

**Trib. Lamezia Terme, sez. unica civile, ordinanza 1 agosto 2011 (est. G. Ianni)**

IL giudice istruttore

letta l'istanza depositata in data 26 luglio 2011 al fine di ottenere la revoca dell'ordinanza con cui questo giudice ha fissato termine ex art. 5 d.lgs. 28/2010 per l'instaurazione del procedimento di mediazione;

ritenuto di poter deliberare sulla stessa senza sollecitare il contraddittorio della controparte, trattandosi di questione di mero diritto;

OSSERVA

Parte attrice ha censurato l'ordinanza del 19 luglio 2011 nella parte in cui questo giudice, ritenendo la controversia soggetta a mediazione obbligatoria, ha assegnato termine per l'instaurazione della relativa procedura, fissando udienza per il prosieguo di giudizio.

A fondamento di tale richiesta, ha dedotto che l'atto introduttivo del giudizio è stato portato alla notifica prima dell'entrata in vigore del citato d.lgs. 28/2010, in epoca, quindi, in cui ancora non correva l'obbligo di esperire la previa procedura di mediazione.

Ha chiesto, in ogni caso, rimettersi gli atti alla Corte Costituzionale, denunciando la non conformità alla Carta Fondamentale e ai principi dell'ordinamento comunitario dell'anzidetta normativa, che limiterebbe in modo grave e sproporzionato l'accesso del cittadino alla giustizia a fronte dello scopo di ridurre il carico di lavoro degli uffici giudiziari. Ha chiesto, altresì, alternativamente, dichiararsi procedibile la domanda previa disapplicazione dell'art. 5 d.lgs. 28/2010, ritenuto, appunto, contrastante con il diritto comunitario, anche previo rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea ex art. 267 Trattato UE.

L'istanza appare infondata sotto tutti i profili dedotti.

Anzitutto, ritiene questo giudice di confermare la motivazione espressa nell'ordinanza del 19 luglio 2011 al fine di giustificare l'applicabilità del d.lgs. 28/2010 alla controversia in oggetto: lo stesso decreto, infatti, all'art. 24, delimita il proprio ambito di efficacia ai processi iniziati dopo la sua entrata in vigore, chiarendo, nella relazione illustrativa al decreto che, in forza della citata disciplina transitoria, le norme sulla condizione di procedibilità si applicheranno ai processi *instaurati* dopo 18 mesi dall'entrata in vigore del d.lgs. 28/2010; instaurazione che non può che coincidere con il perfezionamento della notifica dell'atto introduttivo del giudizio (in tal senso si veda anche Trib. Palermo, ord. del 12 luglio 2011, reperibile su [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it)).

Ciò premesso, difetta, ai fini delle rimessione degli atti alla Corte Costituzionale, tanto la rilevanza quanto la non manifesta infondatezza della questione dedotta: difetta la rilevanza poiché l'istanza è stata presentata in pendenza del termine assegnato da questo giudice per l'attivazione del procedimento di mediazione, sicché, allo stato, l'eventuale caducazione della norma non sarebbe in ogni caso decisiva ai fini della definizione della controversia; difetta la non manifesta infondatezza perché, come il giudice delle leggi ha più volte avuto modo di chiarire, la previsione di uno strumento quale il tentativo obbligatorio di

it

conciliazione è finalizzata ad assicurare l'interesse generale al soddisfacimento più immediato delle situazioni sostanziali realizzato attraverso la composizione preventiva della lite rispetto a quello conseguito attraverso il processo, risultando, per tale via, perfettamente coerente anche con i principi e gli obiettivi propri del diritto comunitario (cfr. ordinanza 51 del 2009; sentenza n. 403 del 2007; sentenza n. 276 del 2000). Con riferimento, in particolare, alla pretesa violazione dell'art. 24 Cost., la giurisprudenza consolidata della Corte Costituzionale ritiene che il diritto di azione non si sostanzia nella possibilità di accesso *immediato* alla giustizia, ben potendo la legge imporre oneri – con conseguenti dilazioni – finalizzati a salvaguardare “interessi generali”, quali quelli sopra ricordati, sempre che siano garantite le esigenze di carattere cautelare e urgente e il ricorso alla tutela giurisdizionale non sia inibito per un periodo di tempo irragionevolmente lungo e non sia reso impossibile o eccessivamente difficile. Tutte queste caratteristiche si riscontrano nella disciplina di cui al d.lgs. 28/2010: infatti, il procedimento di mediazione obbligatorio non può durare più di quattro mesi; non preclude la tutela cautelare e la trascrizione della domanda giudiziale; produce, sulla decadenza e sulla prescrizione, effetti simili a quelli propri della domanda giudiziale. Il sacrificio in termini di tempo imposto e costi imposti dalla mediazione obbligatoria, inoltre, è potenzialmente giustificato e reso ragionevole dal “vantaggio” che può ottenersi in caso di esito positivo della procedura, in considerazione dei tempi e dei costi che nel contesto attuale inevitabilmente si legano al processo civile.

L'attore, invero, deduce l'illegittimità costituzionale del d.lgs. 28/2010 anche sotto il profilo della mancata previsione, a carico delle parti che partecipano al procedimento di mediazione, dell'obbligo di essere assistite da un legale. Ciò infatti, secondo l'istante - che riprende pedissequamente sul punto il documento redatto dall'OUA - darebbe luogo ad illegittimità costituzionale in quanto le parti, a fronte di materie complesse quali quelle sottoposte a mediazione obbligatoria, non sarebbero in grado di determinarsi nel modo più conveniente e giuridicamente opportuno, con conseguente compressione del loro diritto di difesa.

Anche tale censura, tuttavia, non pare assistita da un *fumus* tale da giustificare la rimessione degli atti alla Corte Costituzionale. Il fatto che il d.lgs. 28/2010 non preveda la necessaria assistenza di un difensore, infatti, non significa che alla parte sia vietato avvalersi di un avvocato nel corso della procedura e, comunque, come ha osservato attenta dottrina, la mediazione opera su un piano esclusivamente negoziale, potendo, sotto tale profilo, essere avvicinata alla disciplina dell'arbitrato, in cui non è prevista per le parti l'assistenza obbligatoria dell'avvocato.

Non sembra, infine, profilarsi neppure il denunciato eccesso di delega. L'articolo 60 della legge n. 69 del 2009 nulla, infatti, ha previsto in ordine alla facoltatività od obbligatorietà del preventivo ricorso alla mediazione e la scelta della obbligatorietà fatta dal legislatore non è una scelta irragionevole, in quanto non si pone fuori dalla tradizione processuale italiana, che conosce, come noto, varie ipotesi di tentativi obbligatori di conciliazione, come quello previsto per le controversie di lavoro o per le controversie agrarie ovvero in materia di telecomunicazioni (art. 84 d.lgs. 1 agosto 2003, n. 254).

La costituzionalità della normativa citata, per tutte le ragioni sopra illustrate, permette di affermarne anche la compatibilità con il diritto comunitario, per come evincibile anche dalla sentenza del 18 marzo 2010 della Corte di Giustizia dell'Unione Europea, pronunciata (nelle cause riunite C-317 08, C-318 08, C-319 08 e C-320 08) proprio sulla previsione, da parte dello Stato italiano, di un tentativo obbligatorio di conciliazione in materia di telecomunicazioni. La Corte di Lussemburgo, infatti, ha affermato che il diritto alla tutela giurisdizionale, quale diritto fondamentale dell'individuo, può anche soggiacere a restrizioni, purché le stesse risultino proporzionate e funzionali al soddisfacimento di interessi generali, quali, appunto, il decongestionamento dei Tribunali o la definizione più spedita e meno onerosa delle controversie in materia di comunicazioni elettroniche.

PQM

letti gli artt. 134 Cost. e 23 legge 11 marzo 1953 n. 87,

RIGETTA, ritenendola non rilevante e manifestamente infondata, l'eccezione di legittimità costituzionale sollevata dall'opponente in relazione all'art. 5 d.lgs. 28/2010;

CONFERMA, per l'effetto, la propria ordinanza del 19 luglio 2011.

Lamezia Terme, 1° agosto 2011

Il giudice  
*dott.ssa Giusi Ianni*

IL CASO.it