



REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
TRIBUNALE DI PALMI

Sezione Civile

In composizione monocratica in persona del Gop Avv. Maria D. Romeo ha pronunciato della seguente,

SENTENZA

ai sensi dell'art. 281 sexies c.p.c, nella controversia civile in primo grado, iscritta al nr. 1120/2022 R.A.C.C., vertente,

TRA

*Parte\_1* c.f. *C.F.\_1* ,  
*Parte\_2* , c.f. *C.F.\_2* ,  
*Parte\_3* , c.f. *C.F.\_3* , e  
*Parte\_4* c.f. *C.F.\_4* , tutti rappresentati e difesi  
dall'avv. . ed elettivamente domiciliati presso lo studio della stessa, sito  
in Taurianova alla *Indirizzo\_1* .

*Attori*

CONTRO

*Controparte\_2* , C.F. *P.IVA\_1* , in persona del legale  
rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avv. domiciliata  
presso lo studio dello stesso sito in Verona, *Indirizzo\_2* ;

*Convenuta*

Conclusioni delle parti, come da verbale di cui alla odierna udienza.

**OGGETTO: Contratti ed obbligazioni varie.**

**MOTIVI DELLA DECISIONE**

**(Motivazione resa ai sensi dell'art. 132 c.p.c. e dell'art. 118 disp.att. c.p.c. come modificati dalla L.69/2009)**

Con atto di citazione ritualmente notificato, gli attori adivano l'intestato Tribunale al fine di sentire dichiarare la nullità dei contratti stipulati dal Sig. *Parte\_1* con la convenuta banca *Contro*.

A fondamento della domanda proposta deducevano l'illegittimità dei rapporti, intercorsi fra le parti, per la mancanza di trasparenza, nonché per l'esistenza di clausole e condizioni incomprensibili, chiedevano, pertanto, rilevarsi la illegittimità degli stessi, anche per la indeterminatezza dell'oggetto dell'obbligazione restitutoria, per violazione di legge (artt. 1325, 1343, 1344, 1418 c.c.) e per i motivi tutti, come in citazione elencati, con istanza di accertamento della reale consistenza dei rapporti dare – avere, al fine di procedere alla chiusura del finanziamento.

Si costituiva la *Contro*, deducendo l'improcedibilità della domanda, per il mancato esperimento della mediazione obbligatoria, nonché l'infondatezza della stessa.

Il Tribunale all'udienza di comparizione, assegnava, a parte attrice, il termine di gg. 15, per la presentazione della domanda di mediazione davanti ai Competenti Organismi, ex art. 5 comma 1, D.lgs. 28/2010.

All'esito negativo della espletata procedura, la convenuta deduceva la l'improcedibilità della domanda atteso, che, entrambe le mediazioni si erano svolte in Reggio Calabria ed erano state incardinate senza la partecipazione obbligatoria di un avvocato, munito di procura notarile.

Il Tribunale, assegnava alle parti termine, al fine di prendere posizione, in ordine alla questione di incompetenza territoriale dell'organismo di mediazione e di improcedibilità ed, all'esito, rinviava il processo per la decisione ai sensi dell'art. 281 sexies c.p.c..

Quanto alla competenza dell'istituto di mediazione, va detto che, anche per le mediazioni attivate su disposizione del giudice è vincolante la previsione di cui al novellato art.1, comma 3 D.Lgs.28/2010: “ *la domanda di mediazione va presentata mediante deposito di un'istanza presso un organismo di mediazione del luogo del Giudice territorialmente competente per la controversia* ”. Parte attrice, errando, ha radicato la mediazione delegata a Reggio Calabria, richiamando l'art.84 D.L. 69/13 (convertito con modificazioni dalla Legge 9 agosto 2013 n.98), che, pone una corrispondenza tra luogo della mediazione e luogo del giudizio, va detto, che, 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, sì da consentire, al convenuto, di partecipare senza oneri eccessivi; radicare la mediazione in luogo diverso si pone come ostacolo alla stessa. Posto tale principio, va detto che la derogabilità della competenza dell'organismo si verifica:

In caso di accordo tra le parti e presentazione di domanda congiunta dinnanzi ad un Organismo (anche non territorialmente competente).

In caso di clausola contrattuale tra le parti, che, disciplini la competenza territoriale in caso di mediazione.

Il caso della mancata contestazione della parte invitata, da cui deriva l'implicito accordo di deroga.

Nel caso che ci occupa va detto, che, <sup>Contro</sup> ha partecipato alla procedura di mediazione, senza sollevare alcuna contestazione d' incompetenza in detta sede, pertanto, ha implicitamente prestato il consenso alla deroga della competenza.

Quanto alla questione che le procedure di mediazione, sono state incardinate senza la partecipazione obbligatoria di un avvocato, va vagliata la questione, pregiudiziale rispetto ad ogni altra, relativa alla pretesa (da parte dell' **CP\_3** convenuto) della

improcedibilità dell'azione a fronte della mancata assistenza legale in sede di comparizione personale di tutte le parti dinanzi al mediatore.

Nella valutazione di fondatezza della proposta eccezione, occorre, a parere dello scrivente, distinguere i profili inerenti da un lato l'interesse concreto allo svolgimento della procedura di mediazione, nella specifica ipotesi di domanda giudiziale, e, dall'altro, il maturarsi della condizione di procedibilità, che, consente ed anzi impone al giudice, di procedere nella trattazione del procedimento.

In relazione al primo profilo, non può esserci dubbio, in ordine alla affermazione, che, l'interesse concreto alla presentazione della istanza di mediazione debba essere individuato in capo alla parte istante, quale parte appunto "interessata" ad ottenere un decisione sul merito. Ed infatti, fermo restando che ai sensi dell'art. 5, co. II, citato, il mancato esperimento della mediazione delegata dal giudice, così come nel caso di mediazione ante causam, comporta la "improcedibilità della domanda giudiziale", in una causa ordinaria, l'interesse a promuovere la mediazione sarà sempre dell'attore, in quanto, parte, che, mira ad ottenere sentenza di merito sulla domanda proposta.

Il convenuto potrà avere interesse ad eseguire la mediazione solo, laddove, abbia proposto domanda riconvenzionale, ovvero, comunque, confidi nella probabile emissione di una pronuncia di merito favorevole, come tale idonea al giudicato sostanziale ai sensi dell'art. 2909 c.c. Negli altri casi, l'eventuale declaratoria di improcedibilità non pregiudica direttamente il convenuto, che, anzi vede allontanarsi il rischio di una pronuncia di merito.

Va, inoltre, premesso che la mancata attivazione della mediazione disposta dal giudice, al di là della terminologia utilizzata dal Legislatore e dalla sanzione prevista (improcedibilità della domanda giudiziale, anche in appello), altro non è che una forma qualificata di inattività delle parti, per avere le stesse omesso di dare esecuzione all'ordine del giudice. Secondo la legge processuale l'inattività delle parti rispetto a specifici adempimenti comporta, di regola, l'estinzione del processo, che, non produce peraltro particolari effetti sotto il profilo sostanziale, salvo che nelle more della pendenza del giudizio estinto non sia maturata qualche decadenza o prescrizione di

natura sostanziale, pertanto, la parte, che vede “cadere” il processo a seguito di declaratoria di estinzione, ben potrà avviare una nuova iniziativa processuale, riproponendo la medesima domanda di merito.

Acclarato che l'interesse a promuovere la procedura di mediazione ricadeva sugli istanti, va detto, che, per il presente giudizio, avente ad oggetto contratti bancari, ai sensi dell'art. 5 comma 1 d.lg. n. 28 del 2010, la mediazione è obbligatoria, per cui l'esperimento del procedimento di mediazione è condizione di procedibilità della domanda giudiziale.

Ciò posto, quanto all'eccezione relativa alla mancata assistenza del difensore delle parti, va detto che l'articolo 5 del D.Lgs. 28/10 statuisce che “chi intende esercitare in giudizio un'azione relativa ad una controversia in materia di.....è tenuto, assistito dall'avvocato, preliminarmente ad esperire il procedimento di mediazione”; l'articolo 8 prevede che “..al primo incontro e agli incontri successivi, fino al termine della procedura, le parti devono partecipare con l'assistenza dell'avvocato”. Da queste norme si traggono due importanti principi giuridici : ossia che per le mediazioni obbligatorie la parte deve essere assistita da un avvocato e, che, la partecipazione del legale deve esserci per tutta la durata del procedimento, sin dal primo incontro. L'articolo 12 del decreto 28 ritiene necessaria la presenza dell'avvocato al fine di conferire valore di titolo esecutivo all'accordo raggiunto in sede di mediazione. Sull'argomento si è pronunciato il Tribunale di Vasto con l'ordinanza 9 aprile 2018. Il giudice ha analizzato la legittimità del comportamento di un istituto bancario che si era presentato in mediazione con un proprio funzionario delegato, senza l'assistenza tecnica di un procuratore legale appositamente nominato. Il mediatore, preso atto che al primo incontro il funzionario si era presentato senza il legale, dichiarò chiuso il procedimento. Ad avviso del Tribunale vastese l'unica interpretazione logica e plausibile dell'articolo 12, sopra citato, laddove ritiene che le parti possano ricorrere alla procedura di omologa presso il Tribunale al fine della declaratoria di esecutività

del titolo, è nel senso di ritenere facoltativa la presenza dell'avvocato solo nelle mediazioni volontarie. Ritiene il Tribunale che la presenza dell'avvocato nelle ipotesi in cui la mediazione costituisce l'antitesi necessaria di un giudizio, come nel caso de quo, garantisca supporto ed adeguata consulenza, al fine di compiere quelle valutazioni opportune, che, consentono alla parte di effettuare scelte, dal cui esercizio, possano derivare conseguenze, sul piano della effettività della tutela dei diritti. Diversamente, nella mediazione volontaria il ruolo centrale è e deve, invece, rimanere la autodeterminazione delle parti. La previsione della obbligatoria presenza dell'avvocato non si pone in contrasto con il Diritto Comunitario ed è conforme alla ratio della Direttiva Comunitaria 2008/52 art.13, il cui tratto peculiare è rappresentato dall'autodeterminazione delle parti ossia della libertà delle parti di ricorrere al procedimento di mediazione senza la necessità di un'assistenza legale. La Corte di Giustizia dell'Unione Europea, con sentenza del 14 giugno 2017, n. 457, ha stabilito che la previsione della condizione di procedibilità per la mediazione si può rivelare compatibile con il principio della tutela giurisdizionale effettiva qualora non conduca ad una decisione vincolante per le parti, sospenda i termini di prescrizione e decadenza e non generi costi ingenti per le parti a patto che la via elettronica non costituisca l'unica modalità di accesso alla procedura e che sia possibile disporre di provvedimenti provvisori nei casi in cui l'urgenza della situazione lo impone. La previsione dell'obbligatoria presenza dell'avvocato è compatibile con il principio comunitario della tutela giurisdizionale effettiva, di cui agli articoli 6 e 13 della CEDU e dall'art.47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, perché non determina a carico delle parti costi qualificabili come ingenti. Nell'analisi del caso in esame si deve ritenere che l'incontro di mediazione effettuato senza la presenza dell'avvocato, rende la stessa illegittima, perché in contrasto con le previsioni di cui al DM 28/10 e succ. mod., che, prevede

la presenza dell'avvocato per tutta la durata della procedura.

Per tutti i motivi sin qui esposti, va, pertanto, accolta l'eccezione di improcedibilità sollevata dall **CP\_3** opposto.

Spese, compensate in ragione della decisione del presente giudizio sulla questione preliminare.

P.Q.M.

Il Tribunale di Palmi, in composizione monocratica, definitivamente pronunciando sulla domanda come in epigrafe proposta, così provvede

Accoglie l'eccezione di improcedibilità della domanda, per le causali di cui in parte motiva, dichiara l'estinzione del giudizio, dispone la cancellazione della causa dal ruolo.

Spese di lite interamente compensate.

Così deciso in Palmi alle ore 15,15 del 30 Gennaio 2024.

IL GOP

Avv. Maria D. Romeo