

[www.expartecreditoris.it](http://www.expartecreditoris.it)

**REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
TRIBUNALE DI BENEVENTO  
SEZIONE PRIMA CIVILE**

in composizione monocratica, in persona del Dott. Luigi GALASSO, ha emesso la seguente

**SENTENZA**

nel giudizio iscritto al n. omissis/2014 R.G.A.C.,

**TRA**

**D. G.**

*-attrice-*

**E**

**CONDOMINIO**

*-convenuto -*

**avente ad oggetto: "altri rapporti condominiali".**

**CONCLUSIONI**

Il verbale dell'udienza di precisazione delle conclusioni, ed ogni altro atto, nel quale le conclusioni venivano articolate, debbono intendersi, in parte qua, come qui riportati.

**SVOLGIMENTO DEL PROCESSO**

Il CONDOMINIO sito in omissis (Provincia di Benevento), alla Via omissis, ricorreva al Tribunale di Benevento, affinché questo ingiungesse a D. G. di pagare al ricorrente la somma di euro 12.534,62, oltre agli interessi legali ed alla rivalutazione, nonché le spese di procedura: la parte dichiarava che la D. era proprietaria dell'immobile alla Scala A, interno 9, e che ella doveva pagare quella somma a titolo di acconto per lavori straordinari (euro 10.957,61), ed a titolo di quote ordinarie (euro 1.577,01).

Il Tribunale, con decreto ingiuntivo n. omissis/2013, in data 12-17.12.2013, provvisoriamente esecutivo, accoglieva la domanda (salva la rivalutazione monetaria).

Si opponeva la D., la quale deduceva: di aver subito danni da infiltrazioni d'acqua, provenienti non soltanto dal sovrastante appartamento, bensì pure dal tetto del condominio; che il c.t.u., nominato in sede di a.t.p., aveva riconosciuto la responsabilità anche del condominio; che ella aveva ottenuto un'ordinanza ex art. 700 c.p.c., mediante cui il Tribunale aveva ordinato al condominio di eseguire le opere di sua competenza, come individuate nella c.t.u. di a.t.p.; che i lavori non erano stati eseguiti dal condominio, sicché ella aveva subito, altresì, il recesso della conduttrice dell'appartamento.

La parte concludeva chiedendo che il Tribunale revocasse il decreto ingiuntivo; accertasse i danni da lei subiti; condannasse il condominio ad eseguire, a spese del medesimo, i «lavori necessari al ripristino del normale stato abitativo dell'immobile»; condannasse il condominio a rifondere le spese tecniche e legali dell'a.t.p. e del procedimento ex art. 700 c.p.c.; condannasse il condominio a risarcire i «danni derivanti dalla perdita del valore locativo»; condannasse la controparte a pagare, sulle somme riconosciute a titolo di danno, gli interessi legali e la rivalutazione monetaria.

Si costituiva il convenuto, il quale eccepiva, innanzitutto, l'inammissibilità della domanda riconvenzionale, «in quanto non attiene al titolo dedotto e contenuto nel ricorso per decreto ingiuntivo»; che, nell'assemblea condominiale del 10.7.2013, la D. aveva dichiarato di rinunciare al risarcimento dei danni; che, emesso il decreto ingiuntivo, il condominio promuoveva una procedura di esecuzione immobiliare, in danno della controparte; che, il 16.6.2014, le parti transigevano le vertenze, con impegno, da parte della D., di pagare, seppur in maniera differita, le somme da lei dovute: la prima rata, tuttavia, veniva versata con assegno bancario «stornato dall'istituto di credito in quanto impagato»; che i lavori, previsti dall'ordinanza ex art. 700 c.p.c., non riguardavano l'appartamento della D., contrariamente a quanto da lei assunto, ma parti esterne del fabbricato: il condominio, a questo proposito, aveva compiuto lavori di manutenzione straordinaria che soddisfacevano le esigenze, di cui al menzionato provvedimento.

Il Giudice, alla prima udienza, prescriveva l'esperimento del tentativo di mediazione obbligatoria, senza alcun esito, e, quindi, tratteneva gli atti per la decisione, previa precisazione delle conclusioni, ed assegnazione dei termini ex art. 190 c.p.c.

### MOTIVI DELLA DECISIONE

1. L'art. 5, co. 1 bis, d. lgs. 4.3.2010, n. 28, impone l'esperimento del procedimento di mediazione a «Chi intende esercitare in giudizio un'azione relativa a una controversia in materia di condominio, diritti reali, divisione, successioni ereditarie, patti di famiglia, locazione, comodato, affitto di aziende, risarcimento del danno derivante da responsabilità medica e sanitaria e da diffamazione con il mezzo della stampa o con altro mezzo di pubblicità, contratti assicurativi, bancari e finanziari».

Nella specie, la domanda di pagamento delle quote condominiali è compresa nella materia del condominio, come evidenzia l'art. 71 quater, co. 1, att. c.c., che comprende anche le controversie ex art. 63, co. 1, att. c.c.

La questione se l'onere di esperire la mediazione gravi, in ipotesi di opposizione a decreto ingiuntivo, sull'opponente, o sull'opposto, è ampiamente dibattuta.

La S.C., recentemente (Cass. civ., Sez. III, 7.10.2015-3.12.2015, n. 24629), ha affermato quanto segue:

*<<La disposizione di cui all'art. 5 d.lgs. n. 28 del 2010, di non facile lettura, deve essere interpretata conformemente alla sua ratio.*

*La norma è stata costruita in funzione deflattiva e, pertanto, va interpretata alla luce del principio costituzionale del ragionevole processo e, dunque, dell'efficienza processuale.*

*Sentenza, Tribunale di Benevento, dott. Luigi Galasso, 25 gennaio 2016, n. 326*

*In questa prospettiva la norma, attraverso il meccanismo della mediazione obbligatoria, mira per così dire a rendere il processo la extrema ratio: cioè l'ultima possibilità dopo che le altre possibilità sono risultate precluse.*

*Quindi l'onere di esperire il tentativo di mediazione deve allocarsi presso la parte che ha interesse al processo e ha il potere di iniziare il processo.*

*Nel procedimento per decreto ingiuntivo cui segue l'opposizione, la difficoltà di individuare il portatore dell'onere deriva dal fatto che si verifica una inversione logica tra rapporto sostanziale e rapporto processuale, nel senso che il creditore del rapporto sostanziale diventa l'opposto nel giudizio di opposizione.*

*Questo può portare ad un errato automatismo logico per cui si individua nel titolare del rapporto sostanziale (che normalmente è l'attore nel rapporto processuale) la parte sulla quale grava l'onere.*

*Ma in realtà avendo come guida il criterio ermeneutico dell'interesse e del potere di introdurre il giudizio di cognizione — la soluzione deve essere quella opposta.*

*Invero, attraverso il decreto ingiuntivo, l'attore ha scelto la linea deflattiva coerente con la logica dell'efficienza processuale e della ragionevole durata del processo.*

*È l'opponente che ha il potere e l'interesse ad introdurre il giudizio di merito, cioè la soluzione più dispendiosa, osteggiata dal legislatore.*

*È dunque sull'opponente che deve gravare l'onere della mediazione obbligatoria perché è l'opponente che intende precludere la via breve per percorrere la via lunga.*

*La diversa soluzione sarebbe palesemente irrazionale perché premierebbe la passività dell'opponente e accrescerebbe gli oneri della parte creditrice.*

*Del resto, non si vede a quale logica di efficienza risponda una interpretazione che accoli al creditore del decreto ingiuntivo l'onere di effettuare il tentativo di mediazione quando ancora non si sa se ci sarà opposizione allo stesso decreto ingiuntivo.*

*È dunque, l'opponente ad avere interesse ad avviare il procedimento di mediazione pena il consolidamento degli effetti del decreto ingiuntivo ex art. 653 c.p.c..*

*Soltanto quando l'opposizione sarà dichiarata procedibile riprenderanno le normali posizioni delle parti: opponente convenuto sostanziale, opposto — attore sostanziale.*

*Ma nella fase precedente sarà il solo opponente, quale unico interessato, ad avere l'onere di introdurre il procedimento di mediazione; diversamente, l'opposizione sarà improcedibile.>>*

La decisione, come si vede, è imperniata sulla *ratio* della norma.

Le sue affermazioni, tuttavia, non sembrano coerenti con il dettato legislativo. Si notino, in particolare, due brani:

*È dunque sull'opponente che deve gravare l'onere della mediazione obbligatoria perché è l'opponente che intende precludere la via breve per percorrere la via lunga.*

e, poi:

*Del resto, non si vede a quale logica di efficienza risponda una interpretazione che accoli al creditore del decreto ingiuntivo l'onere di effettuare il tentativo di mediazione quando ancora non si sa se ci sarà opposizione allo stesso decreto ingiuntivo.*

*Sentenza, Tribunale di Benevento, dott. Luigi Galasso, 25 gennaio 2016, n. 326*

Tali asserzioni sono difficilmente compatibili col testo dell'art. 5, co. 4, d. lgs. 4.3.2010, n. 28: «*i commi 1-bis e 2 non si applicano: a) nei procedimenti per ingiunzione, inclusa l'opposizione, fino alla pronuncia sulle istanze di concessione e sospensione della provvisoria esecuzione; [OMISSIS]*».

Ciò significa che:

1) non è vero che l'opponente abbia inteso «precludere la via breve per percorrere la via lunga»: l'opponente, infatti, prima della pronuncia sulle istanze di concessione o sospensione della provvisoria esecuzione, non deve esperire la mediazione: sicché non gli si può imputare di averla omessa;

2) non è vero che al creditore sia imposto «l'onere di effettuare il tentativo di mediazione quando ancora non si sa se ci sarà opposizione allo stesso decreto ingiuntivo»: la questione, infatti, che si pone nei casi come quello di specie, non è certo se il creditore, che abbia depositato il ricorso monitorio, debba proporre la domanda di mediazione prima che la controparte abbia sollevato l'opposizione (e, dunque, senza neppure sapere se opposizione sorgerà): il problema, invece, è di verificare quale delle parti debba esperire la mediazione medesima, ma solo una volta proposta l'opposizione ed esaurita la fase attinente alla concessione, od alla sospensione, della provvisoria esecuzione.<sup>1</sup>

Una volta che le argomentazioni della motivazione della sentenza in esame siano ritenute contrastanti con la disciplina della mediazione, che potrebbe essere stata fraintesa, l'intera decisione non può più essere condivisa.

Si deve, dunque, tornare al testo della legge: il più volte menzionato co. 1 bis dell'art. 5, d. lgs. 28/2010, onera della mediazione «*Chi intende esercitare in giudizio un'azione*»: ed è *jus recepta* che, nel caso del procedimento monitorio, seguito da opposizione, chi esercita l'azione, ossia l'attore, è il creditore, che insta per l'emanazione del decreto ingiuntivo (e, del resto, la pendenza della lite tra ricorrente e debitore risale, ai sensi dell'art. 643, co. 3, c.p.c., alla notificazione del ricorso e del decreto): anzi, prim'ancora, che chiede al Giudice l'attribuzione di un bene della vita.

L'opponente, al contrario, subisce la domanda, ed appare anomalo e vessatorio imporgli di adempiere ad un onere, posto come condizione di procedibilità, quando, evidentemente, nessun interesse esso nutre, contrariamente al creditore opposto, all'emissione di una condanna contro di lui.

Il principio affermato dalla S.C., del resto, troverebbe applicazione in ogni altro caso, nel quale la mediazione è differita ad un momento successivo all'introduzione della controversia (art. 5, comma 4, d. lgs. 4.3.2010, n. 28, lettere <h' e `dg, ossia «*nei procedimenti per convalida di licenza o sfratto, fino al mutamento del rito di cui all'articolo 667 del codice di procedura civile*», e «*nei procedimenti possessori, fino alla pronuncia dei provvedimenti di cui all'articolo 703, terzo coniato, del codice di procedura civile*»: così dilagando in ulteriori ambiti, nei quali si propagherebbe la deroga al principio secondo cui la procedibilità della domanda è onere di chi pretende un bene della vita, e non certo di chi si limita a resistere.

La conseguenza di quanto affermato, allora, è che l'improcedibilità non colpisce la domanda dell'opponente (domanda che tale non è, salve le riconvenzionali), bensì quella dell'opposto: e, pertanto, il decreto ingiuntivo dev'essere revocato.

2. Quanto alle domande riconvenzionali della D., le ragioni dell'ammissibilità delle medesime sono state già esposte nell'ordinanza emessa, dal G.I., in data 12 Agosto 2014: i cui argomenti debbono intendersi qui richiamati.

3.a *Melius re perpensa*, poi, nessuna di tali domande riconvenzionali doveva essere sottoposta alla mediazione: pur vantando l'opponente, come titolo, la proprietà di un bene immobile, non si verte, infatti, in materia di diritti reali, poiché solo indirettamente il diritto reale è dedotto in giudizio: in maniera immediata, invece, la D. pretende il risarcimento del danno (per equivalente ed in forma specifica), e le spese di lite di due procedimenti cautelari.

3.b Il GI, con la citata ordinanza del 12 Agosto 2014, rilevava come la condomina non abbia contestato di aver rinunciato, nell'assemblea condominiale del 10 Luglio 2013, al risarcimento dei danni, da parte del condominio: e nessuna osservazione sul punto è stata sollevata nemmeno successivamente, in udienza o con la comparsa conclusionale e la memoria di replica (si precisa che la successiva transazione, conclusa il 16 Giugno 2014, e l'inadempimento della medesima, da parte della D., dedotto dal condominio, non inficiano la già formulata rinuncia al diritto al risarcimento).

Il risarcimento del danno dev'essere inteso, come si accennava poc'anzi, sia nel suo aspetto di refusione per equivalente dei pregiudizi patiti, sia in quello del risarcimento in forma specifica: sicché l'avvenuta abdicazione alla pretesa va estesa (oltre che alle domande di contenuto pecuniario, inclusa quella sulla perdita del reddito da locazione), altresì, alla richiesta di condanna all'esecuzione di opere,

Ogni domanda, tra quelle menzionate pertanto, dev'essere rigettata.

3.c Rimangono le richieste relative alle spese di procedura dei due giudizi cautelari: nel caso dell'a.t.p., le spese di c.t.u. vengono poste a carico della parte ricorrente, e solo in ipotesi di accoglimento, nel merito, della domanda, di esse (come di quelle di difesa legale) può essere onerata la controparte (o viceversa); nel caso della procedura ex art. 700 c.p.c., una condanna alle spese risulta già emanata, benché possa ritenersi soggetta alla condizione risolutiva che, nel giudizio di merito, sia ritenuta infondata la pretesa della parte allora ricorrente.

Riguardo all'a.t.p., allora, dovendo ancora essere resa la pronuncia sulle spese, secondo i criteri ed all'esito del giudizio di merito, le spese medesime rimarranno compensate, giacché compensate sono, più in generale (cfr. il § 4 della presente motivazione), le spese del merito: si noti che, contrariamente al caso della statuizione ex art. 700 c.p.c. (della quale si parlerà subito oltre), non è possibile applicare l'art. 669 nonies c.p.c., e dichiarare l'inefficacia sopravvenuta del provvedimento cautelare, giacché il procedimento di a.t.p. non perviene ad alcuna decisione, limitandosi al compimento di attività istruttoria.

Nel caso del procedimento ex art. 700 c.p.c., invece, la - pur sopravvenuta - inesistenza del diritto comporta l'inefficacia del provvedimento, ai sensi dell'art. 669 nonies, co. 3, c.p.c., da dichiararsi d'ufficio (parte di quel procedimento risultava, altresì, la condomina U. A. M., rispetto alla sua proprietà esclusiva: la dichiarazione di inefficacia verrà qui resa nel solo rapporto tra la D. ed il condominio, non essendo stata proposta alcuna domanda, in questa sede, contro la U. come

*Sentenza, Tribunale di Benevento, dott. Luigi Galasso, 25 gennaio 2016, n. 326*

proprietaria esclusiva di un'unità immobiliare): ne consegue che nulla il condominio dovrà versare, a titolo di spese della fase cautelare.

4. Le spese di lite vanno compensate, a causa della reciproca soccombenza.

**P.Q.M.  
IL TRIBUNALE**

definitivamente pronunciando nel giudizio iscritto al n. omissis/2014 R.G.A.C., promosso da D. G. contro il CONDOMINIO sito in omissis (Provincia di Benevento), alla Via omissis, costituitosi in persona dell'amministratore p.t., ogni diversa domanda, eccezione, richiesta disattesa, così decide:

1. dichiara improcedibile la domanda proposta dai Condominio sito in omissis (Provincia di Benevento), alla Via omissis, mediante il ricorso monitorio;
2. revoca il decreto ingiuntivo n. omissis/2013, in data 12-17.12.2013, emesso dal Tribunale di Benevento;
3. rigetta le domande di risarcimento del danno per equivalente ed in forma specifica;
4. dichiara inefficace, nel rapporto tra le parti di questo giudizio, l'ordinanza resa in data 21.8.2008, dal Tribunale di Benevento (rep. n. omissis/08);
5. compensa le spese di lite del presente giudizio e di quello di a.t.p. (n. omissis/2007 R.G.A.C.)

Benevento, 23 Gennaio 2016

**IL GIUDICE  
DOTT. LUIGI GALASSO**

*\*Il presente provvedimento è stato modificato nell'aspetto grafico, con l'eliminazione di qualsivoglia riferimento a dati personali, nel rispetto della normativa sulla Privacy*