
Comitato scientifico:

Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) – Silvio BOLOGNINI (Professore straordinario di Filosofia del diritto) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato) – Costanzo Mario CEA (Magistrato, 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 CHIARAVALLI (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.) – Lorenzo DELLI PRISCOLI (Magistrato, Ufficio Massimario presso la Suprema Corte di Cassazione, Ufficio Studi presso la Corte Costituzionale) - Francesco ELEFANTE (Magistrato T.A.R.) - Annamaria FASANO (Magistrato, Ufficio massimario presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) – Francesco FIMMANO' (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) – Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPIA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) – Francesca PROIETTI (Magistrato) – Serafino RUSCICA (Consigliere parlamentare, Senato della Repubblica) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente di Corte di Appello) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato, Vice Capo dell'Ufficio legislativo finanze del Ministro dell'economia e delle finanze) – Antonella STILO (Consigliere Corte di Appello) - Antonio VALITUTTI (Consigliere della Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).

Processo Civile Telematico:

non è scusabile la scarsa conoscenza degli applicativi

Non può considerarsi giustificabile ed incolpevole l'errore delle parti per la scarsa esperienza e perizia nell'uso degli applicativi, causa la recente entrata in vigore delle disposizioni sul PCT.

Tribunale di Firenze, sezione terza, sentenza del 19.02.2015

...omissis...

Con decreto 13-14.1.2014, comunicato il 14.1.2014, è stata fissata in prosecuzione udienza di precisazione delle conclusioni al 11.11.2014, disponendo altresì procedersi a mediazione delegata nel termine di gg 15 ai sensi dell'art. 5, II co., D.Lgs. n. 28 del 2010 e successive modifiche.

A tale udienza la difesa dell'attore ha chiesto la remissione in termini per procedere a mediazione.

Accertata la effettiva comunicazione del provvedimento via PEC e rilevata di ufficio la improcedibilità della domanda, all'udienza 4.12.2014, cui il procedimento è stato differito, entrambe le parti chiedevano la remissione in termini.

Respinta la richiesta con ordinanza riservata 10.12.2014, all'odierna udienza l'attore ha chiesto la revoca del provvedimento con cui è stato disposto l'invio delle parti in mediazione, e la convenuta ha reiterato l'istanza di remissione in termini ed eccepito comunque la nullità della comunicazione di Cancelleria del 14.1.2014 per inidoneità dell'atto allo scopo. Ha chiesto quindi la rinnovazione dell'atto e, assumendo sussistere responsabilità del cancelliere, la condanna del medesimo al risarcimento dei danni.

Nel merito le parti si sono riportate agli atti.

La causa è passata in decisione a seguito di discussione orale.

1) Le istanze di revoca dell'invio in mediazione e di remissione in termini - la nullità della comunicazione e la condanna ex art. 162 c.p.c.

Le richieste devono essere respinte.

Non vi è infatti alcuna ragione di revocare il provvedimento con cui è stato disposto l'invio delle parti in mediazione ai sensi dell'art. 5, II co., D.Lgs. n. 28 del 2010 e s.m.i.

E' documentale (cfr la attestazione di Cancelleria in data 11.11.2014, atto che fa fede fino a querela di falso) che in allegato al messaggio inviato via PEC, avente ad oggetto "designazione giudice e fissazione prima udienza", e contenuto, "designato giudice Ghelardini e fissata prima udienza al 11.11.2014 9,30" è stata trasmessa anche la copia scansionata dell'originale cartaceo del provvedimento giudiziale emesso.

Quest'ultimo conteneva, oltre la fissazione dell'udienza di prosecuzione, anche l'invio delle parti in mediazione entro il termine di 15 gg dalla comunicazione del provvedimento ai sensi dell'art. 5, II co. D.Lgs. N. 28 del 2010 e s.m.i.

Deve pertanto ritenersi acquisita la prova certa dell'invio e della ricezione, attestata dalla relativa ricevuta telematica generata dal sistema PCT, del messaggio e del relativo provvedimento allegato.

Resta così superata la contestazione attorea, secondo cui il messaggio ricevuto sarebbe stato privo di allegato.

D'altra parte, la stessa difesa della convenuta ammette di aver ricevuto tale atto (cfr verbale 4.12.2014).

Poiché il sistema informatico invia in automatico il messaggio ed i relativi allegati ad entrambe le parti, è giocoforza ritenere che anche l'avv. LANDI, difensore dell'attore, abbia ricevuto il medesimo.

Parimenti infondata è l'eccezione di nullità del provvedimento di invio in mediazione, ovvero di nullità della comunicazione del cancelliere, per difetto di previo contraddittorio e perché il messaggio inviato non indicava l'invio in mediazione, ma solo la designazione del giudice e la data dell'udienza di prosecuzione.

Non sussiste alcuna violazione del principio del contraddittorio.

L'esercizio da parte del giudice del potere di invio in mediazione di cui all'art. 5, II co. D.Lgs. n. 28 del 2010 e s.m.i. non deve infatti essere preceduto da attivazione del contraddittorio con le parti.

Ciò ai sensi dell'art. 101 II co. c.p.c. che, nell'affermare il principio del contraddittorio, prevede semplicemente che "il giudice non può statuire su alcuna domanda se la parte contro cui la stessa è proposta non sia stata citata..." e che "se ritiene di porre a fondamento della decisione una questione rilevata d'ufficio.." il giudice deve sottoporre la stessa preliminarmente ai difensori. Tale norma non può interpretarsi in chiave analogica ed estensiva, e cioè in modo tale da ritenere precluso l'esercizio dei poteri

ufficiosi del giudice, in assenza di previo interpello delle parti, anche quando si tratti dell'adozione di provvedimenti non aventi contenuto decisorio, ma meramente ordinatori del processo, quale quello in esame (che ha la funzione di favorire la conciliazione della lite). Peraltro va evidenziato che nulla impediva alla parte interessata di avanzare tempestiva istanza, e cioè entro i 15 gg assegnati per la promozione della mediazione, al giudice per la revoca e/o modifica del decreto adottato, così eventualmente da provocare sul punto una rivalutazione della decisione presa nel pieno contraddittorio con le parti.

Parimenti non è ravvisabile la eccezionale nullità della comunicazione del cancelliere.

Invero l'allegazione dell'originale "scansionato" del provvedimento rendeva superflua la completa indicazione del contenuto dell'atto, in quanto i destinatari avrebbero potuto avere conoscenza diretta dell'atto nella sua interezza.

D'altra parte il messaggio conteneva l'invito a prendere visione degli eventuali allegati. Acora, non è decisivo, né rileva ai fini della scusabilità dell'errore, che unitamente al messaggio di cancelleria il sistema inviò di routine più allegati (ricevute del gestore della posta elettronica ed altro) essendo comunque onere della parte che fa uso del mezzo tecnico previsto per legge acquisirne la necessaria conoscenza ed operare con la massima diligenza al fine di evitare disguidi.

Parimenti da respingere è l'istanza, oggi reiterata, di remissione in termini per assunta non imputabilità della mancata proposizione della mediazione.

Ritiene infatti il giudicante sussistere nella fattispecie negligenza delle parti per non avere attivato tempestivamente la mediazione (assumendo che il provvedimento allegato sia stato "aperto" e "letto") ovvero per non aver preso tempestiva cognizione dell'allegato medesimo.

Né d'altra parte sul punto può considerarsi giustificabile ed incolpevole l'errore delle parti per la dedotta scarsa esperienza e perizia nell'uso degli applicativi, causa la recente entrata in vigore delle disposizioni sul PCT.

Anche ad ammettere che le stesse non avessero avuto la perizia necessaria, e le dotazioni informatiche, per "aprire" il documento inviato in file PDF, così come allegato dalla difesa della convenuta, sarebbe stato comunque loro onere prendere tempestiva cognizione del provvedimento in originale presso la cancelleria, senza confidare invece nella piena esaustività della sintetica indicazione del contenuto dell'atto di cui al messaggio PEC inviato.

D'altra parte l'invio del provvedimento originale scansionato viene effettuato proprio per evitare al Cancelliere di dover provvedere ad una onerosa (in termini di impegno dell'ufficio amministrativo) sintesi del contenuto dell'atto.

Non pertinente è poi il richiamo all' art. 9 del D.Lgs. N. 155 del 2012 (soppressione delle sedi distaccate).

La circostanza che la norma preveda che le udienze già fissate alla data della soppressione delle sedi distaccate dovessero essere tenute presso la sede accorpante certo non impedisce che, in caso di riassegnazione del processo ad altro magistrato, come nella fattispecie, possano essere adottati provvedimenti diversi rispetto alla mera fissazione di nuova udienza di prosecuzione.

Poiché non sussiste nullità della comunicazione del provvedimento di invio in mediazione, non vi è spazio né per rinnovazione della comunicazione medesima, né per la condanna del Cancelliere agli eventuali danni (come richiesto da parte convenuta).

2) La improcedibilità delle domande

L'invio delle parti in mediazione (c.d. mediazione delegata o disposta dal giudice) costituisce potere discrezionale dell'ufficio, che può essere esercitato "valutata la natura della causa, lo stato dell'istruzione ed il comportamento delle parti", sempreché non sia stata tenuta l'udienza di precisazione delle conclusioni. Ove la mediazione venga disposta, il suo esperimento "è condizione di procedibilità della domanda giudiziale" (art. 5, II co. D.Lgs. citato).

Ne segue che il mancato esperimento della mediazione vizia irrimediabilmente il

processo, impedendo l'emanazione di sentenza di merito.

Tale disciplina, finalizzata a favorire la conciliazione della lite con l'intervento di soggetto terzo imparziale, non pone problemi di natura costituzionale né appare lesiva dei precetti di cui alla normativa sovranazionale sul diritto di azione e di accesso alla giustizia (Carta di Nizza, CEDU).

Non vi è dubbio infatti che l'intento perseguito - deflazionamento del contenzioso con positivi effetti sotto il profilo della ragionevole durata del processo - giustifichi sotto il profilo razionale e costituzionale, da un lato il potenziamento degli istituti di definizione delle controversie alternativi al processo, dall'altro, la sanzione prevista in caso di inottemperanza all'ordine giudiziale.

Sul punto va poi rilevato che l'emissione di sentenza di rito non produce giudicato sostanziale (art. 2909 c.c.) cosicché, salvo che nelle more non sia stato emesso provvedimento idoneo al giudicato (così nel processo di appello rispetto alla sentenza di primo grado, ovvero nell'opposizione a D.I.), e non siano maturate decadenze o prescrizioni sostanziali, la parte interessata ben potrà introdurre nuovo giudizio.

Nessun dubbio può poi porsi circa la applicabilità della disciplina della mediazione delegata ai procedimenti pendenti alla data del 21.9.2013, data di entrata in vigore delle nuove disposizioni in materia di mediazione.

Invero, in assenza di una espressa diversa disciplina transitoria ed in coerente osservanza del principio *tempus regit actum*, secondo cui la validità degli atti processuali deve essere valutata con riferimento alla disciplina vigente al momento in cui l'atto è compiuto, e non a quella in vigore alla data di avvio del processo, non vi è alcuna ragione di ritenere l'istituto in questione applicabile esclusivamente ai procedimenti avviati dopo la sua entrata in vigore.

N'è d'altra sul punto si traggono spunti interpretativi diversi dal disposto dell' art. 24 del D.Lgs. N. 28 del 2010 (che differiva l'efficacia dell'originario art. 5, comm. 1, ai procedimenti avviati dopo il 21.3.2011), posto che tale norma si riferisce espressamente alla mediazione ante causam, oggi disciplinata dall'art 5, co. 1 bis, e non a quella delegata/demandata dal giudice (art. 5, co. 2), così come novellata dal D.L. n. 69 del 2013 conv. con modif. nella L. n. 98 del 2013

La causa va pertanto definita con pronuncia di mero rito, senza entrare nel merito.

3) Le spese di lite

Considerata la reciproca soccombenza le spese di lite vanno interamente compensate.

p.q.m.

Visto l'art. 281 sexies c.p.c.

Il Tribunale di Firenze, III sezione civile in composizione monocratica, definitivamente decidendo, ogni altra domanda respinta, così provvede:

- 1) Dichiarare l'improcedibilità della domanda proposta da parte attrice;
- 2) Dichiarare l'improcedibilità della domanda riconvenzionale proposta dalla parte convenuta;
- 3) Compensare le spese.

Così deciso in Firenze, il 19 febbraio 2015.

Depositata in Cancelleria il 19 febbraio 2015.

La Nuova **Procedura Civile**
Direttore Scientifico: Luigi Viola

ADMAIORA

Editrice
