

## Procedimenti cautelari e monitori, PROCEDIMENTI SPECIALI E ADR

---

### ***Opposizione a decreto ingiuntivo e mediazione: caos giurisprudenziale, urge un intervento del legislatore***

di Massimo Brunialti

[Trib. Cosenza 5 maggio 2016](#)

**Conciliazione in genere – Mediazione obbligatoria – Opposizione a decreto ingiuntivo – Onere di instaurazione del procedimento di mediazione – Debitore opponente**

[1] *L'onere di esperire il procedimento di mediazione nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo grava sul debitore opponente che ha l'interesse e il potere di incardinare il processo.* (Cod. proc. civ., art. 645; d.leg. 4 marzo 2010, n. 28, attuazione dell'art. 60 della l. 18 giugno 2009, n. 69, in materia di mediazione finalizzata alla conciliazione delle controversie civili e commerciali, art. 5)

[Trib. Grosseto 7 giugno 2016](#)

**Conciliazione in genere – Mediazione obbligatoria – Opposizione a decreto ingiuntivo – Onere di instaurazione del procedimento di mediazione – Creditore opposto**

[2] *Grava sul creditore opposto, attore in senso sostanziale, l'onere di esperire il procedimento di mediazione nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, a pena di improcedibilità della domanda monitoria e di revoca del decreto ingiuntivo.* (Cod. proc. civ., art. 645; art. 5, d.lgs. 4 marzo 2010, n. 28)

Trib. Milano 13 giugno 2016

**Conciliazione in genere – Mediazione obbligatoria – Opposizione a decreto ingiuntivo – Onere di instaurazione del procedimento di mediazione – Creditore opposto – Improcedibilità della domanda monitoria – Estinzione del processo – Revoca del decreto ingiuntivo**

[3] *La mancata instaurazione del procedimento di mediazione nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo implica l'improcedibilità della domanda monitoria e, quindi, l'estinzione dell'intero processo, con revoca del decreto ingiuntivo.* (Cod. proc. civ., art. 645; art. 5, d.lgs. 4 marzo 2010, n. 28).

#### **CASO**

[1, 2, 3] I provvedimenti in rassegna rappresentano l'ennesimo esempio del fallimento del

tentativo della Cassazione di dirimere la spinosa questione sulla individuazione della parte tenuta ad avviare il procedimento di mediazione nella fase di opposizione a decreto ingiuntivo: è di palmare evidenza, dunque, che la nota sentenza 3 dicembre 2015, n. 24629 (sull'argomento cfr. il *focus* di C. Cipriani, *Il procedimento di mediazione nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo*, <http://www.eclegal.it/it/procedimento-mediazione-giudizio-opposizione-decreto-ingiuntivo>, e la nota a commento di F. Ferrari, *Opposizione a decreto ingiuntivo e mediazione: l'ultima parola della Suprema Corte*, <http://www.eclegal.it/it/opposizione-decreto-ingiuntivo-mediazione-lultima-parola-suprema-corte>) non ha sortito l'effetto "persuasivo" auspicato, con buona pace della funzione nomofilattica.

Orbene, se si pensa alle ricadute in termini processuali e di spese per le parti che comporta l'adesione all'uno o all'altro orientamento e se si considera che non si può essere certi che con un nuovo intervento della Cassazione si avrebbe il definitivo o duraturo allineamento dei giudici di merito, urge un intervento del legislatore che chiarisca una volta per tutte chi debba accollarsi l'onere di attivazione della mediazione.

Mentre il tribunale di Cosenza ha aderito *in toto* al *dictum* della Suprema Corte richiamandone pedissequamente alcune parti della motivazione, per il tribunale toscano e per quello meneghino (seppur con un *obiter dictum*) il procedimento di mediazione deve essere avviato dal creditore opposto per non incorrere nell'improcedibilità dell'originaria domanda monitoria e nella revoca del decreto ingiuntivo.

## SOLUZIONE

[1, 2, 3] Per il tribunale calabrese l'art. 5, d.leg. n. 28/2010, che impone la mediazione obbligatoria per talune materie a pena di improcedibilità della domanda, ha funzione deflativa e, pertanto, deve essere interpretato alla luce del principio della ragionevole durata del processo e dell'efficienza processuale, mirando a configurare il giudizio quale *extrema ratio*; ragion per cui l'onere di esperire il tentativo di mediazione deve gravare sull'opponente che è la parte che ha l'interesse e il potere di iniziare il processo di opposizione a decreto ingiuntivo.

Secondo il Tribunale di Grosseto, invece, l'onere di esperire la mediazione grava sull'opposto in quanto: *a)* nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo l'opponente assume la veste di convenuto sostanziale mentre l'opposto quella di attore sostanziale, posto che la citazione in opposizione non è diretta a proporre una domanda ma a «contrastare la pretesa fatta valere dall'opposto»; *b)* il giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo verte sulla pretesa monitoria e non (specificamente) sulla legittimità del decreto ingiuntivo; *c)* «la domanda oggetto del giudizio di opposizione è quella dell'opposto» creditore, il quale «non può continuare a godere del regime derogatorio anche dopo le istanze cautelari» sancito dall'art. 5, d.leg. n. 28/2010, con riferimento ai procedimenti ingiuntivi inclusa l'opposizione fino alla pronuncia di cui agli artt. 648 e 649 c.p.c.

Dello stesso avviso il Tribunale di Milano secondo il quale, motivando in senso contrario a un suo precedente orientamento (v. Trib. Milano 9 dicembre 2015, [www.101mediatori.it](http://www.101mediatori.it)), la

necessità che la mediazione sia avviata dall'opposto è conseguenza del fatto che il processo di opposizione a decreto ingiuntivo è ispirato al «principio della unitarietà bifasica», di talché la «sanzione dell'improcedibilità della domanda giudiziale [...] non può che essere riferita alla domanda introduttiva del processo unitario, [...] ossia alla domanda introdotta dall'attore sostanziale con il ricorso monitorio».

## QUESTIONI

[1, 2, 3] Per la disamina delle pronunce di merito precedenti ai provvedimenti in rassegna si rinvia a C. Cipriani, *Ultimissime sulla mediazione nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo all'indomani dell'intervento della Suprema Corte*, nota a Trib. Firenze 15 febbraio 2016 e 17 gennaio 2016, <http://www.eclegal.it/it/ultimissime-mediazione-giudizio-opposizione-decreto-ingiuntivo-indomani-intervento-suprema-corte>, cui *adde* nel senso che l'onere di mediazione grava sull'opponente Trib. Milano 9 dicembre 2015, cit.; Trib. Reggio Emilia 21 gennaio 2016, [www.mondoadr.it](http://www.mondoadr.it); Trib. Nola 3 marzo 2016, [www.expartecreditoris.it](http://www.expartecreditoris.it); Trib. Verbania 22 marzo 2016, [www.mondoadr.it](http://www.mondoadr.it). Nel senso invece che è l'opposto creditore a dover avviare la mediazione cfr. Trib. Pavia 18 gennaio 2016, [www.101mediatori.it](http://www.101mediatori.it).

In dottrina, sulla sentenza della Cassazione n. 24629/2015, cit., in senso critico cfr. B. Capponi, *Il giudice, extrema ratio?*, *Questione giustizia*, 2016; D. Dalfino, *Mediazione e opposizione a decreto ingiuntivo: quando la Cassazione non è persuasiva*, in *Foro it.*, 2016, I, 1325; M. Brunialti, *Opposizione a decreto ingiuntivo e mancato esperimento della mediazione obbligatoria*, *ibid.*, 1321; V. Violante, *Opposizione a decreto ingiuntivo e onere della mediazione obbligatoria ex art. 5 D.lgs 4 marzo 2010, n. 28*, in [www.judicium.it](http://www.judicium.it). In senso adesivo, invece, G. Trisorio Liuzzi, *Sull'onere di promuovere la mediazione dopo l'opposizione a decreto ingiuntivo*, in *Giusto proc. civ.*, 2016, 111, nonché C. Cipriani, *Il procedimento di mediazione*, cit., e F. Ferrari, *Opposizione a decreto ingiuntivo*, cit.