

All'udienza collegiale tenutasi in videoconferenza il 23 settembre 2022 la causa è stata riservata per la decisione, sulle conclusioni rassegnate dai procuratori delle parti nelle note autorizzate in atti, da intendersi qui per richiamate e trascritte, con la concessione dei termini di cui all'art. 190 c.p.c.

RAGIONI DELLA DECISIONE

Con atto di citazione, notificato il 12 luglio 2017, i coniugi [REDACTED] e [REDACTED] convenivano in giudizio dinanzi al Tribunale di Foggia la [REDACTED] spa, onde ottenere, previo accertamento della insussistenza di qualsivoglia esposizione debitoria nei confronti della convenuta, per non avere mai sottoscritto il finanziamento posto a base della richiesta monitoria, la revoca del decreto ingiuntivo n. 1243/2017 del Tribunale di Foggia, emesso il 12 maggio 2017 e notificato loro in data 3 luglio 2017, per €. 37.277,36, oltre interessi e spese.

Con comparsa di costituzione del 1° dicembre 2017, la [REDACTED] spa (già [REDACTED] spa) convenuta ha dedotto l'infondatezza dell'opposizione, in quanto il disconoscimento della documentazione era generico ed era incompatibile con l'avvenuta parziale esecuzione del contratto medesimo, chiedendo la conferma del decreto ingiuntivo opposto, con vittoria di spese e competenze di giudizio.

Con ordinanza del 21 marzo 2018, il Tribunale di Foggia concedeva la provvisoria esecutività del decreto ingiuntivo opposto, ex art. 648 c.p.c., ed assegnava alle parti il termine di 15 giorni dalla comunicazione dell'ordinanza stessa per introdurre il procedimento di mediazione, ex art. 5 co. 1 bis d.lgs. n. 28/2010, innanzi all'organismo competente.

Il Tribunale di Foggia, dopo un rinvio ex art. 309 c.p.c. ed un secondo rinvio per tentativo di bonario componimento, decideva la causa ai sensi dell'art. 281 sexies c.p.c., con la sentenza n. 1860/2019 del 16 luglio 2020, con la quale dichiarava improcedibile l'opposizione, confermando il decreto ingiuntivo



opposto e condannando gli opposenti alla rifusione delle spese di giudizio, liquidate in complessivi €. 4.151,00, oltre accessori di legge.

In particolare, il primo giudice ha rilevato che, assegnato – in esito alla decisione ex art. 648 c.p.c. - il termine per l'introduzione del procedimento di mediazione ex art. 5 co. 1 d.lgs. n. 28/2010, il procedimento medesimo non era stato avviato da alcuna delle parti.

Ha, dunque, ritenuto il Tribunale di Foggia che, essendo l'opponente l'attore processuale nell'opposizione a decreto ingiuntivo, gravava sullo stesso l'onere dell'avvio del procedimento di mediazione, di modo che il mancato avvio del procedimento medesimo doveva risolversi in suo danno e comportava l'improcedibilità dell'opposizione, con conferma del decreto ingiuntivo opposto.

La pronuncia preliminare di improcedibilità comportava che il primo giudice non avesse assunto alcuna determinazione in ordine al merito della controversia. Avverso tale sentenza ha proposto appello innanzi a questa Corte, con atto di citazione notificato il 16 febbraio 2020, ██████████ chiedendo, per i motivi di seguito indicati ed in riforma dell'impugnata decisione, l'accoglimento delle seguenti conclusioni:

“In via principale: accogliere l'appello per le ragioni sopra esposte ed annullare la sentenza impugnata e, ritenendo onerato all'espletamento della procedura di mediazione la parte opposta, ritenere la sua azione improcedibile, con conseguente caducazione degli effetti del decreto ingiuntivo sotteso a tale procedura, e vittoria di spese e competenze dei due gradi di giudizio.

In via subordinata: in considerazione dei motivi di appello e della avvenuta rimessione alle Sezioni Unite della risoluzione della questione controversa proprio 4 giorni prima dell'emissione della sentenza appellata, ritenere entrambe le parti vittime di errore scusabile per non aver espletato la mediazione, e pertanto, entrare nel merito della controversia ed accogliere



l'opposizione, eventualmente previo esperimento del tentativo di mediazione con indicazione specifica della parte onerata.

In via ulteriormente subordinata: in caso di rigetto dell'appello, riformare la sentenza di primo grado disponendo quantomeno la compensazione integrale delle spese legali dei due gradi di giudizio”.

Si è costituita in giudizio la [REDACTED] spa, chiedendo :

“- In via preliminare, dichiarare l'inammissibilità dei motivi di appello ex adverso dedotti per inosservanza dell'onere della specificazione a mente degli artt. 342 e 434 c.p.c.

- nel merito e in via principale, respingere l'appello proposto dal Sig. [REDACTED] e dalla Sig.ra [REDACTED] avverso la sentenza resa da parte del Tribunale di Foggia, n. 1860/2019, pubblicata il 16/07/2019 e, conseguentemente, confermare integralmente l'appellata sentenza;

- nel merito e in via subordinata, nella denegata ipotesi di accoglimento della domanda dell'appellante, accertare e dichiarare il quantum di cui all'esposizione debitoria e per l'effetto, condannare gli appellanti al pagamento della minor somma risultante dall'accertamento giudiziale, maggiorata dagli interessi legali dalla data del primo inadempimento, sino all'effettivo soddisfo.

Con vittoria di spese, e di compensi di entrambi i gradi di giudizio”.

All'udienza del 23 settembre 2022, senza approfondimenti istruttori, la causa è stata trattenuta in decisione.

In via preliminare, va rigettata l'eccezione di inammissibilità sollevata dall'appellata.

Infatti, *“se è vero che l'art. 342 c.p.c. prevede oggi che l'atto di appello motivato debba essere redatto in modo sostanzialmente più organico e strutturato rispetto al passato, occorrendo indicare esattamente al giudice quali parti del provvedimento impugnato si intendano sottoporre a riesame e, in relazione a tali parti, quali modifiche si richiedano rispetto a quanto formato oggetto della ricostruzione in fatto compiuta dal primo giudice, è altrettanto*



vero che, al di là dell'applicazione di rigidi formalismi, laddove dalla lettura complessiva dell'atto prodotto sia possibile evincere con sufficiente chiarezza le contestazioni mosse alla pronuncia di primo grado, lo stesso non è inammissibile” (Corte appello Firenze sez. II, 11 luglio 2019, n.1683; tra le più recenti, nello stesso senso, Cassazione civile sez. III, 5 maggio 2017, n.10916).

Poiché nel caso presente è possibile enucleare nell'atto di appello i motivi di doglianza, l'eccezione va disattesa.

Con unico sostanziale motivo di appello, dunque, i sigg.ri [REDACTED] e [REDACTED] hanno censurato la sentenza del Tribunale di Foggia nella parte in cui è ha ritenuto in linea con la logica di razionalità e di efficienza porre l'onere dell'avvio della procedura di mediazione a carico della parte opponente.

Al contrario, secondo la prospettazione degli appellanti, l'onere, come anche rilevabile dal contrasto giurisprudenziale sul punto, sarebbe da porre a carico del creditore opposto e non dell'opponente.

Con specifico ma accessorio motivo di appello è stata censurata anche la pronuncia sulle spese, che andrebbe riformata, in conseguenza dell'accoglimento dell'appello sulla questione di improcedibilità.

Il motivo è fondato.

Si riporta ampio stralcio della recentissima Appello Lecce, Sez. I, 8 settembre 2022, n. 888, che ha compiutamente ricostruito il percorso giurisprudenziale, nei sensi che seguono : *“Ed invero, preliminarmente, con riferimento all'individuazione della parte processuale investita dell'onere di esperire il tentativo di mediazione obbligatoria, deve osservarsi come le Sezioni Unite della Corte di Cassazione con la sentenza n. 19596 del 18.09.2020 (in senso conforme, si veda anche: Cass., Sez. 3, ordinanza n. 159 dell'08.01.2021), ponendo fine ad un risalente contrasto giurisprudenziale, hanno affermato il principio di diritto - al quale si ritiene di conformarsi - per cui <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>.

Diversi argomenti di carattere testuale, logico e sistematico - hanno sostenuto le SS.UU. - militano nel senso di porre a carico del creditore opposto l'onere di attivare il procedimento di mediazione nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo.

Innanzitutto, l'art. 4, comma 2, del D. Lgs. citato, con cui è disposto che l'istanza di mediazione debba indicare l'organismo, le parti, l'oggetto e le ragioni della pretesa. Ed è naturale che sia l'attore, cioè chi assume l'iniziativa processuale, a dover chiarire l'oggetto e le ragioni della pretesa, risultando illogico affidare all'opponente la precisazione dell'oggetto e delle ragioni di una pretesa che non è sua.

In secondo luogo, viene evidenziato come l'art. 5, comma 1-bis, nello stabilire che "chi intende esercitare in giudizio un'azione" deve promuovere la mediazione, non può che alludere alla posizione di colui che è il c.d. "attore sostanziale" nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo.

In terzo luogo, viene posto l'accento sul fatto che la domanda di mediazione, dal momento della comunicazione alle altre parti, produce sulla prescrizione gli effetti della domanda giudiziale ed ha un effetto impeditivo della decadenza per una sola volta (art. 5, comma 6). E sarebbe contrario a logica sostenere che l'effetto di interruzione della prescrizione sia conseguenza dell'iniziativa assunta dalla parte contraria a farla valere (il debitore opponente) e non dal creditore.

A ciò si aggiungano le diverse conseguenze che si verificherebbero in caso di inerzia di ciascuna delle parti: se l'onere è a carico del debitore opponente e



questi non si attivi, l'opposizione viene dichiarata improcedibile e il decreto diventa irrevocabile, quindi l'effetto sarebbe quello di compromettere definitivamente il suo diritto; al contrario, se invece l'onere è a carico dell'opposto, l'inerzia di quest'ultimo causa sì, l'improcedibilità e la revoca del decreto ingiuntivo, ma non gli impedisce di riproporre la domanda; quindi ci sarà un effetto solo provvisorio, senza alcuna preclusione (dunque, il creditore "non perde nulla"). Vanno dunque preferite, dovendo bilanciare l'efficienza del sistema processuale e la ragionevole durata dei procedimenti con il diritto di difesa, quelle che meno sacrificano quest'ultimo".

Stante, dunque, il citato arresto della Suprema Corte a Sezioni Unite, cui questa Corte ritiene, evidentemente, di aderire, l'appello va accolto nella parte in cui è stata erroneamente pronunciata l'improcedibilità dell'opposizione e la definitività del decreto ingiuntivo opposto – ponendosi l'onere dell'avvio della procedura di mediazione a carico di parte opponente – anziché decidere per l'improcedibilità della domanda del creditore, con revoca del decreto ingiuntivo opposto – dovendosi porre l'onere dell'avvio della procedura di mediazione a carico di parte opponente -.

Nel caso presente, inoltre, non si pone alcun problema di perentorietà o meno del termine assegnato dal giudice dell'opposizione per l'avvio del procedimento di mediazione, dal momento che, neppure oltre il termine assegnato, alcun procedimento è mai stato avviato, come precisato dal primo giudice e non contestato da alcuna delle parti.

Quanto alla regolamentazione delle spese del doppio grado di giudizio, trattandosi di accoglimento integrale dell'appello, non è irrilevante la circostanza che la citata pronuncia della Suprema Corte di Cassazione a Sezioni Unite, sia intervenuta dopo la proposizione dell'atto di appello e della comparsa di costituzione dell'appellata, ma prima della comparsa di costituzione di nuovi difensori e prima delle udienze di precisazione delle conclusioni del 5 novembre 2021 e del 23 settembre 2022, senza che in nessuna di tali occasioni (e neppure



in sede di comparse conclusionali e repliche) l'appellata abbia ritenuto di rivedere le proprie conclusioni, neppure in via subordinata.

Le spese, pertanto, seguono la soccombenza e vengono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

La Corte d'Appello di Bari, Seconda Sezione Civile, definitivamente pronunciando sull'appello proposto, con atto di citazione notificato il 16 febbraio 2020, da [REDACTED] avverso la sentenza n. 1860/2019 del 16 luglio 2020, emessa dal Tribunale di Foggia, in composizione monocratica, nel giudizio n. 5684/2017,

- 1) Accoglie l'appello ed in riforma della sentenza impugnata,
 - a. Dichiarà l'improcedibilità della domanda proposta con il decreto ingiuntivo opposto;
 - b. Revoca il decreto ingiuntivo n. 1243/2017 del Tribunale di Foggia, emesso il 12 maggio 2017 e notificato in data 3 luglio 2017, per €. 37.277,36, oltre interessi e spese;
- 2) Condanna l'appellata alla rifusione delle spese processuali del doppio grado di giudizio, nei confronti degli appellanti, spese che liquida, quanto al primo grado, in complessivi €. 4.644,00, di cui €. 4.358,00 per compensi ed €. 286,00 per esborsi, oltre IVA e CAP e rimborso forfetario (15%) come per legge, e, quanto al secondo, in complessivi €. 7.743,00, di cui €. 6.946,00 per compensi ed €. 797,00 per esborsi, oltre IVA e CAP e rimborso forfetario (15%) come per legge;

Così decisa il 16 dicembre 2022 nella camera di consiglio in videoconferenza della Seconda Sezione Civile.

Il Consigliere est.

Alberto Binetti

Il Presidente

Filippo Labellarte

