

Mediazione e opposizione a Decreto ingiuntivo: chi deve introdurre la mediazione?

Ti allego l'ordinanza in oggetto, con la quale si chiede **la rimessione alle Sezioni Unite della Cassazione della questione relativa a chi (creditore opposto o debitore opponente) abbia l'onere di introdurre la mediazione in caso di opposizione a Decreto ingiuntivo.**

Ti allego la ORDINANZA in oggetto, che ben argomenta (contestando la Cass. 8473/2019) la necessità della presenza fisica della parte (persona fisica) in mediazione e la possibilità, solo residuale, di presenziare per delega:

"Si deve conclusivamente affermare che la necessaria partecipazione personale, non delegabile a terzo soggetto, salvo casi eccezionali (di impossibilità giuridica o materiale a comparire di persona) (...) è insita nella natura stessa delle attività nelle quali si esplica il procedimento di mediazione e implicita ed ineludibile nella corretta interpretazione del decr.lgs.28/2010, nel suo insieme proteso a favorire il raggiungimento di un accordo attraverso l'incontro delle parti (personalmente) e il recupero di un corretto rapporto interpersonale messo in crisi dal conflitto insorto."

REPUBBLICA ITALIANA IN NOME DEL POPOLO ITALIANO LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE SEZIONE TERZA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:
Dott. OLIVIERI Stefano - rel. Presidente
Dott. DI FLORIO Antonella - Consigliere
Dott. SCODITTI Enrico - Consigliere
Dott. POSITANO Gabriele - Consigliere
Dott. MOSCARINI Anna - Consigliere
ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso OMISSIS proposto da: Società X - debitore ricorrente

contro

Y - creditore controricorrente – avverso la sentenza n. 376/2017 della CORTE D'APPELLO SEZ.DIST. DI SASSARI, depositata il 03/10/2017; udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 06/11/2020 dal Consigliere Dott. STEFANO OLIVIERI.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

La Corte d'appello di Cagliari sez. dist. Di Sassari, con sentenza in data 3.10.2017 n. 376, ha confermato la decisione di prime cure che aveva dichiarato improcedibile, per omesso svolgimento del procedimento di mediazione obbligatoria D.lgs. n. 28 del 2010, ex art. 5 la opposizione proposta da Società X avverso il decreto notificato da Y creditore con il quale veniva ingiunto il pagamento dell'importo di Euro 59.206,75 oltre interessi, dovuto a titolo di corrispettivo per premi assicurativi. La Corte territoriale ha rilevato che, ai fini della individuazione della parte tenuta ad attivarsi per introdurre il procedimento di mediazione, non doveva farsi riferimento alla posizione sostanziale delle parti nel processo, dovendo privilegiarsi una interpretazione conforme allo scopo al quale era preordinata la condizione di procedibilità, stabilita espressamente per la fase successiva alla emissione del decreto monitorio, in quanto volta a ridurre il contenzioso in attuazione del principio di efficienza e di ragionevole durata dei processi. In tal senso doveva fare carico all'opponente e non alla parte opposta, l'onere di attivazione della mediazione, essendo il primo il soggetto interessato ad introdurre il giudizio di merito, onde evitare la irrevocabilità del decreto ingiuntivo. La Corte territoriale, inoltre, ha rigettato la istanza, della parte opponente, di rimessione in termine ex art. 153 c.p.c. per l'attivazione del procedimento mediatorio, non essendo ravvisabile un incolpevole affidamento della parte, fondato su un consolidato orientamento giurisprudenziale interpretativo, atteso il perdurante contrasto rilevato tra i Giudici di merito. La sentenza di appello è stata impugnata da Società X con ricorso per cassazione, con il quale è stato dedotto un unico motivo. Ha resistito con controricorso Y.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con l'unico motivo di ricorso debitore X deduce la violazione dell'art. 113 c.p.c. nonché del D.lgs. n. 28 del 2010, art. 5, comma 1 bis e comma 4, in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3. Sostiene la ricorrente che la interpretazione, fornita da entrambi i Giudice di merito, della norma che disciplina la condizione di procedibilità del giudizio in materia di contratto assicurativo, non sia conforme alla corretta applicazione del criterio ermeneutico delle leggi, letterale e teleologico, prospettando come tale la diversa soluzione percorsa da un consistente orientamento della giurisprudenza di merito, i cui argomenti possono riassumersi di seguito:

- l'istituto della mediazione obbligatoria, applicato al giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, non persegue una funzione deflattiva, in quanto tale funzione non è riconoscibile in tale tipo di giudizio volto soltanto a conseguire rapidamente un titolo esecutivo;

- il Legislatore, disciplinando la condizione di procedibilità, non ha inteso prevedere un mezzo diretto a realizzare il principio di ragionevole durata del processo, ma un "mezzo alternativo" di definizione della lite, che ha ritenuto maggiormente idoneo a risolvere il conflitto rispetto all'esercizio della funzione giudiziaria: privilegiare obbligatoriamente tale mezzo impone a colui che intende avvalersi del diverso rimedio giurisdizionale - dunque al ricorrente monitorio, cui va riconosciuta la posizione di attore sostanziale - l'onere di tentare preventivamente la mediazione del conflitto; - tale soluzione interpretativa delle norme del D.lgs. n. 28 del 2010 non trova ostacolo nella previsione normativa che posterga l'insorgenza della condizione di procedibilità allo svolgimento della udienza in cui vengono assunti dal Giudice i provvedimenti interinali ex artt. 648 e 649 c.p.c.;

- la sanzione della improcedibilità va riferita alla domanda monitoria (in tal modo dovendo intendersi il richiamo alla "domanda giudiziale" contenuto nella norma di cui al D.lgs. n. 28 del 2010, art. 5) e non alla opposizione del debitore che non riveste funzione impugnatoria, ma modalità di introduzione della fase a cognizione piena, dovendo quindi provvedere il Giudice

- in caso di mancato assolvimento da parte del creditore monitorio all'onere di previo svolgimento del procedimento di mediazione - a revocare il decreto ingiuntivo opposto.

Il motivo è fondato, alla stregua del recente arresto di Corte Cass. Sez. U -, Sentenza n. 19596 del 18/09/2020 che ha affermato il principio, massimato dal CED della Corte, secondo cui "Nelle controversie soggette a mediazione obbligatoria ai sensi del D.lgs. n. 28 del 2010, art. 5, comma 1-bis, 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**".

Le Sezioni Unite, sono pervenute a conclusioni difformi da quelle accolte dal precedente della Sez. 3 - sentenza n. 24629/2015, valorizzando:

a) l'elemento letterale della norma (art. 4, comma 2 ed art. 5, comma 1 bis) secondo cui la parte che intende agire in giudizio è tenuta ad esperire il procedimento di mediazione attraverso una istanza che, tra l'altro, deve indicare specificamente "l'oggetto e le ragioni della pretesa" - essendo quindi l'attore la parte più idonea ad esporre tali ragioni -, e che produce altresì un effetto interruttivo della prescrizione analogo a quello prodotto dalla domanda, risultando quindi coerente ritenere coincidente la parte attrice - nella specie in senso sostanziale - con quella che presenta la istanza di mediazione;

b) l'elemento logico sistematico - applicato alla stregua dell'insegnamento del Giudice delle Leggi che riguarda con sfavore l'effetto decadenziale dall'azione giudiziaria per omesso esperimento di forme di accesso alla giurisdizione - secondo cui la finalità deflattiva da riconoscere al sistema della mediazione non può comportare il sacrificio del diritto di difesa in favore del principio di efficienza e ragionevole durata del processo, tanto più considerando che non sarebbe possibile assimilare l'inerzia dell'opponente sanzionata dall'art. 647 c.p.c. con l'esecutività del decreto, alla diversa ipotesi in cui l'opponente, notificando l'atto di opposizione e costituendosi tempestivamente in giudizio, e dunque pure avendo manifestato ritualmente di volere contestare la pretesa, riceverebbe la medesima sanzione per non aver proceduto al tentativo di mediazione. Tali argomenti sono assunti come dirimenti ad orientare la scelta interpretativa, tra l'addossare all'opponente detta sanzione per inosservanza della condizione di procedibilità - con la conseguenza della definitiva irrevocabilità del decreto ingiuntivo - ed invece farla gravare sull'opposto - con la conseguenza della mera revoca del decreto ingiuntivo che non preclude la possibilità di una nuova richiesta e l'emissione di un nuovo decreto -, a favore di quest'ultima soluzione.

Il Collegio non ha motivo di discostarsi dalle conclusioni raggiunte dal recente intervento delle Sezioni Unite, e dunque la controversia deve essere risolta in conformità ai principi enunciati, sopra richiamati. In conseguenza il ricorso trova accoglimento e la sentenza di appello impugnata deve essere cassata.

Non occorrendo procedere ad ulteriori accertamenti in fatto, la causa può essere decisa nel merito, dovendo dichiararsi ostativa alla procedibilità del giudizio di merito avente ad oggetto la domanda monitoria, la mancata ottemperanza, da parte della società assicurativa opposta, all'ordine del Giudice di merito del previo esperimento del procedimento di mediazione di cui al D.lgs. n. 28 del 2010, e dovendo in conseguenza disporsi la revoca del decreto ingiuntivo opposto. Le spese dell'intero giudizio debbono essere interamente compensate tra le parti, essendo sopravvenuto l'intervento risolutore delle Sezioni Unite n. 19596/2020 in pendenza del giudizio di legittimità.

P.Q.M.

accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata e, decidendo la causa nel merito, dichiara improcedibile la domanda proposta da Y creditore e revoca il decreto ingiuntivo opposto.

Compensa integralmente le spese processuali.

Così deciso in Roma, il 6 novembre 2020.

Depositato in Cancelleria il 8 gennaio 2021