

3 GIUGNO 2024 |

Civile e processo

# Il caso processuale: improcedibilità del giudizio monitorio per mancata introduzione della mediazione da parte della banca

di La Redazione

*Quando eccepire l'improcedibilità dell'azione per la mancata mediazione?*

## L'oggetto del processo: opposizione a decreto ingiuntivo – mediazione obbligatoria



Gli oppositori contestavano il decreto ingiuntivo emesso in favore della parte opposta deducendo la **mancata indicazione della tipologia del piano di ammortamento e del regime di capitalizzazione**, l'applicazione di interessi non pattuiti, la nullità dell'ammortamento cd. alla francese, l'inserimento in contratto di clausole vessatorie non adeguatamente segnalate, nullità della fideiussione prestata per invalidità dell'obbligazione principale. Costituendosi in giudizio, parte opposta sosteneva la legittimità dell'ammortamento, la corrispondenza tra tasso pattuito e tasso applicato, la genericità dell'eccezione di nullità della fideiussione, genericità dell'eccezione relativa alla comprensibilità delle clausole vessatorie. Il giudice, rilevato che il contratto era stato parzialmente adempito, assegnava i termini e rinviava per l'ammissione delle prove all'udienza con termine alle parti per introdurre la procedura di mediazione.

## La normativa risolutiva



L'art. 5, comma 6, lett. a), del D.Lgs. n. 28/2010 (articolo modificato dal D.Lgs. n. 149/2022) prevede che il comma 1 (condizione di procedibilità) e l'art. 5-quater del medesimo decreto (mediazione demandata dal giudice) non si applicano nei procedimenti per ingiunzione, inclusa l'opposizione, fino alla pronuncia sulle istanze di concessione e sospensione della provvisoria esecuzione, secondo

	<p>quanto previsto dall'art 5-bis D.Lgs. n. 28/2010. Invero, secondo quest'ultima disposizione, quando l'azione di cui all'art. 5, comma 1, del D.Lgs. n. 28/2010 è stata introdotta con ricorso per decreto ingiuntivo, nel procedimento di opposizione <b>l'onere di presentare la domanda di mediazione grava sulla parte che ha proposto ricorso per decreto ingiuntivo.</b></p>
--	--

## La procedura

	<p>Nel procedimento monitorio, il giudice alla prima udienza provvede sulle istanze di concessione e sospensione della provvisoria esecuzione se formulate e, accertato il mancato esperimento del tentativo obbligatorio di mediazione, fissa la successiva udienza dopo la scadenza del termine di cui all'art. 6 del D.Lgs. n. 28/2010; a tale udienza, <b>se la mediazione non è stata esperita, dichiara l'improcedibilità della domanda giudiziale proposta con il ricorso per decreto ingiuntivo</b>, revoca il decreto opposto e provvede sulle spese. Le nuove disposizioni ricalcano i principi elaborati dalla giurisprudenza. Difatti, a conferma di questa posizione, le Sezioni Unite della Cassazione hanno precisato che nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo relativo a controversie soggette a mediazione obbligatoria, una volta decise le istanze di concessione o sospensione della provvisoria esecuzione del decreto, l'onere di promuovere la procedura di mediazione grava sulla parte opposta; con la conseguenza che, ove essa non si attivi, alla pronuncia di improcedibilità dell'opposizione conseguirà la revoca del decreto ingiuntivo (Cass. III, n. 29299/2023; Cass. S.U., n. 19596/2020: con la sentenza in epigrafe, le Sezioni Unite hanno risolto il contrasto sorto in ordine all'individuazione della parte onerata di promuovere il tentativo obbligatorio di mediazione nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo).</p>
---	--

## La soluzione del giudice

	<p>A seguito dell'istruttoria di causa era emerso che l'attore sostanziale non introduceva la procedura di mediazione e parte opponente, con le note di trattazione, eccepiva improcedibilità del presente giudizio e chiedeva revocarsi il decreto ingiuntivo opposto. Ebbene, il giudice conferma l'improcedibilità del giudizio per mancata introduzione della procedura della mediazione obbligatoria. Difatti, contrariamente a quanto sostenuto da parte opposta, il giudice all'esito della prima udienza aveva disposto l'introduzione della mediazione nello stesso provvedimento con cui ha concesso la provvisoria esecutività al decreto ingiuntivo. L'eccezione relativa al mancato espletamento della procedura della mediazione era stata, contrariamente a quanto sostenuto da parte opposta, tempestivamente sollevata da parte opponente con le note di trattazione e la causa veniva, con successivi provvedimenti, rinviata alla successiva udienza. Per quanto riguarda le cause di opposizione a decreto ingiuntivo. Sul punto in esame, la giurisprudenza è alquanto chiara nell'affermare che nelle controversie soggette a mediazione</p>
---	--

<p>obbligatoria ai sensi dell'art. 5, comma 1-bis, del D.Lgs. n.28/2010, i cui giudizi vengono introdotti con un 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 <b>la procedura è a carico della parte opposta</b> (Cass. civ. S.U. 18 settembre 2020, n. 19596). <b>In conclusione</b>, alla luce delle considerazioni esposte, il giudice accoglie l'opposizione e, per l'effetto, annulla il decreto ingiuntivo.</p>
--

**Tribunale di Latina, sez. II Civile, sentenza 23 maggio 2024, n. 1122**

### **Svolgimento del processo**

Con citazione del 13 gennaio 2021

opposizione avverso il decreto ingiuntivo n. 1772/2020 dell'importo di euro 12.797,56 emesso in favore della Controparte\_3 di ammortamento e del regime di capitalizzazione, l'applicazione di interessi non pattuiti, la nullità dell'ammortamento cd. alla francese, l'inserimento in contratto di clausole vessatorie non adeguatamente segnalate, nullità della fideiussione prestata da Parte\_2 dell'obbligazione principale, perché redatta su modulo uniforme ABI, presenza di clausole anatocistiche. Concludevano chiedendo la revoca del decreto ingiuntivo opposto e dichiararsi la nullità della fideiussione prestata da Parte\_2

Si costituiva con comparsa del 16 luglio 2021 CP\_1 Controparte\_2 cessionaria del credito contestando quanto dedotto dagli opposenti sostenendo la legittimità dell'ammortamento cd alla francese, la corrispondenza tra tasso pattuito e tasso applicato, la genericità dell'eccezione di nullità della fideiussione, genericità dell'eccezione relativa alla comprensibilità delle clausole vessatorie. Concludeva chiedendo il rigetto dell'opposizione e la conferma del decreto ingiuntivo.

Con ordinanza del 20 luglio 2021 il giudice, rilevato che il contratto è stato parzialmente eseguito e che parte opponente ha proceduto al rimborso del mutuo per 42 delle 60 rate previste rimanendo inadempiente soltanto per numero 18 rate, rilevato che l'opposizione non si basa su prova scritta o di pronta soluzione che l'ammortamento cd. "alla francese" non può di per se considerarsi illegittimo e che sul tasso di interesse effettivo praticato, asseritamente superiore a quanto consentito, parte opponente non ha finora offerto alcuna prova, che la conformità del negozio fideiussorio al modulo ABI non è causa di nullità dell'intero negozio bensì solo delle clausole uniformi, concedeva la provvisoria esecutività al decreto ingiuntivo opposto, assegnava i termini di cui all'art. 183 comma 6 c.p.c. e rinviava per l'ammissione delle prove all'udienza del 15 febbraio 2022 con termine alle parti per introdurre la procedura di mediazione entro giorni 15.

Con le note di trattazione del 10 febbraio 2022 parte opposta insisteva nelle proprie difese chiedendo rinvio per la precisazione delle conclusioni.

Con le note di trattazione del 14 febbraio 2022 parte opponente eccepeva l'improcedibilità per il mancato esperimento della mediazione disposta con ordinanza del 20 luglio 2021 chiedendo rinvio per la precisazione delle conclusioni.

Con ordinanza del 15 febbraio 2022 il giudice, rilevato che le parti non avevano depositato

memorie istruttorie, rinviava all'udienza del 6 giugno 2023 per la precisazione delle conclusioni. Parte opponente eccepeva l'improcedibilità anche con le successive note di trattazione del 5 giugno 2023 e del 2 ottobre 2023.

Parte opposta nelle note del 5 giugno 2023 nulla rilevava o depositava in ordine all'eccezione di improcedibilità sollevata da parte opponente.

Con ordinanza del 6 ottobre 2023 il giudice, rilevato che la questione dell'improcedibilità eccepita da parte opponente poteva essere idonea a definire il giudizio rinviava all'udienza del 23 maggio 2024 per discussione e decisione ex art. 281 sexies c.p.c. con termine per note.

Parte opponente depositava note autorizzate in data 22 aprile 2024 con le quali rilevava "all'esito della prima udienza del 20/7/21, il Giudice concedeva alle parti il termini di 15 gg. per l'introduzione della procedura di mediazione e rinviava all'udienza del 15/2/22. L'attore sostanziale non introduceva la procedura di mediazione e parte opponente, con le note di trattazione per l'udienza del 15/2/22, eccepeva improcedibilità del presente giudizio e chiedeva revocarsi il decreto ingiuntivo opposto. Il Giudice con ordinanza del 07/6/23 invitava parte opposta a dedurre sull'eccezione sollevata e rinviava all'udienza figurata del 05/10/23, ma CP\_

trattazione per detta udienza. E' pacifico e non contestato che il creditore non ha avviato il procedimento di mediazione così come disposto dal Giudice, pertanto il mancato esperimento da parte dell'opposta della mediazione disposta dal Giudice comporta l'improcedibilità del presente procedimento e la revoca del decreto ingiuntivo opposto (Cass. Sez. Unite n. 19596/20)".

Parte opposta depositava note conclusive e di trattazione in data 20 maggio 2024 con le quali rilevava che "il mancato esperimento della mediazione obbligatoria prevista dal comma 1 bis dell'art. 5 D.Lgs. n. 28/2010 deve essere eccepito dal convenuto a pena di decadenza, o rilevato d'ufficio dal giudice, non oltre la prima udienza. ....Controparte ha sollevato tale mancanza solo con le note di trattazione dell'udienza del 05.10.2023, nulla contestando nei precedenti scritti difensivi (cfr. note di trattazione dell'udienza del 20.07.2021 e del 15.02.2022). Peraltro, il Giudice, con provvedimento emesso nel verbale di udienza del 20.07.2021 (cron. n. 5123/2021), non aveva disposto l'avvio della mediazione ma, concessa la provvisoria esecutività del D.I. opposto, aveva rinviato all'udienza del 15.02.2022 ex art. 184

c.p.c. per il deposito di memorie istruttorie. Pertanto, non soltanto l'eccezione di improcedibilità sollevata da controparte è assolutamente tardiva ma, per lo più, totalmente priva di fondamento".

### **Motivi della decisione**

Deve rilevarsi l'improcedibilità del giudizio per mancata introduzione della procedura della mediazione obbligatoria. Contrariamente a quanto sostenuto da parte opposta il giudice all'esito della prima udienza ha disposto l'introduzione della mediazione con ordinanza del 20 luglio 2021 nello stesso provvedimento con cui ha concesso la provvisoria esecutività al decreto ingiuntivo. L'eccezione relativa al mancato espletamento della procedura della mediazione è stata, contrariamente a quanto sostenuto da parte opposta, tempestivamente sollevata da parte opponente con le note di trattazione del 14 febbraio 2022 e la causa veniva, con successivi provvedimenti, rinviata all'odierna udienza del 23 maggio 2024 su tale questione rispetto alla quale parte opposta ha dedotto le infondate deduzioni sopra riportate. Per quanto riguarda le cause di opposizione a decreto ingiuntivo Cass. S.U., Sent. n.19596 del 18.9.2020, ha stabilito che: "nelle controversie soggette a mediazione obbligatoria ai sensi dell'art.5, comma 1-bis, del D.Lgs. n.28/2010, i cui giudizi vengono introdotti con un 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 è a carico della parte opposta; ne consegue che, ove essa non si attivi, alla pronuncia d'improcedibilità di cui al citato comma 1-bis conseguirà la revoca del decreto ingiuntivo".

La soccombenza della convenuta regola le spese del presente giudizio, che vengono liquidate come in dispositivo, nella misura media, sulla base del D.M. 55/14.

**P.Q.M.**

il Tribunale di Latina, monocraticamente e definitivamente pronunciando nella causa n 182/ 2021, ogni diversa domanda rigettata così provvede:

- accoglie l'opposizione, dichiara l'improcedibilità del giudizio e revoca il decreto ingiuntivo n. 1772/2020;
- condanna Controparte\_4 al pagamento delle spese di lite, che liquida in € 145, 50 per esborsi e in € 5.077,00 per compensi, oltre spese generali, IVA e CPA come per legge in favore del procuratore avvocato G.L. dichiaratosi antistatario.