

Comitato scientifico:

*Simone ALECCI (Magistrato) - Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Mauro BOVE (Professore ordinario di diritto processuale civile) - 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.) - Mirella DELIA (Magistrato) - 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 (Consigliere 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) - Roberto MARTINO (Professore ordinario di diritto processuale civile, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Francesca PROIETTI (Magistrato) - Serafino RUSCICA (Consigliere parlamentare presso il Senato della Repubblica) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente di sezione, Suprema Corte di Cassazione) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato dell'Ufficio del Massimario della Corte Suprema di Cassazione) - Antonella STILO (Magistrato, Presidente di sezione) - Antonio URICCHIO (Professore ordinario di diritto tributario, Magnifico Rettore) - Antonio VALITUTTI (Consigliere presso la Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).*

## **Mediazione delegata, attivazione oltre i 15 giorni assegnati dal giudice, procedibilità della domanda**

*Se il ritardo nella presentazione dell'istanza di [mediazione](#) di cui al [d.lgs. 28/2010, art. 5, comma 2](#), non ha ripercussioni negative sulla durata della procedura a.d.r. e sui tempi di definizione del processo, la condizione di procedibilità della domanda giudiziale deve ritenersi avverata.*

## **Tribunale di Vasto, ordinanza del 15.5.2017**

*...omissis...*

Con ordinanza del 13.07.2015, questo giudice – dopo aver evidenziato e indicato alle parti gli indici di concreta mediabilità della controversia – disponeva, ai sensi dell'art. 5, secondo comma, del D.L.gs. 4 marzo 2010, n. 28, l'esperimento della procedura di mediazione per la ricerca di una soluzione amichevole della lite. In ottemperanza alle statuizioni giudiziali, la parte attrice dava inizio al procedimento comparando, personalmente e con l'assistenza del proprio difensore, al primo incontro, tenutosi in data 28.09.2015 innanzi all'organismo di mediazione prescelto. La procedura, però, non sortiva esito positivo, dal momento che al primo incontro il mediatore prendeva atto della

mancata comparizione della parte invitata e al successivo incontro del 13.10.2015 dichiarava, di conseguenza, chiuso il procedimento.

All'udienza di rinvio del 03.03.2016, la parte convenuta, prima di chiedere la fissazione dell'udienza di precisazione delle conclusioni, formulava una preliminare eccezione di improcedibilità della domanda attorea, sull'assunto che la domanda di mediazione fosse stata presentata tardivamente, oltre il termine di quindici giorni assegnato dal giudice con l'ordinanza di rimessione delle parti in mediazione. L'attore si opponeva all'accoglimento dell'eccezione e chiedeva, in ogni caso, fissarsi udienza di precisazione delle conclusioni.

Prima di avviare la causa alla fase decisoria, si impone la necessità di operare un approfondimento sul tema della natura del termine di giorni quindici che, ai sensi dell'art. 5, commi 1 bis e 2, D. Lgs. n. 28/10, il giudice assegna alle parti per la presentazione della domanda di mediazione, quando decide di disporre l'esperimento, una volta «valutata la natura della causa, lo stato dell'istruzione e il comportamento delle parti».

Sulla natura perentoria o ordinatoria del predetto termine, nella giurisprudenza di merito si registrano orientamenti oscillanti, che dalla sua qualificazione fanno discendere conseguenze diverse in ordine alla improcedibilità della domanda giudiziale.

Secondo un primo indirizzo, il termine di quindici giorni assegnato dal giudice ha carattere perentorio, pur in assenza di una esplicita previsione legale in tal senso, derivando tale conclusione dal principio giurisprudenziale secondo cui il carattere della perentorietà del termine può desumersi, anche in via interpretativa, tutte le volte che, per lo scopo che persegue e la funzione che adempie, lo stesso debba essere rigorosamente osservato (cfr., in questo senso, Cass. n. 14624/00; Cass., n. 4530/04). In relazione alla fattispecie della mediazione demandata, l'implicita natura perentoria del termine in parola si evincerebbe dalla stessa gravità della sanzione prevista, vale a dire l'improcedibilità della domanda giudiziale per il mancato esperimento della mediazione. Ne consegue che il tardivo esperimento della mediazione disposta dal giudice, ai sensi dell'art. 5, comma 2, D.Lgs. n. 28/2010, produce gli stessi effetti del mancato esperimento della stessa, ossia impedisce l'avveramento della condizione di procedibilità ed impone, sempre e comunque (vale a dire, senza possibilità di sanatoria), la declaratoria di improcedibilità del giudizio, con chiusura in rito del processo (cfr., in tal senso, Trib. Lecce, 03.03.2017; Trib. Cagliari, 08.02.2017; Trib. Firenze, 14.09.2016; Trib. Reggio Emilia, 14.07.2016; Trib. Firenze, 04.06.2015; Trib. Bologna, 15.03.2015).

Un opposto orientamento giurisprudenziale ritiene, invece, che, in assenza di espressa previsione di perentorietà del termine assegnato dal giudice ex art. 5, secondo comma, D.Lgs. n. 28/2010, la presentazione della domanda di mediazione successivamente al termine di quindici giorni assegnato dal giudice non consente di ritenere operante la sanzione di improcedibilità prevista per il mancato esperimento del tentativo di mediazione, dovendosi dare prevalenza all'effetto sostanziale dello svolgimento del procedimento (cfr., Trib. Milano, 27.09.2016; Trib. Pavia, 14.10.2015). Ne deriva che la tardività dell'instaurazione del procedimento di mediazione non può essere equiparata al mancato svolgimento del procedimento medesimo.

A tale considerazione è stato aggiunto che, non essendo la domanda di mediazione un atto del processo, "predicare la perentorietà del termine per la sua presentazione è fuori luogo" (cfr., in tal senso, Trib. Roma, 14.07.2016, n.

14185), per cui la disciplina dello stesso non è riconducibile al regime di cui all'art. 152 c.p.c.

La tesi della natura ordinatoria conduce alla conclusione che il deposito dell'istanza oltre il termine suddetto non determina l'improcedibilità della domanda, a meno che il ritardo nella presentazione della domanda di mediazione non abbia pregiudicato l'effettivo esperimento della procedura prima della udienza di verifica, fissata ai sensi del secondo comma dell'art. 5 D.Lgs. n. 28/10 (come accadrebbe, ad esempio, nel caso in cui la mediazione demandata dal giudice venga introdotta con molto ritardo rispetto a quanto disposto e a breve distanza temporale dall'udienza di rinvio (cfr., Trib. Roma, 14.07.2016, n. 14185).

Un indirizzo interpretativo intermedio (cfr., Trib. Savona, 26.10.2016; Trib. Piacenza, 18.10.2016; Trib. Monza, 21.01.2016, n. 156; Trib. Como, 12.01.2015), pur riconoscendo la natura ordinatoria e non perentoria del termine in discorso, afferma che la parte a carico della quale è stato posto l'onere di instaurare il procedimento di mediazione può ottenere dal giudice una proroga del termine, sempreché depositi tempestivamente l'istanza prima della scadenza del termine stesso. È noto, infatti, che i termini ordinatori possono essere prorogati ai sensi dell'art. 154 c.p.c. (in virtù del quale "il giudice, prima della scadenza, può abbreviare o prorogare, anche d'ufficio, il termine che non sia stabilito a pena di decadenza. La proroga non può avere una durata superiore al termine originario. Non può essere consentita proroga ulteriore, se non per motivi particolarmente gravi e con provvedimento motivato"), ma solo a condizione che essi non siano ancora scaduti e che la proroga non superi la durata del termine originario, mentre una eventuale ulteriore proroga può essere ammessa subordinatamente alla ricorrenza di motivi particolarmente gravi; ciò sia per l'effetto preclusivo determinato dallo spirare del termine, sia per il contemporaneo verificarsi della decadenza dal diritto di compiere l'attività che ne consegue (in tal senso, tra le innumerevoli sentenze, si vedano Cass., 21.02.2013, n. 4448; Cass., 27.11.2010, n. 23227).

Ne deriva che, in caso di mancata proposizione dell'istanza di proroga del termine prima della sua scadenza, la parte inevitabilmente decadrebbe dalla relativa facoltà di instaurare il procedimento di mediazione, con la conseguenza che, anche secondo questo indirizzo giurisprudenziale, la tardiva proposizione della domanda di mediazione andrebbe equiparata, sotto il profilo della conseguente improcedibilità della domanda giudiziale, alla sua totale omissione.

Nel variegato panorama di opzioni interpretative, questo Giudice ritiene di aderire alla tesi della natura non perentoria del termine assegnato dal giudice per la presentazione della domanda di mediazione, per un duplice ordine di argomentazioni.

Sotto un profilo meramente formale, la mancanza di una espressa previsione legale di perentorietà del termine deve condurre alla conclusione che lo stesso abbia natura ordinatoria e non perentoria, in applicazione del principio statuito dall'art. 152, secondo comma, c.p.c.

Da un punto di vista sostanziale, non ricorrono i presupposti per desumere tale carattere di perentorietà in via interpretativa, sulla base dello scopo che il termine persegue e della funzione che esso adempie.

Analizzando il dato testuale dell'art. 5, secondo comma, D.Lgs. n. 28/10, si evince che lo scopo sotteso alla assegnazione del termine di quindici giorni per la presentazione della domanda di mediazione è quello di compulsare le parti all'attivazione della procedura, in modo che essa possa essere portata a termine prima della celebrazione della udienza di rinvio, che - a sua volta - deve essere fissata dopo la scadenza del termine di durata della mediazione, non superiore a tre mesi. In altre parole, la ratio legis della previsione del termine di quindici giorni risponde alla esigenza di garantire certezza dei tempi di definizione della procedura di mediazione, affinché la parentesi extraprocessuale, che si apre con l'emissione della ordinanza di rimessione delle parti in mediazione, possa chiudersi entro la data di rinvio del processo ed in tempo utile ad evitare che il tentativo di raggiungimento di un accordo amichevole tra le parti ridondi in danno della durata complessiva del processo, provocando uno slittamento ulteriore della udienza di rinvio e, dunque, un allungamento dei tempi di definizione del giudizio. Tale considerazione trova conferma nella disposizione dell'art. 6, secondo comma, D.Lgs. n. 28/10, che stabilisce che, nella mediazione demandata dal giudice, il termine di durata del procedimento di mediazione decorre, al più tardi, "dalla scadenza di quello fissato dal giudice per il deposito della domanda", nel caso in cui - ovviamente - a quella data le parti non abbiano già depositato l'istanza.

Ricostruita in questi termini la funzione, per così dire, acceleratoria del termine in discussione, è evidente che ad esso non possa essere attribuito carattere di perentorietà, tanto più che la legge non prevede alcuna sanzione per la sua inosservanza. Dall'attento scrutinio del dato normativo si ricava, infatti, che la sanzione di improcedibilità della domanda giudiziale non consegue alla mancata proposizione della domanda di mediazione entro il termine di quindici giorni, bensì all'omesso esperimento del procedimento entro il termine di celebrazione della udienza di rinvio del processo, il quale viene, a sua volta, calibrato dal giudice in ragione del termine di durata della mediazione, pari a tre mesi decorrenti, al più tardi, dal termine assegnato per la presentazione della istanza.

Da quanto finora detto deriva che la parte istante può ben decidere di avanzare la domanda di mediazione delegata oltre il termine ordinario assegnato dal giudice, senza - per ciò solo - incorrere nella declaratoria di improcedibilità della domanda giudiziale. Tuttavia, la parte che ritarda l'attivazione della procedura si accolla il rischio che il procedimento non riesca a concludersi nel termine massimo di tre mesi, che inizia comunque a decorrere, indipendentemente dalla iniziativa dell'interessato, dalla scadenza del termine assegnato dal giudice.

Questo significa che, ove l'udienza di rinvio del processo sia stata fissata subito dopo la scadenza del termine di durata della mediazione, senza che il procedimento sia stato iniziato o comunque si sia concluso per una colpevole inerzia iniziale della parte, che ha ritardato la presentazione della istanza, quest'ultima si espone al rischio che la sua domanda giudiziale sia dichiarata improcedibile, a causa del mancato esperimento della mediazione entro il termine di durata della procedura o, in ogni caso, entro il più ampio termine di rinvio del processo all'udienza di verifica.

Diversamente, ove il procedimento di mediazione si sia concluso entro il termine di legge (o, comunque, anche successivamente ma sempre prima della celebrazione della udienza di rinvio), benché iniziato dopo la scadenza del

termine assegnato dal giudice, giammai l'iniziale ritardo potrà determinare la declaratoria di improcedibilità della domanda giudiziale.

Non può, dunque, assolutamente condividersi la tesi che equipara, ai fini della improcedibilità della domanda giudiziale, il tardivo esperimento della mediazione al mancato esperimento della stessa, giacché tale impostazione ha il triplice difetto: a) di desumere la natura perentoria del termine assegnato dal giudice sulla base di una controvertibile ricostruzione dello scopo e della funzione del termine medesimo; b) di giungere, per tal via, ad un'interpretazione estensiva in malam partem della disposizione normativa che sanziona con l'improcedibilità della domanda giudiziale il solo caso di mancato esperimento della procedura di mediazione e non anche la diversa ipotesi di tardiva attivazione di un procedimento regolarmente conclusosi; c) di attribuire maggiore rilevanza ad un elemento formale (vale a dire, il rispetto del termine di quindici giorni) rispetto al fattore sostanziale dello svolgimento del procedimento, contrariamente alla ratio legis di incentivazione del ricorso alla mediazione.

La chiave di lettura che qui si propone ha, invece, il pregio di valorizzare il dato sostanziale dell'esperimento del procedimento di mediazione e si pone in linea con lo spirito della normativa sulla mediazione, che risponde alla logica di favorire, quanto più possibile, la scelta delle parti di ricorrere alla procedura di risoluzione alternativa della controversia, senza penalizzare con gravi sanzioni processuali un contegno di formale ritardo nella attivazione del procedimento, in tutti i casi in cui l'inerzia iniziale della parte non abbia pregiudicato il tempestivo e corretto svolgimento della procedura, né provocato alcun allungamento dei tempi di definizione del giudizio.

Facendo applicazione al caso di specie dei principi di diritto innanzi enunciati, risulta dalla documentazione versata in atti che il primo incontro di mediazione si è svolto in data 28.09.2015 ed è altresì provato (oltre che non contestato) che la parte attrice ha presentato la domanda di mediazione il 27.08.2015, vale a dire oltre il termine di quindici giorni assegnato dal giudice con l'ordinanza del 13.07.2015, comunicata solo il 08.08.2015 (per la precisione tre giorni dopo la data di scadenza del termine, ricadente il 24.08.2015).

Tuttavia, emerge dal verbale del primo incontro che la procedura di mediazione si è svolta con la regolare convocazione della controparte e si è conclusa in data 13.10.2015 con esito negativo, poiché l'odierno convenuto non ha inteso aderire all'invito, senza – peraltro – fornire alcuna giustificazione della sua mancata partecipazione al primo incontro di mediazione.

Orbene, non vi è dubbio che nel caso in esame l'incontestato ritardo nella presentazione della domanda di mediazione non ha avuto alcuna ripercussione negativa, né sulla durata complessiva della procedura, che si è comunque conclusa entro il termine massimo di durata di tre mesi, decorrenti dalla scadenza del termine assegnato dal giudice, né tantomeno sui tempi di definizione del processo, posto che all'udienza di rinvio, fissata da questo giudice per il 09.02.2016 e poi rinviata d'ufficio al 03.03.2016 (vale a dire, ad una data successiva rispetto alla scadenza del termine massimo di durata della mediazione), le parti non hanno avanzato alcuna istanza di rinvio o di proroga di un procedimento che è stato comunque ritualmente esperito.

Sulla scorta delle riferite considerazioni, la condizione di procedibilità della domanda giudiziale avanzata da *ppppp* deve ritenersi avverata e, quindi,

l'eccezione di improcedibilità sollevata da pppppppppppppppppppppppppon merita di essere accolta.

In disparte della questione della improcedibilità della domanda, deve prendersi atto che la parte invitata non ha partecipato al procedimento di mediazione e non ha fornito alcuna giustificazione di tale assenza, né nel corso della procedura mediativa, né nell'ambito del presente giudizio; non può certamente considerarsi giustificato motivo di assenza il rilievo della tardività nella presentazione della domanda di mediazione, non potendo avere il dedotto ritardo, di per sé, alcuna ripercussione sulla ritualità della procedura. Per tali motivi, ricorrono i presupposti per adottare, ai sensi dell'art. 8, comma 4 bis, del D.Lgs. n. 28/10, una pronuncia di condanna della stessa (che si è ritualmente costituita in giudizio) al versamento all'entrata del bilancio dello Stato di una somma di importo corrispondente al contributo unificato dovuto per il giudizio. La lettera della citata disposizione, in virtù dell'uso da parte del legislatore del tempo indicativo presente, induce a ritenere obbligatoria la pronuncia di condanna in questione ogniqualvolta la parte che non ha partecipato al procedimento non fornisca una idonea giustificazione alla propria condotta.

Sulla questione della applicabilità della predetta disposizione anche in corso di causa, questo giudicante ritiene che l'irrogazione della sanzione pecuniaria prescinda del tutto dall'esito del giudizio e non sia necessariamente subordinata alla decisione del merito della controversia. Conformemente a quanto affermato da una parte della giurisprudenza di merito (cfr., Trib. Termini Imerese, 09/05/2012; Trib. Mantova, 22/12/2015), la sanzione pecuniaria in questione può, dunque, ben essere irrogata anche alla prima udienza o, comunque, in un momento temporalmente antecedente rispetto alla pronuncia del provvedimento che definisce il giudizio.

Superata l'eccezione di improcedibilità della domanda, la causa deve essere rinviata per la precisazione delle conclusioni, in conformità alla richiesta congiuntamente avanzata sul punto dalle parti, essendo matura per la decisione ed essendo già state rigettate le richieste istruttorie avanzate dalle parti.

pqm

disattesa ogni diversa richiesta, così provvede: rigetta l'eccezione di improcedibilità della domanda principale, sollevata cccccccccccccccccc condanna la parte convenuta cccccccccccal versamento, in favore dell'Erario, della somma di € 206,00, pari all'importo del contributo unificato dovuto per il presente giudizio, in conseguenza della mancata partecipazione senza giustificato motivo al procedimento obbligatorio di mediazione; fissa, per la precisazione delle conclusioni, che ciascuna parte dovrà redigere su separato atto da depositare telematicamente, la successiva udienza ppppppppppppppppppppp