

Conclusioni dell'Ufficio del Procuratore generale, 10 Marzo 2020, Sezioni Unite Civili, R.G. n. 25694/2017 - n. 3 del ruolo - Rei. Cons. F.M. Cirillo;

Sintesi: Il ragionamento seguito dal Procuratore generale parte dal principio enunciato nella sentenza n. 24629/2015 dalla Corte di Cassazione: l'onere di avviare il procedimento di mediazione grava sul debitore opponente in quanto soggetto che ha scelto "la soluzione più dispendiosa" (l'opposizione), "osteggiata dal legislatore" e che in questo modo "intende precludere la via breve per percorrere la via lunga".

L'affermazione dalla Corte, però, è oggetto di importanti ed argomentate critiche in quanto, a detta del Procuratore, tesi suggestiva e non pienamente convincente.

Da un lato perché è il creditore che richiede l'ingiunzione. Senza tentare strade conciliative.

Dall'altro lato perché se quel carattere di extrema ratio si identifica non con l'accesso a un qualsiasi giudice ma con la più limitata instaurazione del giudizio a cognizione piena, la collocazione dell'onere di esperire la mediazione in capo all'opponente finisce per assegnare al contraddittorio e all'opposizione, unico strumento difensivo praticabile dall'ingiunto, una contraddizione intrinseca: l'esercizio della (sola) possibilità di contraddire, pena il consolidamento degli effetti del decreto ingiuntivo (ex art. 653 c.p.c.) diviene, negativamente, una scelta per una soluzione qualificata come più dispendiosa, diseconomica in termini di efficienza. Il che equivarrebbe a dire che per conformarsi alla scelta economica e alla ratio deflattiva, seguendo la via breve, il debitore dovrebbe semplicemente rinunciare a difendersi, solo così evitando la "via lunga".

Ciò premesso, dunque, è ora necessario analizzare perché l'onere di esperire la mediazione grava sul creditore opposto.

Secondo quanto affermato dalla legge l'onere di attivare la mediazione cade su "chi intende esercitare in giudizio una azione" ovvero su colui che per avere posto la domanda dinanzi al giudice assume la veste di attore: il creditore ingiungente.

Ma ciò che conduce ancora più nettamente a reputare conforme a diritto la tesi che individua nell'attore sostanziale-opposto il soggetto del processo cui spetta esperire la mediazione, una volta che sia proposta l'opposizione del convenuto e che siano stati adottati i provvedimenti ex artt. 648 o 649 c.p.c., è la considerazione delle conseguenze che verrebbero a determinarsi.

Secondo la via che è stata definita breve nel precedente di legittimità, la mancata mediazione fa perdere, senza facoltà di recupero, la possibilità di ottenere da un giudice una risposta - quale che essa possa essere - sul fondo della causa e sulla legittimità della pretesa azionata dal creditore in assenza di previo contraddittorio; secondo la via lunga, la mancata mediazione non fa perdere alcuna posizione sostanziale all'attore (reale), determinando per esso esclusivamente la necessità di reiterare la domanda dopo uno spazio temporale contenuto (il termine di quindici giorni assegnato dal giudice ed il residuo tempo per la pronuncia sulla procedibilità), mantenendo intatta la posizione creditoria quale situazione che autorizza il (nuovo) accesso alla giurisdizione, salve solamente le implicazioni di spesa.

Scritto da Administrator

Sabato 01 Agosto 2020 01:47 - Ultimo aggiornamento Sabato 01 Agosto 2020 01:49

Se quanto esposto è condiviso, sembra allora che la apparente difficile lettura del testo legislativo si stempera: gravano su chi esercita una azione e dunque formula una domanda i correlati oneri di esperimento degli strumenti deflattivi, individuati nella disposizione dell'art. 5, comma 4, lettera a), del d.lgs. 28/2010.

Sulla base di dette ragioni ed in attesa della pronuncia della Corte possiamo concludere che soggetto onerato all'esperimento del tentativo di mediazione è il creditore opposto.