il relativo giudizio di opposizione e decise le istanze di concessione o sospensione della provvisoria esecuzione del decreto, l'onere di promuovere la procedura di mediazione è a carico della parte opposta; ne consegue che, ove essa non si attivi, alla pronuncia di improcedibilità di cui al citato comma 1-*bis* conseguirà la revoca del decreto ingiuntivo". Tale principio, espressamente affermato dalle sezioni unite per le ipotesi di mediazione obbligatoria di cui al comma 1-*bis* dell'art. 5, non può non trovare applicazione anche per le ipotesi di mediazione delegata dal giudice, ove il mancato esperimento è identicamente sanzionato con l'improcedibilità della domanda. Il giudice d'appello, pertanto, avrebbe dovuto sì confermare l'improcedibilità del giudizio di opposizione, ma pronunciare la revoca del decreto ingiuntivo.

II. Il ricorso va pertanto accolto sotto il profilo appena esaminato e la sentenza impugnata deve essere cassata; non essendo necessari ulteriori accertamenti di fatto, la causa può essere decisa nel merito, dichiarando l'improcedibilità del giudizio di opposizione, nonché la revoca del decreto ingiuntivo opposto.

Dato che le questioni trattate hanno visto divisa la giurisprudenza di merito e che questa Corte ha inizialmente addossato all'opponente l'onere di promuovere il procedimento di mediazione (v. Cass. 24629/2015), il Collegio ritiene che vadano compensate integralmente tra le parti le spese dei tre gradi di giudizio.

**P.Q.M.**

La Corte accoglie il ricorso nei limiti di cui in motivazione, cassa la sentenza impugnata e, decidendo nel merito, dichiara improcedibile il giudizio di opposizione e revoca il decreto ingiuntivo opposto; compensa tra le parti le spese dei tre gradi di giudizio.

Così deciso in Roma, nella adunanza camerale della sezione seconda civile, in data 20 aprile 2021.

Il Presidente

(Rosa Maria Di Virgilio)

IL CANCELLIERE ESPERTO

CORTE DI CASSAZIONE

03 DIC. 2021