

TRIBUNALE di ROMA
Sez. XIII
ORDINANZA

Il Giudice, dott. Massimo Moriconi, letti gli atti, osserva: Si ritiene che in relazione a quanto emerso allo stato degli atti (1) le parti ben potrebbero pervenire ad un accordo conciliativo. Con alcune premesse.

1- Il giudice aveva già disposto un esperimento di mediazione (non obbligatoria come erroneamente affermano i convenuti, ma ai sensi dell'art. 5 co. II° del decr.lgs. 28/2010). Tuttavia dopo essere stato incardinato e iniziato, è sopravvenuto il decesso del medico convenuto. Il mediatore ha dato atto della impossibilità di prosecuzione dell'incontro, dichiarandone la chiusura. All'odierna udienza (incardinata a seguito di istanza di riassunzione, accolta, della causa da parte dell'attrice) i convenuti hanno eccepito l'improcedibilità dell'azione per non aver l'attrice dato corso regolarmente al procedimento di mediazione, che pure a lor dire avrebbe potuto procedere previa convocazione in mediazione degli eredi del dottore. Va considerato che il caso verificatosi integra una situazione particolare. Al procedimento di mediazione non si applica la disciplina dell'interruzione di cui all'art. 299 e ss cpc. Ciò per due ragioni: la prima perché non vi è alcuna norma del decr. lgs. 28/2010 che lo preveda, e la seconda perché ammettere una trasposizione generalizzata nel corpo della mediazione delle norme processuali contrasta apertamente con l'informalità che ispira, per espressa volontà di legge, il procedimento di mediazione. Nel caso di decesso nel corso del procedimento di mediazione (ovvero anche prima che esso sia iniziato, nello spazio intercorrente fra il provvedimento di invio in mediazione del giudice e la comparizione davanti al mediatore) di una delle parti, il mediatore dovrà dichiarare non luogo a procedere dell'esperimento, senza che possa in contrario valere la diversa volontà delle parti presenti, neppure se fra essi vi sia l'erede (e la ragione di ciò è evidente: nel caso di mancato accordo, si verificherebbe uno sfasamento soggettivo rispetto alla procedura di mediazione esperita con soggetti che ancora non facevano parte della causa, tali essendo quelli che in essa compaiono solo dopo la riassunzione della causa stessa; con tutte le possibili problematiche ed eccezioni annesse e connesse). Ne consegue che non sussiste alcuna violazione dell'ordine del giudice, e di conseguenza improcedibilità della causa.

2 - Allorché l'invio in mediazione sia stato effettuato da parte del giudice ai sensi del riformato secondo comma dell'art.5 decr. lgs.28/10 – come in questo caso- si tratta non più di un semplice invito bensì un ordine presidiato da sanzioni, che presuppone peraltro, il previo effettuato vaglio, l'esame e la valutazione degli atti di causa da parte del magistrato che l'ha disposto. Considerati i gravosi ruoli dei giudici ed i tempi computati in anni per le decisioni delle cause, una soluzione conciliativa, che va assunta in un'ottica non di preconcetto antagonismo giudiziario, ma di reciproca rispettosa considerazione e valutazione dei reali interessi di ciascuna delle parti, non potrebbe che essere vantaggiosa per tutte le parti. Alle parti si assegna termine fino all'udienza di rinvio per il raggiungimento di un accordo amichevole. Va fissato il termine di gg.15, decorrente dal 1.5.2016, per depositare presso un organismo di mediazione, a scelta delle parti congiuntamente o di quella che per prima vi proceda, la domanda di cui al secondo comma dell'art.5 del decr. lgs.4.3.2010 n.28; con il vantaggio di poter pervenire rapidamente ad una conclusione, per tutte le parti vantaggiosa, anche da punto di vista economico e fiscale (cfr. art.17 e 20 del decr. lgs.4.3.2010 n.28), della controversia in atto. Va evidenziato che ai sensi e per l'effetto del secondo comma dell'art.5 decr.lgs.28/10 come modificato dal D.L.69/13 è richiesta l'effettiva partecipazione al procedimento di mediazione demandata, laddove per effettiva si richiede che le parti non si fermano alla sessione informativa e che oltre agli avvocati difensori siano presenti le parti personalmente; e che la mancata partecipazione (ovvero l'irrituale partecipazione) senza giustificato motivo al procedimento di mediazione demandata dal giudice oltre a poter attingere, secondo una sempre più diffusa interpretazione giurisprudenziale, alla stessa procedibilità della domanda, è in ogni caso comportamento valutabile nel merito della causa. All'udienza di rinvio, le parti, in caso di accordo, potranno anche non comparire; viceversa, in caso di mancato accordo, potranno, volendo, in quella sede fissare a verbale quali siano le loro posizioni al riguardo, anche al fine di consentire l'eventuale valutazione giudiziale della condotta processuale delle parti ai sensi degli artt. 91 (2) e 96 III° cpc (3).

P.Q.M.

a scioglimento della riserva che precede,

DISPONE che le parti procedano alla mediazione demandata, ai sensi dell'art.5 comma secondo del decr. lgsl.28/2010, della controversia; ·

INVITA i difensori delle parti ad informare i loro assistiti della presente ordinanza nei termini di cui all'art.4, co.3° decr.lgsl.28/2010, e specificamente della necessità di partecipare effettivamente e di persona (4), assistiti dai rispettivi avvocati, al procedimento di mediazione; riservandosi in caso contrario di convocare le parti; ·

INFORMA le parti che l'esperimento del procedimento di mediazione è condizione di procedibilità della domanda ai sensi dell'art.5, co.2° e che ai sensi dell'art.8 dec.lgs.28/10 la mancata partecipazione senza giustificato motivo al procedimento di mediazione comporta le conseguenze previste dalla norma stessa; oltre che dell'art. 96 III° cpc; ·

VA fissato il termine di gg.15, decorrente dal 1.5.2016, per depositare presso un organismo di mediazione, a scelta delle parti congiuntamente o di quella che per prima vi proceda, la domanda di cui al secondo comma dell'art.5 del dec.lgs.28/10; ·

RINVIA all'udienza del 3.11.2016 h.9,30 per quanto di ragione.

Roma li 15/02/2016 Il Giudice, dott. Cons. Massimo Moriconi

(1) la causa per responsabilità medica segue ad un accertamento tecnico preventivo ex art. 696 bis nel quale è stata espletata una consulenza tecnica la cui relazione è stata acquisita dal Giudice in questa causa. Le parti, quale che sia la loro posizione circa i risultati della consulenza, potranno discuterne con il mediatore ed approfondire gli aspetti che secondo le rispettive prospettive presentino criticità. Volendolo, potranno anche richiedere al mediatore la nomina di un esperto che ausili tale percorso. Riservandosi, in caso di mancato accordo, di decidere se procedere o meno ad una nuova consulenza.

(2) Art.91 co.1° seconda parte cpc: se accoglie la domanda in misura non superiore all'eventuale proposta conciliativa, condanna la parte che ha rifiutato senza giustificato motivo la proposta al pagamento delle spese del processo maturate dopo la formulazione della proposta, salvo quanto disposto dal secondo comma dell'articolo 92.

(3) Art.96 III° cpc: in ogni caso, quando pronuncia sulle spese ai sensi dell'articolo 91, il giudice, anche d'ufficio, può altresì condannare la parte soccombente al pagamento, a favore della controparte, di una somma equitativamente determinata

(4) Per le persone giuridiche, pubbliche o private, "di persona" va riferito al soggetto - incaricato da chi è titolare del diritto oggetto della controversia - che ne abbia, ai fini che qui interessano, la rappresentanza, con la possibilità di disporre del diritto nell'ambito dei poteri conferitigli