

Anche in appello l'esperimento del tentativo di mediazione è condizione di procedibilità

 mondoadr.it/cms/giurisprudenza/anche-appello-lesperimento-del-tentativo-di-mediazione-condizione-di-procedibilit.html

10/06/2016

Corte d'Appello di Firenze

Il sezione civile

La corte di Appello di Firenze, Sezione II Civile, composta dai magistrati:

– dr. M. Barberisi	Pres.
– dr.ssa C. Santese	Cons. rel.
– dr. E. Covini	Cons.

ha pronunciato la seguente

ordinanza

nella causa iscritta al n. — del ruolo generale dell'anno 2014, promossa da (omissis) *appellante* e (omissis) *appellato*

La Corte, a scioglimento della riserva assunta all'udienza del'1.10.2015,

Premesso che:

il Tribunale di Firenze, con sentenza del , ha rigettato la domanda proposta dalla al fine di ottenere una pronuncia ex art. 2932 c.c., produttiva degli effetti del contratto definitivo di compravendita non concluso relativo all'immobile sito nel Comune di , via del , oggetto del contratto preliminare stipulato con in data , nonché la condanna di quest'ultima, in proprio e quale erede del fratello (deceduto in corso di causa), al risarcimento dei danni da lei subiti per la mancata disponibilità dell'immobile ed il ritardo nel trasferimento della proprietà del bene promesso in vendita, ritenendo che la parte attrice non avesse né dimostrato di aver eseguito la propria prestazione (rappresentata dal pagamento della somma residua del prezzo pattuito, pari a —, o di averne fatto offerta nei modi di legge), né provato la sussistenza dei danni lamentati; la ha proposto appello avverso la sentenza predetta, deducendo: 1) violazione e/o falsa applicazione dell'art. c.c. per aver il Giudice di primo grado erroneamente ritenuto di non poter emettere la pronuncia costitutiva richiesta, nonostante il fatto che le parti avessero , in sede preliminare, stabilito che il pagamento del saldo del prezzo dovesse avvenire al momento della stipula del definitivo e che, detto incumbente, potesse essere imposto dal Giudice quale condizione dell'effetto traslativo derivante dalla sentenza) l'omessa motivazione in ordine alla ritenuta mancanza di prove dei danni subiti, pur attestanti da una perizia di parte;

l'appellante, inoltre, ha chiesto, in via istruttoria, l'ammissione della prova orale già avanzata in primo grado, reiterandola in questa sede e l'espletamento di una ctu volta a stimare l'attuale valore del bene promesso in vendita e l'avvenuta diminuzione dello stesso rispetto al momento in cui avrebbe dovuto essere stipulato il contratto definitivo (e cioè, quanto meno, alla data del , in cui aveva convocato i promissari venditori davanti al notaio di sua fiducia);

si è costituita in giudizio x che, pur chiedendo il rigetto dell'appello, ha riconosciuto la possibilità di addivenire, previo rigetto della domanda di risarcimento del danno avanzata dall'appellante (di cui ha escluso l'addebitabilità a proprie condotte colpose) ad una sentenza ex art. 2932 c.c. di trasferimento del bene promesso in vendita, in cui l'effetto traslativo fosse condizionato all'effettivo pagamento del prezzo residuo;

Tutto ciò premesso, la Corte

ritenuto che le istanze istruttorie avanzate dall'appellante siano inammissibili, atteso che il capitolo di prova orale, oltre ad essere stato formulato in modo generico, verte su circostanze documentabili e/o negative e che la ctu richiesta ha carattere esplorativo;

ritenuto, tuttavia, che, avendo la parte appellata mostrato di non opporsi al trasferimento dell'immobile (sia pure con una pronuncia ex art. 2932 c.c. in cui l'effetto traslativo fosse condizionato al pagamento del prezzo residuo) il vero motivo del contendere appare concentrarsi sull'accoglimento della domanda di risarcimento dei danni avanzata dall'appellante; rilevato che appare evidente l'opportunità di una soluzione conciliativa della lite, atteso che si ravvisano elementi di fondatezza in entrambe le prospettazioni delle ragioni delle parti e che il permanere della situazione appare inevitabile fonte di un aggravamento dei danni legati alla indisponibilità del bene immobile da parte dell'appellante; ritenuto, pertanto, che in considerazione della natura della causa, dello stato dell'istruzione della stessa e del comportamento delle parti – sono ravvisabili, nel caso in esame, i presupposti per disporre l'esperimento del procedimento di mediazione previsto dall'art. 5 secondo comma, del D.Lgs.20/2010, ha previsto la possibilità per il giudice (anche di appello) di disporre l'esperimento del procedimento in questione (cd. mediazione ex officio) e che, trattandosi di un mero ampliamento dei poteri discrezionali del magistrato, si tratti di una norma applicabile anche ai procedimenti pendenti e, quindi, anche all'odierna lite; ritenuto, infine, che appare opportuno ricordare e precisare alle parti che: 1) per effetto della mediazione ex officio, l'esperimento del procedimento di mediazione è condizione di procedibilità della domanda giudiziale e che, pertanto, l'onere della instaurazione della procedura mediativa, nel caso in esame, va posto a carico dell'appellante; 2) anche per le mediazioni attivate su disposizione del giudice, è vincolante la previsione di cui al novellato art. 4 D.lgs. n.28/2010, per cui la domanda di mediazione va presentata mediante deposito di una istanza presso un organismo nel luogo del giudice territorialmente competente per la controversia (ovviamente, trattandosi di norme legate alla mera competenza territoriale, è chiaro che le parti, se d'accordo tra loro, possano derogarvi rivolgendosi, con domanda congiunta, ad un altro organismo scelto di comune accordo. Peraltro, poiché l'onere posto a carico dell'appellante, di attivarsi per introdurre il procedimento di mediazione, non esclude che la domanda possa essere presentata anche dall'appellato, si ricorda che, in ipotesi di più domande di mediazione, la mediazione deve essere svolta, ex art. 4 primo comma, del decreto citato, dinanzi all'organismo adito per primo, purché territorialmente competente; 3) la domanda di mediazione presentata unilateralmente dinanzi all'organismo che non ha competenza territoriale non produce effetti; 4) la mediazione deve svolgersi con la presenza delle parti e non dei soli difensori che, ricevuti i chiarimenti su funzione e modalità della mediazione, dichiarino il rifiuto di procedere alla mediazione e 5) affinché l'ordine del Giudice possa ritenersi correttamente eseguito, deve trattarsi di un tentativo di mediazione effettivamente avviato dalle parti e dai loro difensori (nel senso che tutti devono partecipare alla procedura di mediazione effettivamente avviata dal mediatore, intesa quest'ultima come l'attività posta in essere da un terzo imparziale al fine di assistere due o più soggetti nella ricerca di un accordo amichevole – v. art.1 del D.lgs. n.28/2010);

P.Q.M.

La Corte, visto l'art. 5, secondo comma, D.lgs. 28/2010, ;
rigetta le richieste istruttorie avanzate dal x in quanto inammissibili;
dispone l'esperimento del procedimento di mediazione, assegnando alle parti il termine di giorni quindici per il deposito della domanda di mediazione dinanzi ad un organismo da loro scelto in base ai criteri dettati dall'art. 4 del D.lgs. n.28/2010;
avvisa le parti che l'esperimento del procedimento di mediazione è condizione di procedibilità della domanda giudiziale, precisando che le stesse devono presentarsi dinanzi al mediatore personalmente e munite di assistenza legale di un avvocato iscritto all'Albo e partecipare ad una effettiva procedura di mediazione;
fissa nuova udienza in data x per verificare l'esito della procedura di mediazione e per il proseguo.

Manda alla cancelleria per le comunicazioni alle parti costituite.

Così deciso in Firenze, nella camera di consiglio dell'1.10.2015

Il Presidente

Dott. Maurizio Barbarisi