



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale di Pesaro, nella persona del dr. Fabrizio Melucci, in funzione di

GIUDICE UNICO MONOCRATICO

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. 2675 del ruolo generale degli affari contenziosi civili dell'anno 2020 posta in decisione all'udienza dell'11.4.2024, promossa

DA

Parte_1 (c.f. *C.F._1*) rappresentato e difeso dall'avv. [REDACTED] presso il cui studio sito a Castelplanio (AN) via [REDACTED] ha eletto domicilio in virtù di delega posta in calce all'atto di citazione

- attore opponente -

CONTRO

CP_1 (c.f. *P.IVA_1*), in persona della procuratrice *Controparte_2* (c.f. *P.IVA_2*), rappresentata e difesa dall'avv. [REDACTED] con studio a Roma, in virtù di procura generale alle liti conferita per atto a rogito notaio *Persona_1* di Milano in data 20.06.2019

- convenuta opposta-

E NEI CONFRONTI DI

Controparte_3 (c.d. *P.IVA_3*), in persona della procuratrice [...]

CP_2 (c.f. *P.IVA_2*), rappresentata e difesa dall'avv. [REDACTED]

[REDACTED] presso il cui studio sito a Roma, viale [REDACTED], ha eletto domicilio in virtù di delega in calce alla comparsa di costituzione

- intervenuta -

In punto a: opposizione a decreto ingiuntivo.

Conclusioni

Per l'opponente:

*"In rito: Volersi dichiarare la invalidità; la insanabile irregolarità ed inefficacia della procura speciale a rogito notaio Dottor *Persona_1* del giorno 16 marzo 2021 (repertorio n.57754/20404), perché inidonea al conferito mandato speciale per il procedimento di mediazione conseguente alla opposizione a decreto ingiuntivo notificato in data 04 dicembre 2020 ed iscritto al n.2675/2020 R.G. e per l'effetto dichiarare l'estinzione della procedura e la conseguente revoca del decreto ingiuntivo opposto n.768/2020 RG 2134/2020 emesso dal Giudice Dott. Antonella Marrone in data 19 ottobre 2020; In via principale: revocare il decreto ingiuntivo opposto per tutte le motivazioni esposte nell'atto di citazione in opposizione a decreto ingiuntivo ed in accoglimento della spiegata opposizione, per tutte le conclusioni in esso riportate; In via subordinata: revocare l'opposto decreto ingiuntivo perché emesso in difetto di prova scritta, disconosciuta e non*

accertata a seguito giudizio di verificaione; In ogni caso: con vittoria di spese, diritti ed onorario, oltre rimb. Forf. ed accessori di legge”.

Per l'intervenuta:

“Voglia l'ill.mo Tribunale adito: Ogni contraria domanda ed eccezione disattesa e respinta, in via preliminare: concedere la provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo n. 768/2020, r.g. n. 2134/2020, nei confronti del Sig. Parte_1

[...] in quanto l'opposizione proposta risulta non fondata su prova scritta né di pronta soluzione. Nel merito: rigettare integralmente, per i motivi esposti in narrativa, l'opposizione spiegata avverso il decreto ingiuntivo n. 768/2020, r.g. n. 2134/2020, emesso dal Tribunale di Pesaro in quanto assolutamente infondata sia in fatto che in diritto; - pertanto, confermare integralmente il decreto ingiuntivo n. 768/2020, r.g. n. 2134/2020, emesso dal Tribunale di Pesaro nei confronti dell'ingiunto; - conseguentemente confermare la creditoria vantata dalla cessionaria CP_4 nella sua qualità di procuratrice mandataria di CP_1 nei confronti dell'opponente in forza del predetto decreto ingiuntivo n. 768/2020, r.g. n. 2134/2020, sia per sorte capitale che per le spese e competenze afferenti la fase monitoria, ovvero al pagamento di quella maggiore o minore somma che sarà ritenuta di giustizia; in subordine: nella denegata ipotesi di accoglimento della presente opposizione, condannare gli opposenti al pagamento della maggiore o minor somma che dovesse risultare dovuta in corso di causa all'esito dell'istruttoria ad espletarsi. ed altresì, In via istruttoria: - Si chiede l'autorizzazione all'ill.mo Giudice adito per il deposito della

documentazione cartacea oggetto dell'avversario disconoscimento, ivi insistendo nel proporre l'istanza di verifica ex art. 216 c.p.c. già formulata con comparsa di costituzione e nel domandare l'ammissione della CTU volta alla comparazione con i documenti all'uopo indicati."

MOTIVAZIONE

1 - Con atto di citazione notificato il 4.12.2020 *Parte_1*

[...] conveniva in giudizio *CP_1* e per essa la procuratrice *CP_4* proponendo opposizione al decreto ingiuntivo, che quest'ultima aveva ottenuto per il pagamento di €.974.976,51, oltre interessi, quale debito residuo derivante da contratti di mutuo e conto corrente, conclusi da *Controparte_5* in favore della quale lo stesso opponente si era costituito fideiussore.

In citazione si eccepiva che il decreto era stato emesso sulla base di mero saldaconto e, dunque, in difetto di prova scritta; che le scritture contenenti il rilascio della garanzia personale erano disconosciute; che la garanzia rilasciata il 5.8.2009 non era riferibile al debito scaturente dal mutuo in data 19.8.2009; che era nulla la clausola di capitalizzazione degli interessi debitori; che illegittimi erano gli addebiti a titolo di commissione di massimo scoperto, in quanto onere privo di causa; che gli interessi del contratto di conto corrente e di apertura di credito erano usurari. Concludeva, pertanto, per la revoca del decreto ingiuntivo, previo accertamento delle dedotte nullità, inclusa la clausola sugli interessi ultralegali, e previa determinazione del saldo, con condanna dell'opposta al risarcimento dei danni ai sensi dell'art. 96 c.p.c.

Si costituiva **CP_1** e per essa la procuratrice **CP_4** la quale contestava l'opposizione, assumendo che il decreto era stato emesso sulla base di prova scritta; che infondata era l'eccezione di nullità di nullità della garanzia per contrasto con l'art. 2, comma 2, lett. a), della legge n. 287 del 1990; che le contestazioni erano generiche; che le pattuizioni relative alle commissioni, alla capitalizzazione, alla determinazione degli interessi, entro il tasso soglia, erano valide. Concludeva, pertanto, per l'assegnazione di termine per la "mediazione obbligatoria", il rigetto dell'opposizione e la conferma del decreto ingiuntivo; in subordine per la condanna dell'opponente al pagamento della somma diversa dovuta.

Respinta la richiesta di provvisoria esecuzione, era assegnato termine per la mediazione.

Si costituiva con intervento volontario **Controparte_3** in persona della procuratrice **Controparte_2** quale successore nel credito.

La causa, quindi, sulle opposte conclusioni delle parti, come in epigrafe trascritte, passava in decisione all'udienza del 7.12.2023.

2 – L'art. 5, comma 1 bis d.lgs. 28/2010 – nel testo applicabile *ratione temporis* anteriore alle modifiche di cui al d.lgs. n. 149 del 2022 - elenca una pluralità di controversie, individuate per tipologie, per le quali la legge impone, come condizione di procedibilità, l'esperimento del tentativo di mediazione. Oltre alla mediazione obbligatoria, disciplinata dal comma 1 bis dell'art. 5 d.lgs. 28/2010, il comma 2 prevede che il giudice può disporre l'esperimento del

procedimento di mediazione, che, in tal caso, è condizione di procedibilità della domanda giudiziale anche in sede di appello.

Come statuito dalla Suprema Corte, *“nel procedimento di mediazione obbligatoria disciplinato dal d.lgs. n. 28 del 2010, quale condizione di procedibilità per le controversie nelle materie indicate dall'art. 5, comma 1 bis, del medesimo decreto (come introdotto dal d.l. n. 69 del 2013, conv., con modif., in l. n. 98 del 2013), è necessaria la comparizione personale delle parti, assistite dal difensore, pur potendo le stesse farsi sostituire da un loro rappresentante sostanziale, dotato di apposita procura, in ipotesi coincidente con lo stesso difensore che le assiste. La condizione di procedibilità può ritenersi, inoltre, realizzata qualora una o entrambe le parti comunichino al termine del primo incontro davanti al mediatore la propria indisponibilità a procedere oltre”* (Cass. 2019 n. 8473).

Come affermato sempre dalla citata pronuncia, *“l'art. 8, dedicato al procedimento, prevede espressamente che al primo incontro davanti al mediatore debbano essere presenti sia le parti che i loro avvocati. La previsione della presenza sia delle parti sia degli avvocati comporta che, ai fini della realizzazione della condizione di procedibilità, la parte non possa evitare di presentarsi davanti al mediatore, inviando soltanto il proprio avvocato”* (ancora Cass. 2019 n. 8473).

La giurisprudenza di merito ha precisato che il procedimento di mediazione obbligatoria ex D.Lgs. n. 28/2010 esige la presenza personale della parte, ovvero la presenza di un rappresentante munito di procura speciale. Il rappresentato, quindi – trattandosi di rappresentanza avente natura negoziale e non processuale

– deve conferire adeguata procura *ad negotia*, con chiara indicazione dei poteri e dei limiti, e solo la procura speciale, redatta per il singolo affare, è idonea a fornire le indispensabili garanzie sulla sua utilizzabilità nei riguardi di terzi (Corte d'appello di Napoli sentenza 2020 n. 3227).

Nella specie, assegnato termine per esperire il procedimento di mediazione, di cui è stata onerata l'opposta, la stessa non è personalmente comparsa dinanzi al mediatore, essendo risultato presente, oltre al difensore, un soggetto non munito di procura sostanziale per la mediazione nella specifica controversia, ma nominato procuratore *"in vista degli incontri di mediazione di cui al D.Lgs. 28/2010, che verranno di volta in volta fissati nel l'ambito delle singole procedure"*.

La condizione di procedibilità non è, dunque, avverata, e di ciò è stata fatta eccezione entro la prima udienza.

Quanto alle conseguenze del mancato avveramento della condizione di procedibilità, si rileva che, nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, l'onere di promuovere la procedura di mediazione è a carico della parte opposta, con l'effetto, ove essa non si attivi, alla pronuncia di improcedibilità consegue la revoca del decreto ingiuntivo (cfr. Cass. Sez. U. 2020 n. 19596).

Il decreto ingiuntivo opposto va, dunque, revocato, risultando così assorbiti, in ragione dell'improcedibilità della domanda di parte opposta, i restanti motivi di opposizione e le questioni di merito.

3 – La definizione in rito della causa su questioni oggetto di controverse interpretazioni è giusto motivo per compensare le spese di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale di Pesaro, definitivamente pronunciando sulla causa promossa da *Parte_1* contro *CP_1* e per essa la procuratrice procuratrice *Controparte_2* con l'intervento di *CP_3* 2023 *CP_3* in persona della procuratrice *Controparte_2* così provvede

1) dichiara improcedibile la domanda proposta da *CP_1* e per essa dalla procuratrice *Controparte_2*, e, pertanto, revoca il decreto ingiuntivo opposto n. 768/2020 emesso da questo tribunale;

2) compensa le spese di lite tra le parti.

Così deciso a Pesaro il 23.9.2024.

Il giudice

dr. Fabrizio Melucci