

La previsione di obbligatorietà del procedimento preventivo di mediazione risponde ad una finalità deflattiva: è con essa coerente la indicazione che l'organismo di mediazione debba aver sede "nel luogo del giudice competente per la controversia", riportandosi quindi ai principi che determinano la competenza e che, sotto il profilo territoriale, individuano in via principale il luogo di residenza/domicilio/sede del convenuto, sì da consentirne la sua effettiva partecipazione senza oneri eccessivi.

L'instaurazione del procedimento in luogo diverso (arbitrariamente scelto da chi intenda promuovere l'azione) anziché favorire l'incontro preventivo delle parti al fine di addivenire ad un accordo, può porsi come ostacolo, così vanificando sin dall'origine lo scopo della mediazione, sostanzialmente privando di utilità e riducendo ad una mera formalità il procedimento così introdotto.

Tribunale di Milano

Ordinanza del 26.02.2016

TRIBUNALE DI MILANO

PRIMA SEZIONE CIVILE

Richiamata l'ordinanza in data 30.9.2015 e considerato in fatto che:

- Tizio ha convenuto in giudizio la Azienda Ospedaliera di Milano____-, il prof. C. e il dott. S. (atto di citazione notificato rispettivamente il 18.6, 30.6 e 23.6.2014) e ne ha chiesto la condanna al risarcimento dei danni deducendone la responsabilità professionale nell'esecuzione delle prestazioni sanitarie rese in suo favore;
- l'attore ha allegato alla citazione il verbale del 3.10.2013 conclusivo del **procedimento mediazione da lui preventivamente introdotto e svoltosi presso la sede in Roma dell'organismo A. con esito negativo per la mancata partecipazione dei convenuti** (allegato 8);
- si sono costituiti tutti i convenuti e C. ha chiamato in causa B. Assicurazioni s.p.a. che si è ritualmente costituita; -alla prima udienza (3.3.2015), anche a seguito di eccezione della difesa del convenuto Caio, **questo giudice ha assegnato all'attore termine di quindici giorni per la introduzione di corretto procedimento di mediazione, non ritenendo idoneo quello introdotto davanti ad un organismo avente sede a Roma e dunque in luogo non corrispondente a quello del giudice territorialmente competente per il merito;**
- è stata fissata nuova prima udienza per il giorno 7.7.2015 alla quale la difesa attorea ha depositato verbale negativo del procedimento di mediazione (del 31.3.2015), nuovamente instaurato presso la sede in Roma del medesimo organismo "ai sensi dell'art. 7 comma 2 lett.c del D.M. n.180/2010", come sottolineato dalla stessa difesa che ha inoltre evidenziato:
 - che nella convocazione delle altre parti è espressamente prevista la loro possibilità di partecipare all'incontro "in modalità telematica" in caso di adesione;
 - che l'organismo di mediazione Alfa, per statuto (art.3) e per convenzione, è abilitato ad operare su tutto il territorio nazionale;
- la difesa del convenuto Caio ha chiesto di dichiarare la improcedibilità della domanda, con condanna dell'attore al pagamento delle spese processuali, richiesta alla quale si sono associati i difensori delle altre parti;
- questo giudice, ritenuta la decisione sulla eccezione di improcedibilità della domanda idonea a definire la controversia, ha fissato udienza per la precisazione delle conclusioni e la discussione orale ex art.281 sexies c.p.c. per il giorno 22.12.2015, rinviata alla data odierna per impedimento del sottoscritto giudicante;
- all'odierna udienza, sulle conclusioni come precisate dall'appellante ed all'esito della discussione orale, la causa è stata decisa ai sensi dell'art. 281 sexies c.p.c. con lettura del dispositivo e delle ragioni di fatto e di diritto della decisione. Ritenuto che debba essere dichiarata l'improcedibilità della domanda per mancato esperimento del procedimento di mediazione in quanto ai sensi dell'art.5 comma 1 bis D.L.vo n.28/2010 "*chi intende esercitare in giudizio un'azione relativa a una controversia in materia di ... risarcimento del danno derivante da responsabilità medica e sanitaria*", quale la presente causa, "*è tenuto ... preliminarmente a esperire il procedimento di mediazione*

ai sensi del presente decreto. ... L'esperimento del procedimento di mediazione è condizione di procedibilità della domanda giudiziale. ... L'improcedibilità deve essere eccepita dal convenuto, a pena di decadenza, o rilevata d'ufficio dal giudice, non oltre la prima udienza. Il giudice ove rilevi che la mediazione è già iniziata, ma non si è conclusa, fissa la successiva udienza dopo la scadenza del termine di cui all'art.6. Allo stesso modo provvede quando la mediazione non è stata esperita, assegnando contestualmente alle parti il termine di quindici giorni per la presentazione della domanda di mediazione.";

– l'art.4 del D.L.vo n.28/2010 prevede che la domanda di mediazione sia presentata *"mediante deposito di un'istanza presso un organismo nel luogo del giudice competente per la controversia."* La previsione è stata introdotta dall'art. 84, comma 1, lett. a) del D.L.21 giugno 2013 n.69 (c.d. decreto del fare), convertito con modificazioni in L. 9 agosto 2013 n. 98, in vigore a decorrere dal 21.9.2013 ed è pertanto applicabile al presente giudizio;

– l'art.4 citato pone una corrispondenza tra luogo dell'organismo di mediazione e luogo del giudice competente nel senso di collegare la localizzazione dell'organismo amministrativo al foro della controversia e non viceversa. Il meccanismo legislativo postula che sia prima individuato il foro giudiziale, secondo le regole processuali sulla competenza, e quindi sia individuato l'organismo cui accedere in fase conciliativa (in questo senso cfr Cass. ord. n.17480/2015, seppure relativa a controversia di diversa natura);

– la previsione di obbligatorietà del procedimento preventivo di mediazione risponde ad una finalità deflattiva: è con essa coerente la indicazione che l'organismo di mediazione debba aver sede "nel luogo del giudice competente per la controversia", riportandosi quindi ai principi che determinano la competenza e che, sotto il profilo territoriale, individuano in via principale il luogo di residenza/domicilio/sede del convenuto, sì da consentirne la sua effettiva partecipazione senza oneri eccessivi;

- l'instaurazione del procedimento in luogo diverso (arbitrariamente scelto da chi intenda promuovere l'azione) anziché favorire l'incontro preventivo delle parti al fine di addivenire ad un accordo, può porsi come ostacolo, così vanificando sin dall'origine lo scopo della mediazione, sostanzialmente privando di utilità e riducendo ad una mera formalità il procedimento così introdotto;

– ne consegue che il preventivo esperimento della mediazione presso la sede di un organismo in luogo diverso da quello del giudice competente per la controversia, non produce effetti e non è idoneo a soddisfare la condizione di procedibilità della domanda;

– ciò è quanto questo giudice ha rilevato con l'ordinanza a verbale udienza del 3.3.2015, invitando parte attrice ad introdurre nel termine assegnato un procedimento di mediazione corretto sotto il profilo della sede dell'organismo. L'attore tuttavia, nonostante la già avvenuta instaurazione del giudizio davanti a questo Tribunale, dalla stessa parte dunque ritenuto *"competente per la controversia"*, ha nuovamente promosso la mediazione presso la sede in altro circondario (Roma) del medesimo organismo Alfa;

- il procedimento così introdotto non può ritenersi produttivo di alcun effetto: la condizione di procedibilità della domanda non si è pertanto verificata ed il giudizio non può proseguire;

– non costituiscono valide ragioni per ritenere efficacemente svolta la mediazione presso un organismo avente sede legale a Roma, nel caso di specie A.:

- la circostanza che si tratti di un organismo accreditato le cui sedi, principale e secondaria, sono state oggetto di regolare comunicazione al Ministero della Giustizia;
- la circostanza che tra le sedi secondarie ve ne siano anche a Milano, poiché nel caso di specie l'invito alla procedura di mediazione è stato per un incontro presso la sede romana dell'organismo prescelto;
- la possibilità di partecipare al procedimento anche per via telematica (che peraltro il regolamento della procedura di mediazione esclude possa essere modalità esclusiva (art.7 comma 4 DM n.180/2010, come modificato DM n.145/2011), da ritenersi comunque rimessa alla volontà di chi è chiamato e non strumentalmente utilizzabile da chi introduce il procedimento per derogare al disposto dell'art.4;
- quanto stabilito dalla circolare del Ministero della giustizia del 27.11.2013 in merito al luogo di deposito dell'istanza che, contrariamente a quanto ritenuto dalla difesa attorea, non fa che confermare che l'art. 4 è norma *"rilevante ai fini della individuazione dell'organismo competente a ricevere l'istanza di mediazione"* e chiarisce *"che la domanda di mediazione dovrà essere presentata presso un organismo di mediazione accreditato che abbia la*

propria sede principale o secondaria nel luogo del giudice territorialmente competente per la controversia che si intende proporre”, condizione -si ribadisce- non soddisfatta dall’attore che ha presentato la istanza a Roma luogo diverso da quello del giudice territorialmente competente per la causa di merito. Deve quindi essere dichiarata l’improcedibilità della domanda per mancato esperimento del procedimento di mediazione. La novità della questione trattata consente di dichiarare compensate tra le parti le spese di lite nella misura della metà, ponendo la restante parte a carico dell’attore secondo il principio della soccombenza. Non si ravvisano i presupposti per l’applicazione dell’art. 96 c.p.c. invocato dalla difesa di C.. Le spese sono liquidate in dispositivo secondo le tariffe attualmente in vigore (escluso il riferimento alla fase istruttoria) nella già ridotta misura e considerata la unitarietà della difesa della azienda ospedaliera di Milano____ e di S. .

P.Q.M.

Il giudice, definitivamente pronunciando, ogni altra domanda, istanza ed eccezione respinta, così provvede:
– dichiara improcedibile la domanda proposta da Tizio nei confronti dell’Azienda Ospedaliera di Milano____, C. e di S.;

– dichiara compensate tra le parti le spese del giudizio nella misura della metà e condanna Tizio al pagamento in favore di _____ di Milano e C. e S. e di B. Assicurazioni s.p.a. della restante parte liquidata in € 5.736,00 per compensi oltre rimborso spese forfettarie nella misura del 15%, Cpa e Iva in favore di ciascuna parte.

Milano 26 febbraio 2016

Il Giudice