



Marta MAGLIULO

## **Mediazione e opposizione a decreto ingiuntivo: l'atteso intervento delle Sezioni Unite**

Cass. Sez. un., 18 settembre 2020 n. 19596

*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 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 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.*

\*\*\*

Con la sentenza in epigrafe, le Sezioni Unite hanno risolto il contrasto — denunciato da Cass., ord. 12 luglio 2019, n. 18741 — sorto in ordine all'individuazione della parte onerata di promuovere il tentativo obbligatorio di mediazione nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo.

La questione ruota attorno all'interpretazione dell'art. 5, d.lgs. n. 28/2010: i commi 1-bis e 2 della norma pongono a carico di “*chi intende esercitare in giudizio un'azione*” l'onere di attivare il procedimento di mediazione, a pena di improcedibilità della domanda; mentre il quarto comma del medesimo articolo stabilisce che i commi 1-bis e 2 non si applicano nei procedimenti per ingiunzione, inclusa l'opposizione, “*fino alla pronuncia sulle istanze di concessione e sospensione della provvisoria esecuzione*”.

La *ratio* di tale ultima previsione appare chiara e, quantomeno, in linea con le esigenze di celerità che connotano il rito monitorio; resta, tuttavia, che la norma non individua espressamente la parte gravata dell'onere di attivarsi a seguito dell'ordine del giudice dell'opposizione, lasciando agli interpreti il compito di armonizzare tale previsione con la peculiare inversione formale della posizione processuale delle parti che connota la fase di opposizione.

Da qui il contrapporsi di due indirizzi: da un lato, la tesi secondo cui l'onere di attivare la procedura di mediazione grava in capo all'opposto, quale attore in senso sostanziale, pena la revoca del decreto ingiuntivo; dall'altro, la soluzione di chi individua nell'opponente la parte onerata, con conseguente improcedibilità dell'opposizione e stabilizzazione del decreto ingiuntivo in caso di inerzia.

Intervenuta per la prima volta sul punto, con la sentenza n. 24629/2015, la Suprema Corte ha concluso nel senso di porre a carico dell'opponente — “*che ha interesse al processo e che ha il potere di avviarlo*” — l'onere



di attivarsi, facendo leva sulla funzione deflattiva dell'istituto della mediazione obbligatoria. Le argomentazioni poste a fondamento della decisione del 2015 hanno destato forti perplessità in dottrina e non hanno trovato unanime consenso presso i giudici di merito.

L'intervento delle Sezioni Unite era, quindi, auspicabile e ampiamente atteso.

Dopo aver ricostruito il quadro normativo e richiamato i diversi orientamenti in materia, le Sezioni Unite prendono le distanze da Cass. n. 24629/2015, ritenendo che l'interpretazione che onera l'opposto del tentativo di mediazione poggia su solide argomentazioni di carattere testuale, logico e sistematico e deve ritenersi *“l'unica costituzionalmente orientata”*.

In primo luogo, sotto il profilo normativo, il d.lgs. 28/2010 contiene diverse disposizioni che, nel loro significato testuale, suggeriscono che debba essere il creditore opposto, cioè colui che assume l'iniziativa processuale, ad attivarsi ai fini del procedimento di mediazione: in tal senso, l'art. 4, comma 2, che richiede all'istante l'indicazione dell'*“oggetto e le ragioni della pretesa”*; l'art. 5, comma 1-bis che individua quale soggetto onerato colui il quale *“intende esercitare in giudizio un'azione”*; e ancora l'art. 5, comma 6, secondo cui la domanda di mediazione produce sulla prescrizione gli effetti della domanda giudiziale.

In secondo luogo, sotto il profilo logico e sistematico, ritenere che l'onere del tentativo della mediazione debba essere posto a carico del creditore opposto ha il vantaggio di penalizzare la parte che ha omesso di esperire la mediazione, ma senza pregiudicarne definitivamente le ragioni; ciò che invece avverrebbe in danno del debitore onerato, poiché dal mancato esperimento della mediazione deriverebbe l'improcedibilità dell'opposizione e, dunque, la stabilizzazione del decreto.

Facendo leva su tale ultima considerazione, le Sezioni Unite rilevano, infine, che la soluzione che onera il debitore del tentativo di mediazione si porrebbe in contrasto con l'orientamento della Corte costituzionale in materia di giurisdizione condizionata, poiché l'irrevocabilità del decreto ingiuntivo, in caso di inerzia dell'opponente onerato, costituirebbe la conseguenza del mancato esperimento di un procedimento che non è giurisdizionale.