

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale di Taranto prima sezione civile in composizione monocratica in persona del giudice dott.

Marcello Maggi, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nelle causa civile iscritta al n 7069/2018 r.g.

TRA

[REDACTED]

- rappresentati e difesi dagli avv.ti [REDACTED]

- ATTORI

E

[REDACTED] - rappresentato e difeso dall'avv. [REDACTED]

CONVENUTO

[REDACTED] - rappresentata e difesa dall'avv. [REDACTED]

[REDACTED] n. 1-5 [REDACTED] rappresentato e difeso dagli avv.ti [REDACTED] e [REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED] n.

[REDACTED] - contumaci

- TERZI CHIAMATI IN CAUSA

All'udienza del 26-5-2022 la causa passava in decisione sulle conclusioni prese dai procuratori delle parti come da relativo verbale.



FATTO E DIRITTO

Con atto di citazione notificato il 18-10-2018 [REDACTED] premesso di essere comproprietari per la metà ciascuno del fondo rustico in agro di San Giorgio Jonico in NCT al fg [REDACTED] particella [REDACTED] ex 81b ,acquistato con atto per notar [REDACTED] del 30-11-1977; che [REDACTED] n.1-5-[REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] n. [REDACTED] [REDACTED] avevano alienato a [REDACTED] [REDACTED] con atto del 13-10 [REDACTED] per notar [REDACTED] rep.505 e racc.411, trascritto il successivo 20 ottobre 2017 , per il dichiarato prezzo di € 6500 ,il fondo rustico confinante a nord col proprio, sito in agro di San Giorgio Jonico in catasto al fg [REDACTED] p.lla [REDACTED] dell'estensione di are 22.56; che con precedente lettera raccomandata ricevuta il 16-6-2017, [REDACTED] [REDACTED] aveva loro comunicato in qualità di proprietario confinante, l'intenzione di alienare il fondo in catasto al fg [REDACTED] p.lla [REDACTED] sulla scorta di proposta di acquisto per il prezzo di € 15.000,con invito ad esercitare il diritto di prelazione alle medesime condizioni entro il termine di giorni trenta; che successivamente essi attori avevano appreso dell'alienazione dello stesso fondo con l'atto per notar [REDACTED] del 13-10 [REDACTED] per il prezzo di € 6500 a [REDACTED] [REDACTED] sicchè a norma dell'art.7 l.817 [REDACTED] il contratto di vendita era inefficace, essendo il prezzo indicato nella lettera raccomandata ricevuta il 16-6-2017 superiore a quello poi dichiarato nel successivo atto di trasferimento al Piccoli; che essi attori godevano entrambi dei requisiti oggettivi e soggettivi per l'esercizio del riscatto ai sensi dell'art.7 della legge 817-1971, ed infruttuosamente avevano comunicato al [REDACTED],con lettera raccomandata del 2-3-2018 ricevuta il 6 marzo successivo, la propria volontà di esercitarlo offrendo in pagamento la somma di € 6500,tanto premesso convenivano dinanzi a questo Tribunale [REDACTED] [REDACTED] perchè fosse dichiarato inefficace nei propri confronti l'atto di compravendita del 13-10-2017 per notar [REDACTED] rep.505 e racc.411 stipulato tra [REDACTED] [REDACTED] in proprio e quale procuratore speciale degli altri comproprietari quale alienante,ed il [REDACTED] quale acquirente, e perché accertata la sussistenza del proprio diritto di riscatto, fosse dichiarato trasferito in loro favore il fondo rustico in agro di San Giorgio Jonico contrada [REDACTED] o [REDACTED] in catasto al fg [REDACTED] p.lla [REDACTED] dell'estensione di are 22.56, previo versamento al [REDACTED] del prezzo di € 6500,da pagare nel termine di tre mesi dal passaggio in giudicato della sentenza, il tutto con vittoria di spese da distrarsi per i difensori anticipatari.



qualità di coltivatori diretti; chiedeva comunque il rigetto delle domande di garanzia, contestando che il prezzo di vendita versato fosse stato di € 15.000, e che quindi fosse stata versata la somma di € 8500 chiesta in restituzione; aggiungeva che comunque il [REDACTED] non avrebbe avuto diritto a ricevere il prezzo pagato che invece gli era dovuto dal retraente e che la domanda di indennità per migliorie e quella per risarcimento del danno erano nulle o comunque infondate anche per difetto di propria legittimazione passiva. Concludeva per il rigetto della domanda principale proposta dagli attori [REDACTED] e [REDACTED] e per il rigetto di tutte le domande proposte nei propri confronti dal [REDACTED] il tutto con vittoria di spese di lite da distrarsi per i difensori anticipatari. Dopo l'esperimento di mediazione disposto con ordinanza del 2-5-2019, era eccepita dal [REDACTED] la mancata partecipazione personale della [REDACTED] al relativo incontro ed era disposta l'integrazione del contraddittorio nei confronti di [REDACTED] quale acquirente in regime di comunione legale del terreno oggetto della domanda di riscatto.

Si costituiva [REDACTED] la quale eccepiva anch'essa l'improcedibilità della domanda per mancata partecipazione di [REDACTED] all'incontro di mediazione, non essendo sufficiente allo scopo la sostituzione del difensore non munito di procura sostanziale; in via subordinata chiedeva dichiararsi il difetto di legittimazione attiva degli attori non essendo costoro proprietari del fondo confinante con quello compravenduto appartenendosi la particella 106 ex 81/b derivante dall'ex 81 quest'ultima frazionata in 106 di are 22,57 ed 81 di are 22,56 al demanio civico del Comune di San Giorgio Jonico; in via gradata chiedeva comunque il rigetto della domanda principale, e ove del caso chiedeva accogliere in suo favore le altre conclusioni dell'atto di costituzione di [REDACTED] il tutto con spese come per legge.

A seguito di istruttoria documentale la causa è stata riservata per la decisione sulle conclusioni in epigrafe.

In via preliminare non è fondata l'eccezione, spiegata dalla difesa di [REDACTED] di estinzione del giudizio per mancata tempestiva riassunzione del giudizio, da parte di [REDACTED] nei confronti degli eredi di [REDACTED] nel termine di cui all'art.305 c.p.c. in relazione all'art.300 comma 4 c.p.c. . Risulta che dell'atto di chiamata in causa è stata tentata notifica anche a [REDACTED] (originaria parte venditrice del fondo oggetto di riscatto insieme agli altri comproprietari) accertandosi tuttavia l'intervenuto



decesso ,che è stato affermato (cfr.citazione per chiamata di terzo degli eredi della [REDACTED] spedita il 11-6-2019) risalire al 2-3-2018, data antecedente l'inizio di questo giudizio.

Non si è pertanto realizzata una fattispecie interruttiva suscettibile di riassunzione, e la chiamata in causa doveva *ab initio* essere effettuata nei confronti degli eredi della [REDACTED]. Risulta comunque che il convenuto [REDACTED] ha notificato spedendolo il 11-6-2019 l'atto di citazione per chiamata in causa di terzo agli eredi della [REDACTED] [REDACTED] n.30-12-1971, [REDACTED] e non è stata inoltre specificamente contestata la qualità di costoro di eredi della defunta venditrice.

La domanda principale svolta da [REDACTED] e [REDACTED] deve essere dichiarata improcedibile.

A riguardo si rileva che nella prima udienza del 2-5-2019, ravvisandosi dal giudice il mancato esperimento della procedura di mediazione ai sensi dell'art.5 comma 1bis del D. L.vo 4-3-2010 n.28 le parti vennero invitate a promuoverla con assegnazione del termine di quindici giorni allo scopo previsto dalla citata disposizione. La previsione di mediazione obbligatoria trovava giustificazione trattandosi di causa in materia di diritti reali essendo in contestazione il subentro dei retraenti per effetto dell'allegato esercizio del diritto di riscatto, loro in tesi spettante, nella proprietà del fondo che ne era stato oggetto. Il procedimento di mediazione venne in seguito promosso con domanda proposta da [REDACTED] e [REDACTED] [REDACTED] il 16-5-2019 nei confronti di [REDACTED] e del coniuge di quest'ultimo [REDACTED] - acquirenti in comunione dei beni del terreno oggetto della domanda di riscatto - nonché dei venditori di quel fondo con atto del 13-10-2017. In data 2-7-2019 si svolse il primo incontro dinanzi al mediatore cui partecipò per la parte attrice [REDACTED] (presente personalmente, ed assistito dall'avv. [REDACTED] [REDACTED] in sostituzione dell'avv. [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED]. L'avv. [REDACTED] [REDACTED] dichiarò di intervenire all'incontro anche per l'attrice [REDACTED] [REDACTED] tuttavia non presente. Per la parte convenuta presero personalmente parte all'incontro di mediazione [REDACTED] [REDACTED] ed il coniuge [REDACTED] [REDACTED] entrambi assistiti in quella occasione dall'avv. [REDACTED] [REDACTED] mentre per i chiamati in causa nessuno comparve. Le parti presenti furono interpellate sulla possibilità di iniziare la procedura di mediazione, esprimendo la volontà di esperire il tentativo di conciliazione, che diede esito di "mancato accordo" tra le stesse. Dagli atti del procedimento di mediazione si rileva quindi la mancata partecipazione personale



all'incontro dinanzi al mediatore dell'attrice [REDACTED] [REDACTED]. La partecipazione in sua vece dell'avv. [REDACTED] non era assistita, non essendovene in atti documentazione da alcuna specifica procura ad esperirla. Nell'udienza del 7-11-2019 successiva all'esperimento della mediazione la difesa del [REDACTED] ha eccepito l'improcedibilità del giudizio per mancata comparizione personale della [REDACTED] al relativo incontro e tale eccezione è stata fatta propria da [REDACTED] [REDACTED] all'atto della costituzione in giudizio..

Occorre pertanto stabilire se la procedura di mediazione possa dirsi nella specie validamente esperita, sia pur con esito negativo, in modo da soddisfare la condizione di procedibilità prevista dalla legge, nonostante la mancata partecipazione personale di una delle parti attrici all'incontro previsto dinanzi al mediatore.

Ai sensi dell'art.5 comma 1 bis D. L.vo 28-2010 "chi intende esercitare in giudizio un'azione relativa a una controversia in materia di condominio, diritti reali, divisione, successioni ereditarie, patti di famiglia, locazione, comodato, affitto di aziende, risarcimento del danno derivante da responsabilità medica e sanitaria e da diffamazione con il mezzo della stampa o con altro mezzo di pubblicità, contratti assicurativi, bancari e finanziari, è tenuto, assistito dall'avvocato, preliminarmente a esperire il procedimento di mediazione ai sensi del presente decreto". In forza del successivo comma 2 bis "quando l'esperimento del procedimento di mediazione è condizione di procedibilità della domanda giudiziale la condizione si considera avverata se il primo incontro dinanzi al mediatore si conclude senza l'accordo". In forza dell'art. 8 comma 1 D. L.vo cit. "all'atto della presentazione della domanda di mediazione, il responsabile dell'organismo designa un mediatore e fissa il primo incontro tra le parti non oltre trenta giorni dal deposito della domanda. La domanda e la data del primo incontro sono comunicate all'altra parte con ogni mezzo idoneo ad assicurarne la ricezione, anche a cura della parte istante. Al primo incontro e agli incontri successivi, fino al termine della procedura, le parti devono partecipare con l'assistenza dell'avvocato. Durante il primo incontro il mediatore chiarisce alle parti la funzione e le modalità di svolgimento della mediazione. Il mediatore, sempre nello stesso primo incontro, invita poi le parti e i loro avvocati a esprimersi sulla possibilità di iniziare la procedura di mediazione e, nel caso positivo, procede con lo svolgimento". Quindi il procedimento si svolge senza formalità presso la sede dell'organismo di mediazione o nel luogo indicato dal regolamento di procedura dell'organismo(art. 8 comma 2), ed "il mediatore si



adopera affinché le parti raggiungano un accordo amichevole di definizione della controversia" (art.8 comma 3).

Dalla lettera delle previsioni richiamate (art.8 comma 1 cit.) scaturisce che nel procedimento di mediazione obbligatoria disciplinato dal D. L.vo n. 28 del 2010 è prevista la comparizione personale della parte, e non solo del difensore, essendosi evidentemente ritenuto che ai fini del suo esperimento - che risponde all'interesse pubblico di prevenzione e contenimento del contenzioso civile in sede giudiziaria - sia necessario che vi prendano parte coloro che intendano far valere quella pretesa (o contro i quali essa sia fatta valere) al fine di ricercare, con maggiori possibilità di successo, l'"accordo amichevole di definizione della controversia", obiettivo possibile ed incentivato dal legislatore.

Deve tuttavia ritenersi che conseguenze differenti siano da ricollegare alla mancata comparizione personale dinanzi al mediatore di colui che intenda promuovere il giudizio(futuro attore) e di colui che subisca l'altrui iniziativa(futuro convenuto). Infatti mentre nel secondo caso non potrebbe ritenersi non esperita la mediazione - perché altrimenti l'iniziativa giudiziaria dell'attore sarebbe irragionevolmente paralizzata con violazione del diritto di difesa costituzionalmente protetto - nel primo appare conforme alla *ratio* della norma esigere che lo stesso soggetto che abbia promosso la procedura di mediazione ne renda poi possibile il concreto fruttuoso esperimento, attraverso la comparizione personale (o mediante delegato munito di specifica procura-Cass.8473-2019). Diversamente opinando e ritenendo che la sanzione di tale mancata partecipazione personale sia per l'attore quella prevista dal comma 4bis dell'art.8 cit., come opinato da parte della giurisprudenza di merito, si finirebbe per svuotare di significato l'adempimento di mediazione ridotto a mero passaggio di carattere formale, non accompagnato dall'effettivo intento di prevenire la lite attraverso la ricerca di un accordo amichevole. In altre parole la mancata partecipazione personale(o a mezzo di procuratore sostanziale come ritenuto dalla giurisprudenza di legittimità pronunciatasi sul punto) del richiedente la mediazione al relativo incontro rende di fatto nulla la mediazione che si sia egualmente svolta, perché tenutasi nel rispetto solo apparente della volontà del legislatore ed in elusione della stessa; sicché la mediazione egualmente svolta in assenza della parte attrice non evita la sanzione di improcedibilità collegata al mancato esperimento.

In tal senso si è pronunciata la Corte di Cassazione con le sentenze n. 8473 del 2019 e n. 18068-2019. In



particolare nella prima pronuncia, reputando necessaria la partecipazione personale della parte, la Corte ha rilevato che *“il legislatore ha previsto e voluto la comparizione personale delle parti dinanzi al mediatore, perchè solo nel dialogo informale e diretto tra parti e mediatore, conta che si possa trovare quella composizione degli opposti interessi soddisfattiva al punto da evitare la controversia ed essere più vantaggiosa per entrambe le parti. Ha imposto quindi alle parti (o meglio, alla parte che intende agire in giudizio) questo impegno preliminare mediante il quale fida di poter evitare (alle parti, e allo Stato più in generale) un buon numero di controversie, ben più onerose e lunghe rispetto ai tempi della mediazione obbligatoria. L'art. 8, dedicato al procedimento, prevede espressamente che al primo incontro davanti al mediatore debbano essere presenti sia le parti che i loro avvocati. La previsione della presenza sia delle parti sia degli avvocati comporta che, ai fini della realizzazione delle condizione di procedibilità, la parte non possa evitare di presentarsi davanti al mediatore, inviando soltanto il proprio avvocato”*. Nella stessa pronuncia appena richiamata la Corte ha tuttavia chiarito che l'attività di partecipazione personale sia delegabile ritenendosi che la parte (in particolare quella che intende iniziare l'azione, ma identico discorso vale per la controparte), che per sua scelta o per impossibilità non possa partecipare personalmente ad un incontro di mediazione, possa farsi sostituire da una persona a sua scelta e quindi anche ma non solo - dal suo difensore. Ha chiarito in argomento la Corte che *“allo scopo di validamente delegare un terzo alla partecipazione alle attività di mediazione, la parte deve conferirgli tale potere mediante una procura avente lo specifico oggetto della partecipazione alla mediazione e il conferimento del potere di disporre dei diritti sostanziali che ne sono oggetto (ovvero, deve essere presente un rappresentante a conoscenza dei fatti e fornito dei poteri per la soluzione della controversia, come previsto dal progetto della Commissione Alpa sulla riforma delle ADR all'art. 84). Quindi il potere di sostituire a sè stesso qualcun altro per la partecipazione alla mediazione può essere conferito con una procura speciale sostanziale. Ne consegue che, sebbene la parte possa farsi sostituire dal difensore nel partecipare al procedimento di mediazione, in quanto ciò non è auspicato, ma non è neppure escluso dalla legge, non può conferire tale potere con la procura conferita al difensore e da questi autenticata, benchè possa conferirgli con essa ogni più ampio potere processuale. Per questo motivo, se sceglie di farsi sostituire dal difensore, la procura speciale rilasciata allo scopo non può essere autenticata dal difensore, perchè il conferimento del potere di partecipare in sua sostituzione alla mediazione non fa parte dei possibili contenuti della procura alle liti*



autenticabili direttamente dal difensore. Perciò, la parte che non voglia o non possa partecipare personalmente alla mediazione può farsi liberamente sostituire, da chiunque e quindi anche dal proprio difensore, ma deve rilasciare a questo scopo una procura sostanziale, che non rientra nei poteri di autentica dell'avvocato neppure se il potere è conferito allo stesso professionista." Ha ancora osservato la Corte che "sia l'argomento letterale - il testo dell'art. 8 - che l'argomento sistematico la necessità di interpretare la presente ipotesi di giurisdizione condizionata in modo non estensivo, ovvero in modo da non rendere eccessivamente complesso o dilazionato l'accesso alla tutela giurisdizionale - depongono nel senso che l'onere della parte che intenda agire in giudizio (o che, avendo agito, si sia vista opporre il mancato preventivo esperimento della mediazione e sia stata rimessa davanti al mediatore dal giudice) di dar corso alla mediazione obbligatoria possa ritenersi adempiuto con l'avvio della procedura di mediazione e con la comparizione al primo incontro davanti al mediatore, all'esito del quale, ricevute dal mediatore le necessarie informazioni in merito alla funzione e alle modalità di svolgimento della mediazione, può liberamente manifestare il suo parere negativo sulla possibilità di utilmente iniziare (rectius proseguire) la procedura di mediazione".

Applicando questi principi al caso concreto, deve reputarsi non realizzata la condizione di procedibilità di cui all'art.5 comma 1 bis cit., giacchè al primo incontro dinanzi al mediatore la parte attrice [REDACTED] non si presentò, e non poteva neppure dirsi validamente rappresentata dall'avv. [REDACTED] non risultando che quest'ultima fosse dotata di procura sostanziale ad hoc, nè essendo sufficiente la procura rilasciatale per il patrocinio in giudizio a margine della citazione, con firma autenticata dallo stesso difensore, nella quale peraltro non si faceva menzione del procedimento di mediazione.

Né ancora può ritenersi che la [REDACTED] fosse rappresentata dal coniuge, presente personalmente, sulla scorta del principio giurisprudenziale richiamato negli scritti conclusionali degli attori, secondo cui nel compimento di atti di ordinaria amministrazione ciascun comunista può essere rappresentato dall'altro, presumendosene il consenso.

Nella specie ciò che veniva in considerazione era l'esercizio del diritto di riscatto astrattamente spettante non impersonalmente ai comproprietari del fondo confinante con quello oggetto di retratto, ma contemporaneamente a ciascuno di essi (Cassazione civ. 29/1/2010, n. 2049; id. 17/1/2001, n. 590).



_____ così provvede:

1) dichiara improcedibile la domanda proposta da _____

2) dichiara assorbite le ulteriori domande;

3) compensa le spese di lite nei rapporti tra tutte le parti.

Taranto, 7-6-2022

Il giudice est.

