



REPUBBLICA ITALIANA

In Nome del Popolo Italiano

IL TRIBUNALE DI PARMA

SECONDA SEZIONE CIVILE

In persona del GIUDICE UNICO dott.ssa Angela Chiari ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. **430** del Ruolo Generale dell'anno **2024**

promossa da:

Parte_1

Parte_2

Parte_3

e

Pt_4

[...] , con il patrocinio dell'Avv. Alessandro Ricciuti

- ATTORI OPPONENTI -

contro:

CP_1 in persona del legale rappresentante *pro tempore*, in qualità di mandataria di Controparte_2 con il patrocinio degli Avv.ti Alessandro Barbaro e Andrea Aloï

- CONVENUTA OPPOSTA -

In punto a: opposizione a decreto ingiuntivo – fideiussione

CONCLUSIONI

Parte opponente chiede e conclude:

“In rito: in via preliminare, accertare il mancato avveramento della condizione di procedibilità di cui all’art. 5 quater, comma 2, D.lgs. 28/2010 e, conseguentemente, dichiarare l’improcedibilità della domanda creditoria azionata da parte opposta e, per l’effetto, disporre la revoca del decreto ingiuntivo opposto n. 1489/2023 (r.g. 3855/2023), emesso in data 7.12.2023 dal Tribunale di Parma;

in via principale, accertare la carenza di legittimazione ad agire della [...] CP_3 e, per l’effetto, disporre la revoca del decreto ingiuntivo opposto n.

1489/2023 (r.g. 3855/2023), emesso in data 7.12.2023 dal Tribunale di Parma;

Nel merito: in via principale, accertata la nullità integrale dei contratti di fideiussione omnibus sottoscritti dagli odierni opposenti, dichiarare la nullità del decreto ingiuntivo opposto e, per l'effetto, revocare il decreto ingiuntivo n. 1489/2023 (r.g. 3855/2023), emesso in data 7.12.2023 dal Tribunale di Parma;

in via subordinata, accertata la nullità delle singole clausole nn. 2,6,8 contenute nei contratti di fideiussione omnibus sottoscritti dagli odierni opposenti, riprodotte dello schema negoziale ABI del 2003 sanzionato da Banca d'Italia, oltre che l'intervenuta decadenza ex art. 1957 c.c. di parte creditrice, dichiarare la nullità del decreto ingiuntivo opposto e, per l'effetto, revocare il decreto ingiuntivo n. 1489/2023 (r.g. 3855/2023), emesso in data 7.12.2023 dal Tribunale di Parma;

in via di ulteriore subordine, accertata la totale carenza dei presupposti di cui agli artt. 633 e seguenti cod.proc.civ. ai fini della concessione del decreto ingiuntivo, dichiarare la nullità del decreto ingiuntivo opposto e, per l'effetto, revocare il decreto ingiuntivo n. 1489/2023 (r.g. 3855/2023), emesso in data 7.12.2023 dal Tribunale di Parma.

In ogni caso, con vittoria di spese, competenze professionali, oltre CPA, rimb. forf. 15%, come per legge, anche relative alla pregressa fase sommaria

Parte convenuta opposta chiede e conclude:

"a) in via preliminare, autorizzare la provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo opposto, in considerazione del fatto che l'opposizione non è fondata su prova scritta né di pronta soluzione;

b) nel merito, disattendere tutte le contestazioni e le domande avversarie, perché inammissibili e infondate e, per l'effetto, confermare il decreto ingiuntivo opposto;

c) rigettare ogni contestazione e doglianza avversaria;

d) in ogni caso, e solo in via subordinata, per il caso di revoca del decreto ingiuntivo, condannare gli opposenti a pagare, in solido tra loro e in favore della odierna opposta, la somma di € 54.384,53, oltre interessi e gli altri accessori al tasso convenuto e fino al soddisfo, o l'importo che sarà eventualmente accertato in corso di causa;

e) con vittoria di spese e compensi di causa".

FATTO

Con atto di citazione in opposizione ritualmente notificato *Parte_1*
Parte_2 *Parte_3* e *Parte_4* proponevano opposizione avverso il decreto ingiuntivo n. 1489/2023 emesso dal Tribunale di Parma in data 7 dicembre 2023, con il quale era stato loro ingiunto il pagamento, in favore di *CP_1* quale procuratrice di *CP_2* [...] della somma complessiva di € 54.384,53, oltre interessi e spese del procedimento, a titolo di garanzia fideiussoria per le obbligazioni assunte dalla società *CP_4* nei confronti della *Controparte_5* [...]

A tal fine gli opposenti allegavano che:

- *CP_4* aveva acceso presso *Controparte_5* [...] un contratto di conto corrente bancario il 10 giugno 2003, un contratto di affidamento il 16 aprile 2009 e un contratto di portafoglio commerciale il 13 settembre 2006;
- in data 16 aprile 2009 *Parte_1* *Parte_2* e *Pt_3* [...] avevano rilasciato fideiussione *omnibus* in favore della banca fino alla concorrenza dell'importo di € 80.000,00 a garanzia delle obbligazioni assunte da *CP_4*
- in pari data *Parte_4* congiuntamente agli altri opposenti, aveva rilasciato fideiussione specifica relativa al rapporto di apertura di credito in conto corrente fino all'importo di € 50.000,00;
- nel dicembre 2012 la banca aveva girato a sofferenza il conto corrente e il portafoglio commerciale di *CP_4* revocando i fidi concessi, con contestuale chiusura dei rapporti;
- solo in data 3 settembre 2019, l'istituto di credito si era insinuato nello stato passivo del fallimento della società *CP_4*
- con atto pubblico datato 11 gennaio 2021, la Società *Controparte_2* aveva rilasciato apposita procura speciale a *CP_1* per il recupero dei crediti;

- dall'esame dell'atto emergeva come non tutti i crediti di CP_2 fossero stati affidati in gestione a CP_1 , ma unicamente i "Crediti insoluti" di cui al punto a) della medesima scrittura e tali crediti non risultavano identificabili né in relazione all'importo, né alle generalità del debitore, né al titolo da cui originava il credito, sicché il mandato conferito a CP_1 era nullo per indeterminabilità dell'oggetto ai sensi dell'art. 1418, co. II, c.c.,
- parte opposta non aveva fornito prova della titolarità del credito in capo a Controparte_2 non essendo sufficiente il solo avviso di cessione pubblicato in Gazzetta Ufficiale,
- non vi era neppure prova che il credito ingiunto fosse stato incluso nell'operazione di cessione in blocco ex art. 58 T.U.B. tra CP_6 [...] e Controparte_2 in quanto la convenuta aveva prodotto in sede monitoria la sola proposta di contratto di cessione, non firmata dalla cedente e una lista dei "crediti CP_6 " ceduti, identificati con dei soli codici numerici;
- il credito non poteva dirsi liquido ed esigibile;
- in riferimento ad entrambi i rapporti contrattuali, alla sorte capitale erano stati aggiunti interessi di mora, senza che fosse conoscibile né il tasso applicato, né il periodo di capitalizzazione;
- le clausole contenute nei contratti di fideiussione erano nulle perché riprodotte dello schema ABI sanzionato dalla Banca d'Italia, con provvedimento n. 55 del 2 maggio 2005;
- in particolare dovevano considerarsi nulli l'art. 2, ai sensi del quale il fideiussore era tenuto a *"rimborsare alla banca le somme che dalla banca stessa fossero state incassate in pagamento di obbligazioni garantite e che dovessero essere restituite a seguito di annullamento, inefficacia o revoca dei pagamenti stessi o per qualsiasi altro motivo"*; l'art. 6, ai sensi del quale *"i diritti derivanti alla banca dalla fideiussione restano integri fino a totale estinzione di ogni suo credito verso il debitore, senza che essa sia tenuta ad escutere il debitore o il fideiussore medesimi o qualsiasi altro coobbligato o garante entro i tempi previsti, a seconda dei casi, dall'art. 1957 cod. civ. che si intende derogato"* e l'art. 8, ai sensi del quale *"qualora le obbligazioni garantite siano dichiarate invalide, la fideiussione garantisce comunque l'obbligo del debitore di restituire le somme allo stesso erogate"*,

- la nullità di tali clausole si estendeva all'intera fideiussione, in quanto la banca non avrebbe verosimilmente sottoscritto le garanzie in assenza delle clausole ritenute illecite,
- laddove la nullità fosse stata ritenuta solo parziale e limitata alle clausole nn. 2, 6 e 8, i garanti dovevano ritenersi comunque liberati ex art. 1957 c.c., tenuto conto che la data di chiusura definitiva dei rapporti risaliva al novembre/dicembre 2012, e la banca aveva agito giudizialmente solo il 3.9.2019, allorché aveva presentato domanda di ammissione allo stato passivo del fallimento di CP_4 e, dunque, ben oltre il decorso del termine decadenziale;
- la condizione di procedibilità prevista dall'art. 5, co. 1, D.lgs. 4 marzo 2010, n. 28, non era stata soddisfatta.

In base a tali premesse gli opposenti concludevano per la revoca del decreto ingiuntivo opposto.

Si costituiva in giudizio la convenuta opposta CP_1 in qualità di procuratrice di Controparte_2 contestando l'opposizione e chiedendo l'integrale conferma del decreto ingiuntivo opposto.

Il GI in precedenza assegnatario del fascicolo, dott.ssa Per_1 all'esito delle verifiche preliminari, differiva l'udienza di prima comparizione delle parti.

Indi, i difensori della convenuta, prima ancora della scadenza dei termini per la prima memoria integrativa, con nota del 22.5.2024 depositavano un verbale di mediazione negativo datato 19.4.2024.

A scioglimento della riserva assunta all'udienza ex art. 183 cpc, il GI dott.ssa Per_1 con ordinanza dell'1.10.2024 rigettava l'istanza di provvisoria esecuzione, *"rimetteva le parti in mediazione facoltativa, concedendo a parte opposta termine di giorni 15, dalla comunicazione della presente ordinanza, per la proposizione della mediazione"* e fissava udienza di prosecuzione al 12.3.2023.

Con le note di trattazione scritta per l'udienza del 12.3.2025 parte convenuta rilevava che al momento della pronuncia dell'ordinanza dell'1.10.2024 la mediazione era già stata espletata con esito negativo e il relativo verbale era già stato depositato.

Gli opposenti con le note di trattazione scritta in sostituzione della medesima udienza del 12.3.2025 eccepivano l'improcedibilità della domanda attrice, non essendo stata promossa la mediazione demandata dal GI.

Previo rinvio disposto per consentire alla convenuta di replicare alla eccezione di improcedibilità, con ordinanza del 17.6.2025 il GI dott.ssa Per_1 ordinava le esibizioni richieste dall'opponente e rinviava all'udienza del 22.10.2025.

Con provvedimento presidenziale del 23.9.2025 la causa veniva assegnata allo scrivente G.I.

All'udienza del 22.10.2025 parte opponente insisteva nell'eccezione di improcedibilità della domanda attrice e parte opposta contestava l'eccezione, allegando che in caso di mediazione demandata il termine assegnato dal giudice aveva natura ordinatoria e il suo mancato rispetto non determinava l'improcedibilità della domanda.

La causa veniva quindi rimessa in decisione, previa assegnazione alle parti dei termini di cui all'art. 189 cpc per le difese finali

DIRITTO

Come già rilevato nelle premesse in fatto, il GI in precedenza assegnatario della causa con ordinanza del 1.10.2024, dopo aver correttamente ritenuto che la controversia non rientrasse nella materia dei "contratti bancari e finanziari", soggetta a mediazione obbligatoria ai sensi dell'art. 5, comma 1, D.Lgs. 28/2010 (v. Cass. n. 12290/2024, Cass. n. 26821/2024 e Cass. n. 31209/2022), così statuiva:

“ritenuto, quanto all’eccezione di parte opposta che qualifica la fideiussione come specifica, che dal contratto risulta espressamente che le parti hanno concluso una fideiussione omnibus (doc. 6 di parte opposta);

ritenuto che l’opposizione si fonda su prova scritta e di pronta soluzione;

ritenuto che, pertanto, l’istanza di concessione della provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo opposto debba essere respinta;

ritenuto che, benché la fideiussione non rientri nella nozione di contratto bancario e, pertanto, non sia soggetta a mediazione obbligatoria, sia comunque, opportuno, considerata la natura della causa, rimettere le parti in mediazione, ai sensi dell’art. 5 quater D.Lvo n. 28/2010;

P.Q.M.

Respinge l'istanza di concessione della provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo opposto. Rimette le parti in mediazione facoltativa, concedendo a parte opposta termine di giorni 15, dalla comunicazione della presente ordinanza, per la proposizione della mediazione".

Parte opposta, alla successiva udienza, dava atto di non aver dato corso alla mediazione in quanto aveva già esperito la mediazione in precedenza e prima ancora della pronuncia dell'ordinanza istruttoria e, a tal fine, richiama il relativo verbale del 19.4.2024 attestante l'esito negativo, già depositato telematicamente il 22.5.2024. Parte opponente alla medesima udienza eccepiva l'improcedibilità della domanda attrice ex art. 5 quater del D. Lgs n. 28/2010, eccezione che ha reiterato in tutti i successivi atti processuali.

L'eccezione degli oppositori è fondata.

Invero, ai sensi dell'art. 5 quater del D. Lgs n. 28/2010 **"1. Il giudice, anche in sede di giudizio di appello, fino al momento in cui fissa l'udienza di rimessione della causa in decisione, valutata la natura della causa, lo stato dell'istruzione, il comportamento delle parti e ogni altra circostanza, può disporre, con ordinanza motivata, l'esperimento di un procedimento di mediazione. Con la stessa ordinanza fissa la successiva udienza dopo la scadenza del termine di cui all'articolo 6. 2. La mediazione demandata dal giudice è condizione di procedibilità della domanda giudiziale. Si applica l'articolo 5, commi 4, 5 e 6. 3. All'udienza di cui al comma 1, quando la mediazione non risulta esperita, il giudice dichiara l'improcedibilità della domanda giudiziale"**.

L'ordinanza del 20.1.2024, dopo aver rigettato l'istanza di provvisoria esecuzione, ha disposto, come è fatto palese dal contenuto del provvedimento sopra riportato, mediazione facoltativa ai sensi dell'art. 5-quater D.Lgs. 28/2010, che è divenuta condizione di procedibilità della domanda proposta dal creditore ingiungente.

Invero, a fronte di precedente contrasto, è stato chiarito che nelle opposizioni a decreto ingiuntivo, l'onere di attivare la mediazione demandata grava sulla parte opposta (creditore ingiungente), non sull'opponente (Cass. Sezioni Unite n. 19596/2020), principio ora codificato dall'art. 5-bis D.Lgs. 28/2010, che trova applicazione anche alla mediazione demandata ex art. 5-quater.

Le conseguenze del mancato esperimento della mediazione demandata sono espressamente stabilite dall'art. 5-quater, comma 3 cit., il quale prevede che

"All'udienza di cui al comma 1, quando la mediazione non risulta esperita, il giudice dichiara l'improcedibilità della domanda giudiziale".

Diversamente da quanto allegato dalla convenuta, non ha dunque rilevanza che il GI abbia assegnato il termine di 15 giorni e la natura (ordinatoria o perentoria) di tale termine.

Né può dirsi che il GI non avesse la facoltà di disporre nuova mediazione o che non vi fossero i presupposti.

L'art. 5 quater cit. prevede che **" Il giudice., valutata la natura della causa, lo stato dell'istruzione, il comportamento delle parti e ogni altra circostanza, può disporre, con ordinanza motivata, l'esperimento di un procedimento di mediazione"**.

Nel caso di specie il GI, pur avendo le parti già tentato la mediazione prima delle memorie integrative, ha all'evidenza ritenuto che, dopo il deposito delle memorie integrative, a fronte dell'integrale dispiegamento delle allegazioni e dei mezzi di prova delle parti e in considerazione del rigetto che veniva a disporre dell'istanza di provvisoria esecuzione, fosse opportuno "rimettere" (tale è appunto il termine usato dal GI) nuovamente le parti in mediazione.

Nell'avvalersi di tale facoltà, peraltro, il GI ha fissato la successiva udienza a circa 5 mesi di distanza, accordando dunque un ampio termine alla convenuta per introdurre la mediazione e ciò a prescindere dal termine (di 15 giorni) indicato nell'ordinanza, atteso che ai fini dell'assolvimento della condizione di procedibilità, ciò che rileva è l'utile esperimento, entro l'udienza di rinvio fissata dal giudice, della procedura di mediazione, da intendersi quale primo incontro delle parti innanzi al mediatore e non già l'avvio di essa nel termine di quindici giorni indicato dal giudice delegante con l'ordinanza che dispone la mediazione (cfr. Cass. n. 40035/2021, Cass. n. 9102/2023, Cass. n. 4133/2024).

Come infatti chiarito dalla giurisprudenza citata, *"se è pur vero che il termine di 15 giorni concesso per l'esperimento del procedimento di mediazione non può qualificarsi come perentorio, è tuttavia indispensabile - per non incorrere nella sanzione di improcedibilità - che esso si sia svolto entro l'udienza di rinvio fissata dal giudice"* (così Cass. civ., Sez. II, Sent., 28/12/2022, n. 37920, conf. Cass. civ., Sez. II, Sent., 14/12/2021, n. 40035).

Va poi precisato che la circostanza che, al momento dell'assunzione del provvedimento del 01.10.2024 da parte del Giudice procedente, fosse già stato

esperito un precedente tentativo di mediazione non costituiva impedimento alla facoltà del giudice di disporre la mediazione demandata, posto che il giudice può disporre nuova mediazione anche laddove tra le parti sia stata esperita con esito negativo una precedente mediazione volontaria o obbligatoria (cfr., tra le altre, Tribunale di Castrovillari, sentenza n. 1077/2022, secondo la quale *"Il provvedimento può essere adottato, anche in appello, fino all'udienza di precisazione delle conclusioni o, se non prevista, fino alla discussione della causa anche nei casi in cui l'attore prima dell'introduzione del giudizio abbia già (inutilmente) esperito il tentativo obbligatorio"*, e Tribunale di Bologna sent. n. 25/2021, secondo la quale *"una volta pronunciata l'ordinanza di mediazione ex art. 5-quater, sorge in capo alla parte onerata l'obbligo di attivarla entro il termine assegnato. Il mancato adempimento determina l'improcedibilità della domanda, indipendentemente da qualsiasi mediazione volontaria precedentemente esperita"*).

Il fatto, quindi, che al momento della pronuncia dell'ordinanza del 20.1.2024 una mediazione volontaria fosse già stata esperita con esito negativo e il relativo verbale fosse stato depositato agli atti, appare circostanza ininfluyente.

La mediazione volontaria, esperita mesi prima dell'ordinanza, ad iniziativa spontanea delle parti, non può invero assurgere ad adempimento (anticipato) della mediazione demandata dal giudice con l'ordinanza del 20.1.2024, che è stata pronunciata dal GI in un momento dell'iter processuale successivo rispetto alla chiusura negativa della mediazione volontaria, quando i presupposti dell'opportunità della mediazione valutati dal giudice (rigetto della provvisoria esecuzione e piena *discovery* delle allegazioni e istanze di prova delle parti) erano inesistenti al momento dell'esperimento della precedente mediazione volontaria.

Una volta pronunciata l'ordinanza di mediazione ex art. 5-quater D. Lgs n. 28/2010, sorgeva dunque in capo alla parte onerata l'obbligo di attivarla entro la prima udienza successiva e il mancato adempimento determina l'improcedibilità della domanda, indipendentemente da qualsiasi mediazione volontaria precedentemente esperita.

Da quanto esposto consegue l'improcedibilità della domanda proposta dalla convenuta in sede monitoria, con conseguente revoca del decreto ingiuntivo opposto.

Quanto alle spese di lite, tenuto conto che la revoca del decreto deriva da una pronuncia solo in rito e che l'ordinanza che ha disposto la mediazione demandata non dava espressamente atto della precedente mediazione, circostanza che può aver indotto l'opposta a ritenere di aver già assolto alla condizione di procedibilità, si ritengono sussistere i giusti motivi per disporre l'integrale compensazione tra le parti delle spese di giudizio.

PQM

Il Tribunale di Parma, in composizione monocratica, definitivamente pronunciando nelle cause in epigrafe, ogni altra domanda, eccezione ed istanza disattesa,

- 1) DICHIARA l'improcedibilità della domanda proposta in via monitoria dalla convenuta e, per l'effetto, revoca il decreto ingiuntivo opposto n. 1489/2023, emesso dal Tribunale di Parma in data 7.12.2023
- 2) DISPONE l'integrale compensazione tra le parti delle spese di lite

Così deciso il 30 Aprile 2026

Il Giudice Un.
dott.ssa Angela Chiari