

PARTECIPAZIONE PERSONALE: Per riattivare il dialogo tra le parti è necessario che queste partecipino alla mediazione di persona.

Tribunale di Roma, Sentenza del 12/06/2019

Commento: La partecipazione alla mediazione è un atto personalissimo della parte e delegabile solo tramite procura notarile. Se a ciò si aggiunge che la partecipazione del difensore della parte ha il solo scopo di garantire un'assistenza tecnica e non di rappresentanza processuale, si deve necessariamente concludere che in mediazione devono essere necessariamente presenti, di persona, anche le parti. La presenza delle parti è necessaria perchè la mediazione mira a riattivare la comunicazione fra i 'litiganti' al fine di consentire loro di verificare la possibilità di una soluzione concordata del conflitto. Tale verifica sarebbe impossibile in assenza delle parti.

“Ciò posto si devono valutare le conseguenze processuali della mancata partecipazione di persona della parte che ha promosso la mediazione. La soluzione della questione deve muovere dal disposto dell'art. 5 comma 2 bis D.Lgs. n. 28 del 2010 come modificato secondo il quale la condizione di procedibilità 'si considera avverata se il primo incontro innanzi al mediatore si conclude senza accordo'. Ad avviso di questo giudice il primo incontro non può essere che quello fra le parti posto che la comparizione innanzi al mediatore non ha solo uno scopo informativo della funzione della mediazione ma uno scopo di vera e propria attività di conciliazione. Onde, per assolvere la condizione di procedibilità, la parte che ha interesse ad assolvere a tale condizione ha l'onere di partecipare agli incontri innanzi al mediatore (mentre è ovvio che la mancata partecipazione della parte non onerata non potrà avere conseguenze sulla procedibilità della domanda). Invero la logica dell'istituto è nel senso che non è sufficiente promuovere la mediazione ma che è necessario partecipare alla stessa al fine di rendere possibile un accordo che è lo scopo del procedimento. In caso di mancata partecipazione non sarebbe ragionevole (Tribunale di Firenze, sentenza 42/16) ritenere applicabili invece le sanzioni previste dall'art. 8 del D.Lgs. n. 28 del 2010 posto che altrimenti sarebbe possibile, contro la logica dell'istituto che ha la funzione di permettere la definizione stragiudiziale della lite, poter rimuovere la condizione solo attivando il procedimento (senza che rilevi lo scopo); donde la mancata partecipazione del soggetto onerato determina l'improcedibilità della domanda. Al riguardo si osserva che la giurisprudenza di merito prevalente (fra le altre Tribunale di Firenze. ord. 19-3-2014, Tribunale di Pavia 14-9-2015) ma anche di legittimità (v. la recente Cass. 8473/19) ritiene che la partecipazione alla mediazione sia un atto personalissimo della parte non delegabile (se non mediante atto notarile) considerato altresì che la partecipazione del difensore all'uopo delegato ha il solo scopo di garantire un'assistenza tecnica (v. art. 8 citato dlvo) e non di rappresentanza processuale. L'istituto della mediazione, che non può ridursi ad una mera funzione notarile del mediatore e del giudice, esige che siano presenti di persona anche le parti in quanto mira a riattivare la comunicazione fra i 'litiganti' al fine di consentire loro di verificare la possibilità di una soluzione concordata del conflitto; verifica impossibile in assenza delle parti. Tanto più quando la mediazione sia stata disposta, come nel caso in esame, dal giudice posto che in tal caso si deve presumere che il giudice abbia già svolto la valutazione di 'mediabilità' del conflitto (come prevede l'art. 5 del citato dlvo) e che tale valutazione sia stata effettuata nel colloquio processuale con i difensori onde non è pensabile che l'incontro innanzi al mediatore abbia solo la funzione informativa e non anche di risolvere il conflitto. Orbene, nel caso in esame, si osserva che parte attrice, onerata, non ha partecipato personalmente alla mediazione con la conseguenza che deve affermarsi che la mediazione non ha avuto luogo per non avere l'attore (onerato) coltivato del domande presentandosi personalmente innanzi al mediatore come dal legislatore previsto. Per quanto suesposto alla mancata partecipazione segue, come eccepito da parte convenuta, la declaratoria di improcedibilità della domanda attrice a mente dell'art. 5 comma 2 bis D.Lgs. n. 28 del 2010 e succ. mod..”.

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

il dott. Roberto Ghiron, in funzione di Giudice Unico di primo grado, V Sezione Civile del Tribunale di Roma ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. 22123/17 Ruolo Generale Contenzioso

TRA

(...)

elettivamente domiciliato in Roma presso lo studio dell'avv Claudio Fassari in forza di procura in atti

ATTORE

E

CONDOMINIO (...)

elettivamente domiciliato in Roma presso lo studio dell'avv Francesco Scarafoni che lo rappresenta e difende

in forza di procura in atti

CONVENUTO

Svolgimento del processo - Motivi della decisione

Con citazione notificata l'attore chiedeva che fosse annullata la delibera approvata dal Condominio convenuto in data 20-2-2017 per omessa convocazione ed altri vizi e che l'ente di gestione evocato in giudizio fosse condannato, a titolo di risarcimento dei danni, al pagamento, in suo favore, della somma di Euro5000,00.

Si costituiva il Condominio convenuto eccependo il mancato previo esperimento della mediazione, la nullità dell'atto di citazione con riguardo alla domanda di risarcimento e l'infondatezza della pretesa attorea.

Concludeva chiedendo il rigetto dell'avversa domanda e la condanna di controparte ex art. 96 c.p.c..

Alla prima udienza questo giudicante concedeva il termine di cui all'art. 5 comma 1 bis del D.Lgs. n. 28 del 2010 e succ. mod. non avendo, l'attore, proceduto d'iniziativa al necessario previo tentativo di mediazione.

Concesso nuovo termine ed esitata negativamente la mediazione, il convenuto rilevava che parte attrice non era comparsa innanzi al mediatore personalmente. Precisate le conclusioni da parte del solo convenuto, all'udienza del 6-3-2019 la causa veniva trattenuta in decisione con i termini ex art. 190 c.p.c..

A mente dell'art. 5 del D.Lgs. n. 28 del 2010 e succ. mod. il preventivo esperimento della mediazione è condizione di procedibilità della domanda giudiziale in materia di condominio.

Questo giudicante ha concesso il termine di legge per l'introduzione del procedimento ma la mediazione si è conclusa (v. verbale in atti) con esito negativo. Il convenuto ha eccepito la mancata partecipazione personale dell'attore.

Il convenuto ha eccepito detto fatto chiedendo anche applicarsi la sanzione di cui all'art. 8 del D.Lgs. n. 28 del 2010.

Ciò posto si devono valutare le conseguenze processuali della mancata partecipazione di persona della parte che ha promosso la mediazione. La soluzione della questione deve muovere dal disposto dell'art. 5 comma

2 bis D.Lgs. n. 28 del 2010 come modificato secondo il quale la condizione di procedibilità 'si considera avverata se il primo incontro innanzi al mediatore si conclude senza accordo'. Ad avviso di questo giudicante il primo incontro non può essere che quello fra le parti posto che la comparizione innanzi al mediatore non ha solo uno scopo informativo della funzione della mediazione ma uno scopo di vera e propria attività di conciliazione. Onde, per assolvere la condizione di procedibilità, la parte che ha interesse ad assolvere a tale condizione ha l'onere di partecipare agli incontri innanzi al mediatore (mentre è ovvio che la mancata partecipazione della parte non onerata non potrà avere conseguenze sulla procedibilità della domanda).

Invero la logica dell'istituto è nel senso che non è sufficiente promuovere la mediazione ma che è necessario partecipare alla stessa al fine di rendere possibile un accordo che è lo scopo del procedimento. In caso di mancata partecipazione non sarebbe ragionevole (Tribunale di Firenze, sentenza 42/16) ritenere applicabili invece le sanzioni previste dall'art. 8 del D.Lgs. n. 28 del 2010 posto che altrimenti sarebbe possibile, contro la logica dell'istituto che ha la funzione di permettere la definizione stragiudiziale della lite, poter rimuovere la condizione solo attivando il procedimento (senza che rilevi lo scopo); donde la mancata partecipazione del soggetto onerato determina l'improcedibilità della domanda. Al riguardo si osserva che la giurisprudenza di merito prevalente (fra le altre Tribunale di Firenze, ord. 19-3-2014, Tribunale di Pavia 14-9-2015) ma anche di legittimità (v. la recente Cass. 8473/19) ritiene che la partecipazione alla mediazione sia un atto personalissimo della parte non delegabile (se non mediante atto notarile) considerato altresì che la partecipazione del difensore all'uopo delegato ha il solo scopo di garantire un'assistenza tecnica (v. art. 8 citato dlvo) e non di rappresentanza processuale.

L'istituto della mediazione, che non può ridursi ad una mera funzione notarile del mediatore e del giudice, esige che siano presenti di persona anche le parti in quanto mira a riattivare la comunicazione fra i 'litiganti' al fine di consentire loro di verificare la possibilità di una soluzione concordata del conflitto; verifica

impossibile

in assenza delle parti.

Tanto più quando la mediazione sia stata disposta, come nel caso in esame, dal giudice posto che in tal caso si deve presumere che il giudice abbia già svolto la valutazione di 'mediabilità' del conflitto (come prevede l'art. 5 del citato dlvo) e che tale valutazione sia stata effettuata nel colloquio processuale con i difensori onde non è pensabile che l'incontro innanzi al mediatore abbia solo la funzione informativa e non anche di risolvere il conflitto.

Orbene, nel caso in esame, si osserva che parte attrice, onerata, non ha partecipato personalmente alla mediazione con la conseguenza che deve affermarsi che la mediazione non ha avuto luogo per non avere l'attore (onerato) coltivato del domande presentandosi personalmente innanzi al mediatore come dal legislatore previsto.

Per quanto suesposto alla mancata partecipazione segue, come eccepito da parte convenuta, la declaratoria di improcedibilità della domanda attrice a mente dell'art. 5 comma 2 bis D.Lgs. n. 28 del 2010 e succ. mod..

Assorbite tutte le ulteriori questioni, anche di merito, proposte.

Deve essere rigettate, in assenza di prova, la domanda ex art. 96 c.p.c..

Visto l'art. 8 del D.Lgs. n. 28 del 2010 condanna l'attore al pagamento, in favore dello Stato, della somma di Euro98,00 pari al valore del contributo unificato.

Alla soccombenza segue la condanna di parte attrice a rifondere, in favore del convenuto, le spese di lite.

P.Q.M.

Definitivamente decidendo, ogni ulteriore questione assorbita, dichiara improcedibili le domande avanzate dall'attore. Condanna parte attrice a rifondere, in favore del convenuto, le spese di lite che si liquidano in complessivi Euro4800,00 per compensi oltre iva, cpa e spese generali. Visto l'art. 8 del D.Lgs. n. 28 del 2010 condanna l'attore al pagamento, in favore dello Stato, della somma di Euro98,00 pari al valore del contributo unificato.

Così deciso in Roma, il 11 giugno 2019.

Depositata in Cancelleria il 12 giugno 2019.