

Comitato scientifico:

Simone **ALECCI** (Magistrato) - Elisabetta **BERTACCHINI** (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Mauro **BOVE** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giuseppe **BUFFONE** (Magistrato addetto alla direzione generale della giustizia civile presso il Ministero della Giustizia) - Tiziana **CARADONIO** (Magistrato) - Costanzo Mario **CEA** (Magistrato, già Presidente di sezione) - Paolo **CENDON** (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco **CESARI** † (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Caterina **CHIARAVALLOTTI** (Presidente di Tribunale) - Bona **CIACCIA** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo **CIRCELLI** (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio **CORASANITI** (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) - Mirella **DELIA** (Magistrato) - Lorenzo **DELLI PRISCOLI** (Consigliere Suprema Corte di Cassazione) - Paolo **DI MARZIO** (Consigliere Suprema Corte di Cassazione) - Francesco **ELEFANTE** (Magistrato T.A.R.) - Annamaria **FASANO** (Consigliere di Stato) - Cosimo **FERRI** (Magistrato, già Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Francesco **FIMMANO'** (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio **FORGILLO** (Presidente di Tribunale) - Andrea **GIORDANO** (Magistrato della Corte dei Conti) - Mariacarla **GIORGETTI** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi **IANNI** (Magistrato) - Francesco **LUPIA** (Magistrato) - Giuseppe **MARSEGLIA** (Magistrato) - Roberto **MARTINO** (Professore ordinario di diritto processuale civile, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Francesca **PROIETTI** (Magistrato) - Serafino **RUSCICA** (Consigliere parlamentare presso il Senato della Repubblica) - Piero **SANDULLI** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano **SCHIRO'** (Presidente del Tribunale Superiore delle Acque pubbliche) - Bruno **SPAGNA MUSSO** (già Consigliere di Cassazione ed assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo **SPAZIANI** (Magistrato dell'Ufficio del Massimario della Corte Suprema di Cassazione) - Antonella **STILO** (Magistrato, Presidente di sezione) - Antonio **URICCHIO** (Professore ordinario di diritto tributario, già Magnifico Rettore, Presidente Anvur) - Antonio **VALITUTTI** (Presidente di Sezione presso la Suprema Corte di Cassazione) - Alessio **ZACCARIA** (Professore ordinario di diritto privato, già componente laico C.S.M.).

Sequestro giudiziario, mediazione obbligatoria, omissione, appello

Possono enunciarsi i seguenti principi:

- la parte che abbia domandato ed ottenuto la concessione di un sequestro giudiziario relativo a una controversia in materia contemplata dal D.Lgs. n. 28 del 2010, art. 5, comma 1, pur dovendo iniziare il giudizio di merito nel termine perentorio di cui all'art. 669-octies c.p.c., comma 1, non è esonerata dall'esperimento del procedimento di [mediazione](#) ai sensi del Capo II del D.Lgs. n. 28 del 2010;
- allorché il convenuto eccepisca tempestivamente l'improcedibilità della domanda per il mancato esperimento del procedimento di mediazione e il giudice erroneamente ritenga che la mediazione non doveva essere esperita, la conseguente nullità può essere fatta valere mediante appello; in tal caso, il giudice d'appello, dichiarata la nullità della sentenza, non potendo disporre la rimessione al primo giudice, è tenuto ad assegnare alle parti il dovuto termine per la presentazione della domanda di mediazione, per poi accertare se la condizione di procedibilità sia stata soddisfatta e trattare la causa nel merito, ovvero, in mancanza, dichiarare l'improcedibilità della domanda giudiziale.

Cassazione civile, sezione seconda, sentenza del 16.10.2023, n. 28695

...omissis...

Fatti di causa

La X Consulting di S.P. e C. s.a.s. ha proposto ricorso articolato in due motivi avverso la sentenza n. 234/2018 della Corte d'appello di Trento, pubblicata l'11 ottobre 2018.

Resiste con controricorso la CC s.r.l.

Con ricorso depositato il 9 settembre 2015, ai sensi dell'art. 702-bis c.p.c., la X Consulting di S.P. e C. s.a.s. convenne dinanzi al Tribunale di Trento la CC s.r.l., chiedendone la condanna alla restituzione di beni mobili di cui si dichiarava proprietaria ed in ordine ai quali aveva ottenuto sequestro giudiziario ante causam con ordinanza del omissis.

L'adito Tribunale, disposta la conversione del rito in ordinario, con sentenza del 24 agosto 2017 accolse la domanda di rivendicazione della X Consulting s.a.s., disattendendo, fra l'altro, l'eccezione di improcedibilità, sollevata dalla convenuta, per il mancato esperimento del previo tentativo di mediazione obbligatoria, essendo lo stesso incompatibile, ad avviso del primo giudice, con l'osservanza del termine perentorio per l'inizio del giudizio di merito ex art. 669-octies c.p.c., comma 1.

Accogliendo il gravame avanzato dalla CC s.r.l., la Corte d'appello di Trento ha dichiarato l'improcedibilità della domanda proposta il 9 settembre 2015 dalla X Consulting s.a.s. per il mancato esperimento del tentativo di mediazione, ritenuto doveroso, in quanto si trattava di controversia in materia di diritti reali, e da avviare comunque contemporaneamente all'inizio del giudizio di merito ai sensi dell'art. 669-octies c.p.c., comma 1.

La trattazione dei ricorsi venne dapprima fissata in Camera di consiglio, a norma dell'art. 375 c.p.c., comma 2, e art. 380 bis.1 c.p.c., per l'adunanza del 10 febbraio 2023. La controricorrente depositò memoria. Con ordinanza interlocutoria depositata il 21 marzo 2023, rilevato che i motivi del ricorso della X Consulting s.a.s. impongono di decidere questioni di diritto di particolare rilevanza, la causa venne rinviata a nuovo ruolo ai fini della trattazione in pubblica udienza.

Il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. Fulvio Troncone, ha depositato memoria, concludendo per l'accoglimento del secondo motivo di ricorso e per il rigetto del primo motivo.

Anche ricorrente e controricorrente hanno depositato memorie.

Motivi della decisione

Sono infondate tutte le plurime eccezioni pregiudiziali di "inammissibilità del ricorso" sollevate dalla controricorrente: così quella di cui all'art. 366 c.p.c., comma 1, n. 6), in quanto le censure deducono la violazione di norme di diritto e non postulano l'esame di atti o di documenti che non siano specificamente indicati nello sviluppo del motivo; così quella di cui all'art. 366 c.p.c., comma 1, n. 3), giacché il ricorso contiene l'esposizione del fatto che ha occasionato la controversia, individua le ragioni giuridiche sulla base delle quali la domanda è stata introdotta e consente una conoscenza chiara e completa dei fatti di causa sostanziali e processuali occorrenti per decidere sui motivi formulati; così quella ai sensi dell'art. 360-bis c.p.c., nn. 1 e 2, sia perché lo scrutinio ex art. 360-bis c.p.c., n. 1, va svolto relativamente ad ogni singolo motivo, sia perché le censure non contrastano una soluzione di questioni di diritto conforme ad un persistente orientamento di legittimità, sia perché le stesse non sono manifestamente infondate in relazione ai principi regolatori del processo.

Il primo motivo del ricorso della X Consulting s.a.s. denuncia la violazione o falsa applicazione del D.Lgs. n. 28 del 2010, art. 5, comma 1-bis, e art. 6, comma 1 (nella formulazione vigente *ratione temporis*) nonché dell'art. 669-octies c.p.c., comma 1, per avere la Corte d'appello di Trento ritenuto che l'attore in rivendica avrebbe dovuto avviare la procedura di mediazione, potendo, al contempo, promuovere il giudizio di merito entro il termine perentorio previsto dall'art. 669-octies c.p.c., stante la discrasia fra il rispetto di tale termine (non superiore a sessanta giorni) e la durata del procedimento di mediazione (non superiore a tre mesi).

Il secondo motivo di ricorso, formulato in via subordinata, deduce la violazione o falsa applicazione del D.Lgs. n. 28 del 2010, art. 5, comma 1-bis (vigente *ratione temporis*) nonché degli artt. 24 e 111 Cost., e/o dell'art. 112 c.p.c., in quanto la Corte di Trento - dopo aver riformato la sentenza di primo grado, nel punto in cui aveva accertato l'incompatibilità tra la procedura di mediazione e il giudizio di merito conseguente alla concessione della misura cautelare conservativa - ha dichiarato l'improcedibilità della domanda, senza assegnare alle parti il termine di 15 giorni per la presentazione dell'istanza di mediazione davanti all'organismo competente.

I motivi di ricorso, come già rilevato nell'ordinanza interlocutoria depositata il 21 marzo 2023, pongono effettivamente una questione di diritto di particolare rilevanza, oggetto di contrastanti interpretazioni sia nella giurisprudenza di merito che in dottrina. Essa attiene alla condizione di procedibilità consistente nell'esperimento del procedimento di mediazione del D.Lgs. n. 28 del 2010, ex art. 5 (nella formulazione qui applicabile *ratione temporis*, in particolare antecedente alle modifiche introdotte con i D.Lgs. n. 68 del 2018 e D.Lgs. n. 149 del 2022), il quale ha una durata non superiore a tre mesi, nel rapporto con il processo di merito da iniziare entro il termine perentorio (non superiore a sessanta giorni) ex art. 669-octies c.p.c., comma 1, a seguito dell'accoglimento di domanda cautelare in ordine ad alcuno dei provvedimenti (cosiddetti "conservativi") diversi da quelli (cosiddetti "anticipatori") di cui del medesimo art. 669-octies, comma 6, a pena altrimenti di inefficacia della cautela ex art. 669-novies.

L'unico indizio normativo, di per sé non risolutivo della questione in esame, è dato da quanto stabilito nel terzo (ora quinto) comma del D.Lgs. n. 28 del 2010, art. 5, secondo cui "(l)lo svolgimento della mediazione non preclude in ogni caso la concessione dei provvedimenti urgenti e cautelari (...)", norma che si giustifica alla luce del principio secondo cui "le quante volte il diritto assistito da *fumus boni iuris* è minacciato da pregiudizio imminente e irreparabile provocato dalla cadenza dei tempi necessari per farlo valere in via ordinaria, spetta al giudice il potere di emanare i provvedimenti d'urgenza che appaiono, secondo le circostanze, più idonei ad assicurare provvisoriamente gli effetti

della decisione sul merito" (Corte Cost. n. 190 del 1985). Tale disposizione riguarda la possibilità di invocare la tutela cautelare ante causam a prescindere dall'instaurazione del procedimento medio-conciliativo, e non la procedibilità del giudizio di merito da cui dipende la conservazione dell'efficacia del provvedimento cautelare.

E' comprensibilmente esclusa la percorribilità di una interpretazione estensiva dell'art. 669-octies c.p.c., comma 4 (ove peraltro lo stesso non si intenda tacitamente abrogato), secondo cui per le controversie individuali relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni, escluse quelle devolute alla giurisdizione del giudice amministrativo, il termine per l'inizio del giudizio di merito decorre dal momento in cui la domanda giudiziale è divenuta procedibile o, in caso di mancata presentazione della richiesta di espletamento del tentativo di conciliazione, decorsi trenta giorni.

L'autonomia del giudizio di merito rispetto a quello cautelare ante causam rende altresì implausibile l'argomento della sua ontologica estraneità all'ambito di operatività del D.Lgs. n. 28 del 2010, art. 5. Neppure appare ragionevolmente sostenibile che, come in sostanza ritenuto dalla Corte d'appello di Trento, chi abbia ottenuto la concessione di una misura cautelare conservativa debba depositare la domanda di mediazione e comunque iniziare il giudizio di merito entro il termine, non superiore a sessanta giorni, fissato nel provvedimento di accoglimento, dovendo poi il giudice inevitabilmente, rilevato che la mediazione non si è conclusa, fissare una successiva udienza dopo la scadenza del termine di cui al D.Lgs. n. 28 del 2010, art. 6.

Ha certamente maggiore consistenza la tesi secondo cui potrebbe trovare utile applicazione anche per il termine perentorio ex art. 669-octies c.p.c., comma 1, il disposto del D.Lgs. n. 28 del 2010, art. 5, comma 6 (dell'art. 8, ora comma 2), secondo cui, dal momento della comunicazione alle altre parti, la domanda di mediazione impedisce la decadenza per una sola volta.

In tal senso conclude pure il Pubblico Ministero nella memoria ex art. 378 c.p.c., comma 1: "anche in caso di riassunzione del giudizio di merito a seguito dell'emissione di un provvedimento cautelare a carattere conservativo, va attivato il procedimento di mediazione.

Esso, segnatamente, va intrapreso nel termine di cui all'art. 669-octies c.p.c., con il conseguente effetto sospensivo delle decadenze processuali per una sola volta D.Lgs. n. 28 del 2010, ex art. 5, comma 6, *ratione temporis* applicabile...".

Occorre tuttavia dare qui soluzione alla questione esposta nei limiti necessari ai fini della decisione del caso sottoposto. Il primo motivo di ricorso assume che "la procedura di mediazione obbligatoria risulti semplicemente incompatibile con i procedimenti cautelari", per la "discrasia" tra il termine perentorio previsto dall'art. 669-octies c.p.c., comma 1, e la durata del procedimento di mediazione.

Nei termini prospettati, questo motivo non è fondato. Esso postula un inammissibile esonero dall'esperimento del procedimento di mediazione dell'autonomo giudizio di merito relativo a una controversia in materia contemplata dal D.Lgs. n. 28 del 2010, art. 5, comma 1, ove conseguente all'accoglimento di domanda cautelare in ordine ad alcuno dei provvedimenti diversi da quelli di cui dell'art. 669-octies c.p.c., comma 6.

La X Consulting s.a.s., avendo ottenuto un sequestro giudiziario ante causam relativo a una controversia in materia di diritti reali e intendendo iniziare il giudizio di merito ex art. 669-octies c.p.c., comma 1, non era, dunque, esonerata dall'esperimento del procedimento di mediazione ai sensi del Capo II del D.Lgs. n. 28 del 2010.

Deve perciò passarsi all'esame del secondo motivo di ricorso, che risulta fondato nei sensi di cui alla motivazione che segue.

La X Consulting s.a.s., ottenuto il sequestro giudiziario ante causam, ha proposto un'azione relativa a diritti reali senza esperire il procedimento di mediazione ai sensi del Capo II del D.Lgs. n. 28 del 2010. La convenuta nella comparsa di risposta aveva tempestivamente eccepito l'improcedibilità della domanda giudiziale per il mancato esperimento del procedimento di mediazione. Il giudice di primo grado ritenne che la mediazione, nella specie, non doveva essere esperita, giacché incompatibile con il rispetto del termine ex art. 669-octies c.p.c., comma 1, e perciò non assegnò alle parti il termine di quindici giorni per la presentazione della domanda di mediazione, ai sensi del D.Lgs. n. 28 del 2010, art. 5, comma 1, nella formulazione vigente *ratione temporis*. Di contrario avviso sono stati i giudici di appello, che hanno così dichiarato l'improcedibilità della domanda per il mancato esperimento del tentativo di media-conciliazione, da avviare contemporaneamente all'inizio del giudizio di merito ai sensi dell'art. 669-octies c.p.c., comma 1.

La controricorrente CC s.r.l., nella memoria depositata il 28 settembre 2023, ha evidenziato che con l'atto di appello era stato solo dedotto il vizio della sentenza di primo grado "in virtù della già maturata improcedibilità della domanda, senza riproporre nuovamente l'eccezione di improcedibilità", e che le parti non avevano chiesto ai giudici del gravame l'esperimento della mediazione.

Ora, la X Consulting s.a.s., dopo aver ottenuto il sequestro giudiziario ante causam, aveva, in realtà, proceduto ad instaurare soltanto il giudizio di merito entro il termine ex art. 669-octies c.p.c., comma 1. Avendo la convenuta eccepito l'improcedibilità della domanda per il mancato esperimento del procedimento di mediazione, il Tribunale avrebbe dovuto rilevare il mancato assolvimento della condizione di procedibilità e disporre conseguentemente che venisse presentata la domanda di mediazione. L'erroneo mancato rilievo della improcedibilità della domanda per l'omesso esperimento del procedimento di mediazione obbligatoria, tempestivamente eccepito dalla convenuta, ha determinato la nullità del procedimento e della sentenza di primo grado, che è stata fatta valere mediante appello. Il giudice d'appello, preso atto della nullità del giudizio di primo grado e della stessa sentenza, non potendo disporre la rimessione al primo giudice, ai sensi dell'art. 354 c.p.c., era tuttavia tenuto a rinnovare gli atti nulli, assegnando alle parti il dovuto termine per la presentazione della domanda di mediazione, per poi accertare se la condizione di

procedibilità risultasse soddisfatta e trattare la causa nel merito, ovvero, in mancanza, dichiarare l'improcedibilità della domanda giudiziale (così, Cass. n. 12896 del 2021).

In tal senso si pongono anche le conclusioni del Pubblico Ministero nella memoria ex art. 378 c.p.c., comma 1.

Possono, quindi, enunciarsi i seguenti principi:

la parte che abbia domandato ed ottenuto la concessione di un sequestro giudiziario relativo a una controversia in materia contemplata dal D.Lgs. n. 28 del 2010, art. 5, comma 1, pur dovendo iniziare il giudizio di merito nel termine perentorio di cui all'art. 669-octies c.p.c., comma 1, non è esonerata dall'esperimento del procedimento di mediazione ai sensi del Capo II del D.Lgs. n. 28 del 2010;

allorché il convenuto eccipisca tempestivamente l'improcedibilità della domanda per il mancato esperimento del procedimento di mediazione e il giudice erroneamente ritenga che la mediazione non doveva essere esperita, la conseguente nullità può essere fatta valere mediante appello; in tal caso, il giudice d'appello, dichiarata la nullità della sentenza, non potendo disporre la rimessione al primo giudice, è tenuto ad assegnare alle parti il dovuto termine per la presentazione della domanda di mediazione, per poi accertare se la condizione di procedibilità sia stata soddisfatta e trattare la causa nel merito, ovvero, in mancanza, dichiarare l'improcedibilità della domanda giudiziale (così Cass. n. 12896 del 2021).

Il primo motivo del ricorso X Consulting s.a.s. viene quindi rigettato, mentre è accolto il secondo motivo. La sentenza impugnata deve essere cassata in ragione della censura accolta, con rinvio alla Corte d'appello di Trento, in diversa composizione, che procederà ad esaminare nuovamente la causa uniformandosi ai principi enunciati e tenendo conto dei rilievi svolti, e provvederà anche sulle spese del giudizio di cassazione.

PQM

La Corte accoglie il secondo motivo di ricorso, rigetta il primo motivo, cassa la sentenza impugnata in ragione della censura accolta e rinvia la causa, anche per le spese del giudizio di cassazione, alla Corte d'appello di Trento, in diversa composizione.

COORDINATORE Redazionale: Giulio SPINA

Comitato REDAZIONALE INTERNAZIONALE:

Giovanni Alessi, **New York City** (United States of America)
Daria Filippelli, **London** (United Kingdom)
Wylia Parente, **Amsterdam** (Nederland)

Comitato REDAZIONALE NAZIONALE:

Jacopo Maria Abruzzo (**Cosenza**), Danilo Aloe (**Cosenza**), Arcangelo Giuseppe Annunziata (**Bari**), Valentino Aventaggiato (**Lecce**), Paolo Baiocchetti (**L'Aquila**), Elena Bassoli (**Genova**), Eleonora Benin (**Bolzano**), Miriana Bosco (**Bari**), Massimo Brunialti (**Bari**), Elena Bruno (**Napoli**), Triestina Bruno (**Cosenza**), Emma Cappuccio (**Napoli**), Flavio Cassandro (**Roma**), Alessandra Carafa (**L'Aquila**), Silvia Cardarelli (**Avezzano**), Carmen Carlucci (**Taranto**), Laura Carosio (**Genova**), Giovanni M. Casamento (**Roma**), Gianluca Cascella (**Napoli**), Giovanni Cicchitelli (**Cosenza**), Giulia Civiero (**Treviso**), Francesca Colelli (**Roma**), Valeria Conti (**Bergamo**), Cristina Contuzzi (**Matera**), Raffaella Corona (**Roma**), Mariantonietta Crocitto (**Bari**), Paolo F. Cuzzola (**Reggio Calabria**), Giovanni D'Ambrosio (**Napoli**), Ines De Caria (**Vibo Valentia**), Shana Del Latte (**Bari**), Francesco De Leo (**Lecce**), Maria De Pasquale (**Catanzaro**), Anna Del Giudice (**Roma**), Fabrizio Giuseppe Del Rosso (**Bari**), Domenico De Rito (**Roma**), Giovanni De Sanctis (**L'Aquila**), Silvia Di Iorio (**Pescara**), Iliaria Di Punzio (**Viterbo**), Anna Di Stefano (**Reggio Calabria**), Pietro Elia (**Lecce**), Eremita Anna Rosa (**Lecce**), Chiara Fabiani (**Milano**), Addy Ferro (**Roma**), Bruno Fiammella (**Reggio Calabria**), Anna Fittante (**Roma**), Silvia Foadelli (**Bergamo**), Michele Filippelli (**Cosenza**), Elisa Ghizzi (**Verona**), Tiziana Giudice (**Catania**), Valentina Guzzabocca (**Monza**), Maria Elena Iafolla (**Genova**), Daphne Iannelli (**Vibo Valentia**), Daniele Imbò (**Lecce**), Francesca Imposimato (**Bologna**), Corinne Isoni (**Olbia**), Domenica Leone (**Taranto**), Giuseppe Lisella (**Benevento**), Francesca Locatelli (**Bergamo**), Gianluca Ludovici (**Rieti**), Salvatore Magra (**Catania**), Chiara Medinelli (**Genova**), Paolo M. Storani (**Macerata**), Maximilian Mairov (**Milano**), Damiano Marinelli (**Perugia**), Giuseppe Marino (**Milano**), Rossella Marzullo (**Cosenza**), Stefano Mazzotta (**Roma**), Marco Mecacci (**Firenze**), Alessandra Mei (**Roma**), Giuseppe Donato Nuzzo (**Lecce**), Emanuela Palamà (**Lecce**), Andrea Panzera (**Lecce**), Michele Papalia (**Reggio Calabria**), Enrico Paratore (**Palmi**), Filippo Pistone (**Milano**), Giorgio G. Poli (**Bari**), Andrea Pontecorvo (**Roma**), Giovanni Porcelli (**Bologna**), Carmen Posillipo (**Caserta**), Manuela Rinaldi (**Avezzano**), Antonio Romano (**Matera**), Paolo Russo (**Firenze**), Elena Salemi (**Siracusa**), Diana Salonia (**Siracusa**), Rosangela Santosuosso (**Alessandria**), Jacopo Savi (**Milano**), Pierpaolo Schiattone (**Lecce**), Marco Scialdone (**Roma**), Camilla Serraiotto (**Trieste**), Valentina Siclari (**Reggio Calabria**), Annalisa Spedicato (**Lecce**), Rocchina Staiano (**Salerno**), Emanuele Taddeolini Marangoni (**Brescia**), Luca Tantalo (**Roma**), Marco Tavernese (**Roma**), Ida Tentorio (**Bergamo**), Fabrizio Testa (**Saluzzo**), Paola Todini (**Roma**), Fabrizio Tommasi (**Lecce**), Mauro Tosoni (**Lecco**), Salvatore Trigilia (**Roma**), Annunziata Maria Tropeano (**Vibo Valentia**), Elisabetta Vitone (**Campobasso**), Nicolò Vittoria (**Milano**), Luisa Maria Vivacqua (**Milano**), Alessandro Volpe (**Roma**), Luca Volpe (**Roma**), Giulio Zanardi (**Pavia**).

SEGRETERIA del Comitato Scientifico: Valeria VASAPOLLO