

NICCOLÒ MERLO

***Mediazione e opposizione alla convalida di sfratto: la sorte dell'ordinanza provvisoria di rilascio in caso di dichiarazione di improcedibilità***

Tribunale di Rimini, sezione unica civile, sent. 27 febbraio 2025, n. 207.

*Nel contesto della fase a cognizione piena del procedimento per convalida di sfratto, la dichiarazione di improcedibilità per mancato esperimento della mediazione obbligatoria comporta la conferma degli effetti dell'ordinanza provvisoria di rilascio ex art. 665 c.p.c., che sia stata eventualmente pronunciata al termine della relativa fase sommaria.*

**1. La pronuncia del Tribunale di Rimini: la fattispecie**

La recente sentenza Trib. di Rimini, 27/02/2025, n. 207 ha ad oggetto il mancato esperimento della mediazione obbligatoria, preliminare rispetto alla fase a cognizione piena di un procedimento di convalida di sfratto, al termine della cui fase sommaria è stata concessa ordinanza provvisoria di rilascio. Nel caso di specie, il locatore intimava lo sfratto per morosità al conduttore, che si costituiva nel relativo giudizio sommario, di cui all'art. 658 c.p.c., opponendosi ma presentando eccezioni non fondate su prova scritta. Il Tribunale, pertanto, si pronunciava mutando il rito ai sensi dell'art. 667 c.p.c. ed emettendo ordinanza di rilascio provvisoria ex art. 665 c.p.c. Con lo stesso provvedimento di mutamento del rito, il Tribunale assegnava alle parti i termini per l'inizio della procedura di mediazione obbligatoria, così come previsto dal combinato disposto dell'art. 5, comma 1°, d. lgs. 28 del 2010<sup>1</sup> e dell'art. 5, comma 6°, lettera b, d. lgs. n. 28 del 2010, che esclude l'obbligatorietà del tentativo di mediazione “nei procedimenti per convalida di licenza o sfratto, fino al mutamento del rito di cui all'articolo 667 del codice di procedura civile”.

Alla prima udienza successiva al mutamento del rito, il conduttore opponente sollevava eccezione di improcedibilità per mancata proposizione della domanda di mediazione e chiedeva la revoca dell'ordinanza provvisoria di rilascio concessa all'esito della prima fase sommaria. Il Tribunale, riconoscendo che il tentativo di mediazione non era stato esperito<sup>2</sup>, pronunciava sentenza di rito dichiarando l'improcedibilità del ricorso ai sensi dell'art 5, comma 2° d. lgs. 28 del 2010 e, allo stesso tempo, rigettava l'istanza di revoca dell'ordinanza di rilascio, la cui efficacia risultava così confermata. La presente analisi si concentrerà su quest'ultima parte del dispositivo: infatti, nel decidere le sorti dell'ordinanza di rilascio, il giudice prende posizione in un dibattito giurisprudenziale più che decennale, alimentato dall'assenza di una precisa disposizione legislativa e di giurisprudenza di legittimità sul punto.

Un simile contrasto giurisprudenziale era sorto nel determinare come operasse l'improcedibilità nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo. Ugualmente a quanto stabilito per la convalida di sfratto, la legge prevedeva, nella formulazione originaria dell'art. 5, comma 6°, lettera a, d. lgs. n. 28 del 2010, che la disciplina della mediazione obbligatoria non si applicasse “nei procedimenti per ingiunzione, inclusa l'opposizione, fino alla pronuncia sulle istanze di concessione e sospensione della provvisoria esecuzione”, ma nulla stabiliva sulla sorte del decreto ingiuntivo emesso all'esito della prima fase della procedura. La questione fu oggetto di pronunce contrastanti, tanto da richiedere

<sup>1</sup> Il comma citato prevede che: “Chi intende esercitare in giudizio un'azione relativa a una controversia in materia di [...] locazione [...] è tenuto preliminarmente a esperire il procedimento di mediazione ai sensi del presente capo.”

<sup>2</sup> Si tenga presente che, in merito all'adempimento della condizione di procedibilità, l'art. 5, comma 4° del d. lgs. 28 del 2010 stabilisce che: “Quando l'esperimento del procedimento di mediazione è condizione di procedibilità della domanda giudiziale, la condizione si considera avverata se il primo incontro dinanzi al mediatore si conclude senza l'accordo di conciliazione.”

l'intervento delle Sezioni Unite nel 2020<sup>3</sup>. Il principio di diritto espresso in questa sede fu poi recepito dal d. lgs. n. 149 del 2022 (c.d. riforma Cartabia) con l'introduzione del nuovo art. 5-*bis* d. lgs. n. 28 del 2010, che recita: "Quando l'azione di cui all'articolo 5, comma 1, è stata introdotta con ricorso per decreto ingiuntivo, nel procedimento di opposizione l'onere di presentare la domanda di mediazione grava sulla parte che ha proposto ricorso per decreto ingiuntivo. 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'articolo 6. A tale udienza, se la mediazione non è stata esperita, dichiara l'improcedibilità della domanda giudiziale proposta con il ricorso per decreto ingiuntivo, revoca il decreto opposto e provvede sulle spese". Tale disposizione, tuttavia, non prende in esame il caso analogo in cui la mediazione non sia esperita nel procedimento per convalida di sfratto; caso che, a quanto consta, per il momento non è stato affrontato neppure dalla giurisprudenza di legittimità.

La pronuncia della sentenza in commento sembra, dunque, costituire l'occasione opportuna per ripercorrere l'evoluzione dell'applicazione del d. lgs. n. 28 del 2010 al procedimento per convalida di sfratto e per fare il punto sull'attuale stato della questione.

## 2. La posizione della dottrina: l'analogia con il procedimento monitorio

L'atteggiamento costante della dottrina, in riferimento alla disciplina della mediazione obbligatoria nel procedimento per convalida di sfratto, è stato quello di sottolinearne l'identità di *ratio* con il procedimento monitorio: come si è già ricordato, fino alla riforma del 2022, le due fattispecie erano disciplinate sostanzialmente allo stesso modo. Diversi autori<sup>4</sup> hanno ritenuto che la scelta del legislatore di escludere la mediazione obbligatoria quale condizione di procedibilità per la prima fase sommaria, che accomuna le due procedure, dipendesse dalla necessità di conservare il principio basilare che informa entrambi gli istituti, in quanto procedimenti bifasici eventuali: fornire una tutela rafforzata e celere al creditore, tramite la divisione del procedimento in una prima fase sommaria, all'esito della quale sia possibile ottenere un titolo esecutivo, e in una successiva fase eventuale a cognizione piena. Inoltre, entrambe le procedure sono caratterizzate dal fatto che, fra prima e seconda fase, l'attore sostanziale, sulla cui domanda il giudice è chiamato a pronunciarsi, non muta<sup>5</sup>. Sembrano, pertanto, risultare chiare le ragioni che hanno portato il legislatore a posticipare la mediazione obbligatoria all'eventuale fase a cognizione piena, posto che porla come condizione di procedibilità per la prima fase avrebbe, di fatto, fortemente limitato l'utilità di quest'ultima.

Tale identità di *ratio* ha, dunque, portato la dottrina a ritenere preferibile una soluzione uniforme per entrambi i procedimenti<sup>6</sup>. Per quanto attiene, in concreto, all'individuazione di questa soluzione comune, fin dall'introduzione della disciplina della mediazione obbligatoria si erano fronteggiati in dottrina due orientamenti opposti, entrambi accomunati dal fatto che la sorte del provvedimento provvisorio veniva legata all'individuazione della parte ritenuta onerata della presentazione della domanda di mediazione, vale a dire quella parte che avesse avuto interesse alla prosecuzione del giudizio<sup>7</sup>. In base al primo orientamento, l'onere di presentare la domanda sarebbe dovuto ricadere, nel procedimento monitorio, sul debitore opponente, sia in quanto attore formale della fase a cognizione piena del procedimento, sia perché si riteneva che onerare il creditore di un adempimento successivo alla pronuncia del decreto

<sup>3</sup> Tale dibattito giurisprudenziale, culminato con Cass. civ., Sez. Un., 18/09/2020, n. 19596, è stato ripercorso, *ex aliis*, da DALFINO, *Mediazione civile e commerciale*, Zanichelli, 2022, pp. 271-276 e da SANDULLI, *Procedura monitoria e mediazione*, in [www.judicium.it](http://www.judicium.it).

<sup>4</sup> DALFINO, *op. cit.*, pp. 277-278, TISCINI, *la mediazione civile e commerciale*, Giappichelli, 2011, p. 171; MINELLI, *Condizione di procedibilità e rapporto con il processo*, in *La mediazione per la composizione delle controversie civili e commerciali*, a cura di BOVE, CEDAM, 2011, p. 191.

<sup>5</sup> Mentre nel procedimento per ingiunzione vi è una seconda fase in cui l'iniziativa processuale è presa dal convenuto sostanziale, nel procedimento per convalida di sfratto non si verifica neppure una tale inversione formale.

<sup>6</sup> DALFINO, *op. loc. ult. cit.* Nonostante la scarsità di dottrina esplicita sul punto, si ritiene che questa possa essere considerata la posizione prevalente: essa costituisce, infatti, la naturale conseguenza dell'applicazione dell'analogia tra i due istituti; analogia che, come riportato alla nota precedente, sembra essere rilevata dalla virtuale integralità della letteratura che tratta approfonditamente l'istituto.

<sup>7</sup> Cfr. *supra*, nota 3.

ingiuntivo, al fine di permetterne la conservazione degli effetti, fosse contrario allo scopo deflattivo e al *favor creditoris* che ispira il procedimento monitorio stesso<sup>8</sup>. Il secondo orientamento, oltre a fondarsi sull'interpretazione, ampiamente condivisa, per cui il creditore resta attore sostanziale anche nella fase a cognizione piena del procedimento monitorio, si basa principalmente su di una considerazione pratica riguardo agli effetti della conferma o revoca del decreto ingiuntivo in caso di improcedibilità dell'opposizione. Nelle parole della successiva sentenza delle Sezioni Unite che adottò questo orientamento: “Se, infatti, si pone l'onere in questione a carico dell'opponente e questi rimane inerte, la conseguenza è che alla pronuncia di improcedibilità farà seguito l'irrevocabilità del decreto ingiuntivo; se l'onere, invece, è a carico dell'opposto, la sua inerzia comporterà l'improcedibilità e la conseguente revoca del decreto ingiuntivo; il quale ben potrà essere riproposto, senza quell'effetto preclusivo che consegue alla irrevocabilità del decreto. Nella prima ipotesi, quindi, definitività del risultato; nella seconda, mero onere di riproposizione per il creditore, il quale non perde nulla”<sup>9</sup>.

Le argomentazioni utilizzate da entrambi gli orientamenti citati possono essere applicate, senza modifiche sostanziali, anche al procedimento per convalida di sfratto. Anche nei casi in cui l'ordinanza provvisoria di rilascio non dovesse venire concessa<sup>10</sup>, l'individuazione della parte onerata della domanda di mediazione è comunque rilevante, poiché necessaria in ordine alla decisione sulle spese processuali: sarà considerata soccombente la parte che, pur onerata, non abbia presentato la domanda.

A seguito della già citata Cass. civ., Sez. Un., 18/09/2020, n. 19596, che decideva per l'assegnazione dell'onere al creditore opposto e all'introduzione del nuovo art. 5-*bis* d. lgs. n. 28 del 2010 che elevava tale regola al rango di legge, la dottrina ritiene confermata la tesi secondo cui, anche nel procedimento per convalida di sfratto, il locatore deve essere considerato parte onerata della presentazione della domanda di mediazione, in seguito al mutamento del rito per opposizione del conduttore<sup>11</sup>. Pertanto, in caso di mancata proposizione della detta domanda, l'improcedibilità dovrebbe avere come conseguenza la revoca dell'eventuale ordinanza provvisoria di rilascio e la condanna del locatore al pagamento delle spese processuali in base alla regola della soccombenza.

### 3. I contrastanti orientamenti giurisprudenziali

Volgendo l'attenzione alla giurisprudenza di merito, si rileva un peculiare contrasto tra due tesi contrapposte, una delle quali non trova alcun riscontro in dottrina.

Da una parte, vi sono giudici che condividono l'orientamento della dottrina e che, pertanto, giustificano le loro decisioni con riferimento alle teorie elaborate per il procedimento per decreto ingiuntivo, di cui si è già dato conto<sup>12</sup>. Un altro filone giurisprudenziale<sup>13</sup>, invece, non ha mai fondato – e continua a non fondare – la decisione in merito alla sorte dell'ordinanza provvisoria sull'analogia con il procedimento monitorio, ma su di un argomento totalmente

<sup>8</sup> Cass. civ., 03/12/2015, n. 24629, Cass. civ., 16/09/2019 n. 23003.

<sup>9</sup> Cass. civ., Sez. Un., 18/09/2020, n. 19596

<sup>10</sup> Chiaramente la stessa situazione non può verificarsi nel procedimento monitorio: il mutamento del rito con onere di avviare la mediazione obbligatoria non può che conseguire alla concessione del decreto ingiuntivo.

<sup>11</sup> DALFINO, *op. loc. ultt. citt.*

<sup>12</sup> Sono riconducibili a questo filone giurisprudenziale: Trib. di Busto Arsizio, sezione distaccata di Gallarate, 15/06/2012; Trib. Roma, sezione distaccata di Ostia, 26/03/2012, Trib. Mantova, 15/01/2015; Trib. Napoli, 03/06/2015; Trib. di Massa, 29/11/2017, n. 998; Trib. di Alessandria, 29/01/2018, n. 64; Trib. Busto Arsizio, 20/03/2018, n. 546; Trib. di Roma, 29/05/2019, n. 11506; Trib. di Roma, 07/05/2020, n. 7008; Trib. di Roma, 19/01/2022, n. 822; Trib. di Arezzo, 14/04/2024, n. 397; Trib. di Benevento, 25/11/2024, n. 1970; Trib. di Patti, 19/03/2025, n. 309. Si noti che l'orientamento in analogia con Cass. civ., 3/12/2015, n. 24629 sembra essere minoritario. Delle sentenze citate alla nota precedente, sono ad esso riconducibili: Trib. di Massa 29/11/2017, n. 998; Trib. di Alessandria, 29/01/2018, n. 64.

<sup>13</sup> Ad esso sono riconducibili: Trib. di Bologna 17/11/2015, n. 21324; Trib. di Napoli Nord, 14/03/2016, n. 325; Trib. di Rimini, 24/05/2016, n. 758; Trib. di Monza, 01/12/2017, n. 3142; Trib. di Milano, 16/09/2020, 5466; Trib. di Treviso, 16/03/2021, n. 472; Trib. di Barcellona Pozzo di Gotto, 21/04/2023, n. 383; Trib. di Rimini, 27/02/2025, n. 207.

differente. I giudici che seguono tale filone svolgono la loro argomentazione a partire da un orientamento della Cassazione, condiviso dalla dottrina maggioritaria<sup>14</sup>, secondo cui l'ordinanza di rilascio emessa al termine della prima fase del procedimento di convalida di sfratto dovrebbe essere ricondotta alla categoria delle condanne provvisorie con riserva delle eccezioni del convenuto. Una tale qualificazione avrebbe come conseguenza il fatto che l'efficacia dell'ordinanza potrebbe essere intaccata unicamente da un altro provvedimento di merito: essa, dunque, conserverebbe i suoi effetti con l'estinzione del giudizio. Nel quale caso, il convenuto potrà far comunque valere le sue ragioni in un nuovo e autonomo procedimento, la cui sentenza sarà suscettibile di sostituire l'ordinanza, che resta pur sempre un provvedimento provvisorio e non idoneo ad assumere valore di giudicato, pur avendo la capacità di estendere i suoi effetti al di fuori del procedimento in cui è stato concesso.

Ebbene, l'orientamento di cui si sta dando conto estende la portata pratica di questa teoria anche al caso dell'improcedibilità dichiarata per mancato esperimento della mediazione, con il risultato di ritenere l'ordinanza di rilascio già concessa sempre confermata nei suoi effetti, a prescindere da qualsiasi considerazione sulla parte onerata alla presentazione della domanda di mediazione<sup>15</sup>.

La divergenza incide anche sul riparto delle spese processuali: se infatti, utilizzando tale argomento, la questione della parte onerata alla domanda di mediazione perde di rilevanza al fine di determinare la sorte dell'ordinanza di rilascio eventualmente concessa, rimane invece fondamentale per determinare la parte su cui far gravare i costi del processo. La maggior parte delle sentenze appartenenti a quest'ultimo orientamento traggono dalla conferma dell'ordinanza di rilascio, effetto favorevole al locatore, la conseguenza della soccombenza del conduttore e addossano così a quest'ultimo il pagamento delle spese processuali. Altre pronunce sostengono, invece, che l'onere gravi su entrambe le parti e decidono, di conseguenza, per la compensazione delle spese<sup>16</sup>. Fino ad arrivare al caso – piuttosto paradossale – della sentenza in commento che conferma l'efficacia dell'ordinanza di rilascio ma, ciononostante, condanna il locatore, ritenuto onerato alla presentazione della domanda di mediazione, a rimborsare le spese processuali sostenute dal conduttore.

In definitiva, l'attuale situazione di contrasto giurisprudenziale vede coinvolti due orientamenti opposti: l'uno fondato sull'analogia con la disciplina della mediazione nel procedimento di opposizione per decreto ingiuntivo, a sua volta frutto di un ampio dibattito giurisprudenziale in merito alle conseguenze per le parti del mancato avvio del procedimento. L'altro basato sull'applicazione di un principio elaborato dalla giurisprudenza per il generico caso dell'estinzione della fase a cognizione piena del procedimento per convalida di sfratto, senza tenere conto delle concrete implicazioni di tale applicazione per il caso specifico dell'improcedibilità per mancata mediazione.

Sembra quindi opportuno un intervento chiarificatore della Suprema Corte, auspicabilmente volto ad adottare la medesima soluzione già consolidatasi per il procedimento di ingiunzione: non è da escludersi la possibilità che la questione possa essere sottoposta alla Cassazione mediante rinvio pregiudiziale *ex art. 363-bis c.p.c.*

---

<sup>14</sup> Cfr., *ex aliis*, Cass. civ., 22/05/1991, n. 4319; Cass. civ., 29/03/1995, n. 3730; LUISO, *Diritto processuale civile, Volume IV: i processi speciali*, Giuffrè, 2024, pp. 187-188; MANDRIOLI, CARRATTA, *Diritto processuale civile, Volume III: processi speciali e procedure alternative*, Giappichelli, 2025, p. 328.

<sup>15</sup> Un argomento simile era stato sollevato nel contesto dell'originario dibattito sugli effetti dell'improcedibilità della fase a cognizione piena del procedimento per decreto ingiuntivo (cfr. DALFINO, *op. cit.*, p. 271). L'art. 653, comma 1° c.p.c., prevede infatti che: "Se [...] è dichiarata con ordinanza l'estinzione del processo, il decreto, che non ne sia già munito, acquista efficacia esecutiva".

<sup>16</sup> Peculiare la posizione di Trib. di Pozzo di Gotto, 21/04/2023, n. 383, che compensa le spese di lite, ritenendo che "risulta imputabile ad entrambe le parti la condotta omissiva cagionevole dell'estinzione". Questo nonostante la stessa sentenza affermi, poco prima, che "Non avendo parte attrice, (*sic*) chiesto nemmeno la rimessione in termini in occasione della prima udienza [...] la domanda è dichiarata improcedibile per una colpevole inerzia iniziale della parte".