



TRIBUNALE DI COSENZA
Seconda Sezione Civile

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale di Cosenza in composizione monocratica, nella persona del giudice dott.ssa Giusi Ianni, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. 3961 del Ruolo Generale Affari Contenziosi dell'anno 2022 vertente

TRA

██████████ (c.f. ██████████) rappresentato e difeso, giusta procura in calce all'atto introduttivo, dall'avv. ██████████ presso il cui studio, in Cosenza alla Via ██████████ ha eletto domicilio

- OPPONENTE -

E

██████████ S.R.L. (c.f. e p.i. ██████████) in giudizio per il tramite di ██████████ ██████████ S.p.A. (c.f. e p.i. ██████████) in forza di procura a rogito del Notaio ██████████ ██████████ in Milano, rep. 143010, racc. 36651 e registrata in data 01/07/2020 in Milano 2 alla serie 1T 47081 rilasciata da ██████████ S.p.A., quale mandataria giusta procura speciale del 11/06/2020 a rogito del Notaio ██████████ di Pordenone, rep. 304820, racc. rappresentata e difesa dall'avv. ██████████ in forza di mandato alle liti materialmente congiunto alla comparsa di costituzione ed elettivamente domiciliata presso lo Studio dell'avv. ██████████ sito in Cosenza alla via ██████████ ██████████



- OPPOSTA -

OGGETTO: opposizione a decreto ingiuntivo n. 1097/2022, emesso da questo Tribunale a definizione del procedimento monitorio n. RG 1686/2022.

CONCLUSIONI

All'udienza del 10.7.2023 le parti chiedevano che la causa fosse decisa sulle seguenti conclusioni:

Per parte opponente (come da foglio di precisazione delle conclusioni telematicamente depositato e richiamato all'udienza di cui all'art. 189 cpc): *“Voglia l'Ecc.mo Tribunale adito, contrariis reiectis così provvedere:*

- *in via preliminare e in rito, dare atto che l'opponente Sig. [REDACTED] intende chiamare in causa ex art. 106 c.p.c. [REDACTED] SRL (p.i. [REDACTED] in persona del legale rappresentante pro tempore, per essere da quest'ultima garantita e manlevata da eventuali condanne per le causali esposte e, quindi, rinnovata l'istanza in narrativa formulata, a mente dell'art. 269 c.p.c., fissare una nuova data per la prima udienza di comparizione parti già indicata per il 14.02.2022 al fine di consentire la citazione in giudizio del terzo chiamato nel rispetto del termine di cui all'art.163bis c.p.c.;*
- *sempre in via preliminare e in rito, accertare e dichiarare l'improcedibilità della domanda giudiziale formulata dall'opposta stante l'irrituale esperimento del procedimento di mediazione e, per l'effetto, revocare il decreto ingiuntivo opposto;*
- *sempre in via preliminare, accertare e dichiarare la carenza di legittimazione attiva e/o di titolarità del credito in capo a [REDACTED] srl e, per essa, [REDACTED] Spa per le causali esposte e, per l'effetto, revocare e/o annullare e/o dichiarare nullo e privo di ogni effetto giuridico il decreto ingiuntivo n.1097/2022 R.G. n. 1686/2022 emesso dal Tribunale di Cosenza in data 01.09.2022;*
- *in via principale e nel merito, accogliere la presente opposizione accertando e dichiarando che nulla è dovuto dal Sig. [REDACTED] alla convenuta opposta per i motivi esposti, altresì dichiarando la nullità e/o annullabilità e/o invalidità e/o inefficacia giuridica parziale della fideiussione del 08.06.2015 per le causali di cui in narrativa e, per l'effetto, revocare e/o annullare e/o dichiarare nullo e privo di ogni effetto giuridico il decreto ingiuntivo n.1097/2022 R.G. n. 1686/2022 emesso dal Tribunale di Cosenza in data 01.09.2022;*



- in subordine, accertare e dichiarare, ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 1955 c.c., la liberazione del Sig. [REDACTED] e per l'effetto, revocare e/o annullare e/o dichiarare nullo e privo di ogni effetto giuridico il decreto ingiuntivo ingiuntivo n.1097/2022 R.G. n. 1686/2022 emesso dal Tribunale di Cosenza in data 01.09.2022 per i motivi di cui in narrativa;

- in via subordinata e sempre nel merito, previa autorizzazione alla chiamata in causa della predetta [REDACTED] S.r.l. e, nella denegata ipotesi di accoglimento, anche parziale, della domanda dell'opposta, dichiarare [REDACTED] S.r.l., in p.l.r.p.t., tenuta a garantire e manlevare il Sig. [REDACTED] da ogni e qualsivoglia richiesta, spesa o pregiudizio che al medesimo dovesse derivare dall'accoglimento della domanda di parte opposta e, conseguentemente, condannare direttamente [REDACTED] S.r.l., in p.l.r.p.t. al pagamento in favore dell'opposta degli importi eventualmente riconosciuti a carico dell'esponente in conseguenza della domanda di parte opposta o, comunque, condannarla a rifondere gli stessi importi all'opponente. Con vittoria di spese e competenza professionali”;

Per parte opposta (come da foglio di precisazione delle conclusioni telematicamente depositato e richiamato all'udienza di cui all'art. 189 cpc): “Voglia l'Ill.mo Tribunale designato, ogni contraria istanza respinta, previa qualunque forma e/o statuizione, così giudicare:

IN VIA PRELIMINARE:

- rigettare, per le causali di cui in narrativa, l'eccezione avversaria di carenza di legittimazione attiva di [REDACTED] S.r.l., con tutte le conseguenze di legge;

- concedere ex art. 648 c.p.c. l'esecuzione provvisoria del decreto ingiuntivo n. 1097/2022, RG 1686/2022, emesso dal Tribunale di Cosenza il 01.09.2022, per l'intero importo ingiunto, non essendo l'opposizione fondata su prova scritta o di pronta soluzione;

NEL MERITO:

- rigettare tutte le domande ex adverso proposte – siano esse preliminari, pregiudiziali, di merito e riconvenzionali e di merito – in quanto infondate in fatto e in diritto, per le causali di cui in narrativa, confermare integralmente il decreto ingiuntivo n. n. 1097/2022, RG 1686/2022, emesso dal Tribunale di Cosenza il 01.09.2022, munendolo di formula esecutiva;



- condannare il Sig. [REDACTED] al pagamento di Euro 125.405,69, entro i limiti della fideiussione prestata, nei confronti di [REDACTED] S.r.l., oltre competenze liquidate nel procedimento monitorio, o quella maggiore o minore somma ritenuta di giustizia o provata all'esito del procedimento;

IN OGNI CASO:

- rigettare integralmente tutte le avversarie eccezioni e domande svolte dagli attori opposenti nei confronti di [REDACTED] S.r.l., o comunque spieganti effetti nei confronti della qui deducente, in quanto tutte infondate in fatto e diritto per le causali di cui in narrativa. Con vittoria di spese e compensi professionali sia del presente giudizio che del procedimento monitorio. Con riserva di ulteriormente argomentare, dedurre, precisare le proprie domande, anche alla luce delle difese avversarie, indicare mezzi di prova, formulare separati capitoli di prova, indicare testi e produrre documenti.

Con ogni riserva istruttoria e di legge”

FATTO E DIRITTO

1. [REDACTED] [REDACTED] interponeva opposizione avverso il decreto ingiuntivo n. 1097/2022, ottenuto nei suoi confronti, quale fideiussore della [REDACTED] srl dichiarata fallita da questo Tribunale, da [REDACTED] SRL, per il pagamento della somma di euro 125.405,69, quale esposizione debitoria relativa a contratto di mutuo chirografario n. 3811548 intervenuto tra [REDACTED] srl e [REDACTED] SPA (poi cedente il credito a favore dell'odierna opponente) e garantito da fideiussione dell'8.6.2015, rilasciata dal [REDACTED] oltre che dall'altro socio [REDACTED] [REDACTED] (a sua volta destinatario del medesimo decreto ingiuntivo ma non opponente). Resisteva [REDACTED] SRL chiedendo il rigetto dell'opposizione e la conferma del decreto ingiuntivo opposto.

A seguito di decisione sull'istanza di concessione della provvisoria esecuzione avanzata dall'opposta ex art. 648 c.p.c., veniva assegnato alle parti termine per l'instaurazione della procedura di mediazione, rientrando le cause in materia di contratti bancari tra quelle obbligatoriamente assoggettate al predetto onere (una volta, appunto, consumato il potere di decisione sulle istanze di cui agli artt. 648 e 649 c.p.c., ex art. 5, comma 4, lettera b, d.lgs. 28/2010). Contestualmente era fissata per la precisazione delle conclusioni, in difetto di istanze istruttorie e della richiesta di termini ai sensi dell'art. 183 comma 6 cpc, l'udienza del 10.7.2023, in cui la causa era trattenuta in decisione, con concessione dei termini di cui all'art. 190 cpc.



2. Con riferimento alla mediazione disposta quale condizione di procedibilità della domanda sottesa al ricorso per ingiunzione (Cass., Sez. Un., 19596/2020), l'opponente ha eccepito, in sede di precisazione delle conclusioni, il mancato avveramento di tale condizione, per l'irrituale esperimento del tentativo di mediazione da parte dell'opposta. Nulla ha controdedotto l'opposta, pur dando atto dell'esito negativo della mediazione alla stessa udienza del 10.7.2023.

L'eccezione appare fondata.

L'opposta, infatti, ha documentato l'avvenuta presentazione dell'istanza di mediazione, mentre dalla produzione documentale dell'opponente si evince l'avvenuta convocazione delle parti per l'incontro dinanzi al designato mediatore. Nessuna delle parti, tuttavia, ha comprovato l'effettivo svolgimento del tentativo di mediazione e l'esito di esso. Ciò impedisce di ritenere la domanda procedibile. Ai sensi, infatti, dell'art. 5 d.lgs. 28/2010 *“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”*. Nel caso di specie, pur avendo, come detto, l'opposta documentato un impulso alla procedura di mediazione, non è stato documentato il primo incontro dinanzi al mediatore né l'esito di esso, né la ritualità della procedura con riferimento ai soggetti partecipanti (malgrado l'eccezione di improcedibilità formulata da parte opponente sin dall'udienza di precisazione delle conclusioni e, prima ancora, con il foglio di precisazione delle conclusioni depositato in vista dell'udienza di cui all'art. 189 cpc). Essendo, quindi, la mediazione onere a carico dell'opposta (in quanto condizione di procedibilità della domanda sottesa al ricorso per ingiunzione) tale parte deve intendersi anche onerata della prova dell'incombente, prova alla luce di quanto detto non offerta nel caso di specie, pure a fronte dell'eccezione sollevata dalla controparte.

3. La declaratoria di improcedibilità assume la forma della sentenza, trattandosi di statuizione di ordine decisorio (benché solo in rito). Quanto alle conseguenze della declaratoria di improcedibilità deve prendersi atto di quanto chiarito da Cass., Sez. Un., 19596/2020, la quale nell'enunciare il principio secondo cui 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 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, ha stabilito che, ove la parte opposta non si attivi nel termine assegnato, alla pronuncia di improcedibilità di cui al citato comma 1-bis deve conseguire la revoca del decreto ingiuntivo. Resta assorbita ogni diversa questione.

4. Le spese di lite seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo, in relazione al "disputatum" e in applicazione dei minimi tabellari per la fase di studio; quella introduttiva e quella decisoria, considerandosi la chiusura in rito del processo. Nulla viene riconosciuto per la fase istruttoria, in mancanza di attività remunerabili poste in essere dalla parte vittoriosa.

P.Q.M.

Il Tribunale di Cosenza, seconda sezione civile, in composizione monocratica, nella persona del giudice dott.ssa Giusi Ianni, definitivamente pronunciando nel procedimento in epigrafe, ogni contraria istanza, eccezione e deduzione di sattese, così provvede:

1. Dichiarare l'improcedibilità della domanda sottesa al ricorso per ingiunzione presentato da [REDACTED] SRL nei confronti di [REDACTED]
2. Per l'effetto, revoca nei confronti del [REDACTED] il decreto ingiuntivo opposto (n. 1097/2022, emesso da questo Tribunale a definizione del procedimento monitorio n. RG 1686/2022);
3. Condanna l'opposta, in persona del l.r.p.t., alla rifusione delle spese e competenze di lite in favore dell'opponente, che si liquidano in euro 4.623,50, di cui euro 406,50 per spese ed euro 4.217,00 per onorari, oltre rimborso forf. spese generali, IVA e CP come per legge;
4. Manda alla cancelleria per gli adempimenti di competenza.

Cosenza, 15/11/2023

Il giudice
dott.ssa Giusi Ianni

