

L'inottemperanza, ingiustificata, della parte all'ordine del giudice ex art. 5 comma II° decr.lgs.28/10, di partecipare alla mediazione, costituisce grave inadempienza, dalla quale può discendere l'applicazione della sanzione di cui al terzo comma dell'art.96

Tribunale di Roma, sentenza 26.10.2017

**IN NOME del POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE di ROMA SEZIONE Sez.XIII°
N. RG.56175-11
REPUBBLICA ITALIANA**

Il Giudice dott. cons. Massimo Moriconi

nella causa tra

E.V.C. Attrice

E

A.T.

Convenuta

E

spa U. Assicurazioni

ha emesso e pubblicato, ai sensi dell'art.281 sexies cpc, alla pubblica udienza del 26.10.2017 dando lettura del dispositivo e della presente motivazione, facente parte integrale del verbale di udienza, la seguente ha emesso la seguente

S E N T E N Z A

.....

-5- Il contenuto dell'art. 96 III° Il dolo o la colpa grave - L'inottemperanza, ingiustificata, della parte all'ordine del giudice ex art. 5 comma II° decr.lgs.28/10, di partecipare alla mediazione, costituisce grave inadempienza, dalla quale può discendere l'applicazione della sanzione di cui al terzo comma dell'art.96 cpc.

L'art. 96 dispone che:

I° se risulta che la parte soccombente ha agito o resistito in giudizio con mala fede o colpa grave, il giudice, su istanza dell'altra parte, la condanna, oltre che alle spese, al risarcimento dei danni, che liquida, anche di ufficio, nella sentenza.

II° Il giudice che accerta l'inesistenza del diritto per cui è stato eseguito un provvedimento cautelare, o trascritta domanda giudiziaria, o iscritta ipoteca giudiziale, oppure iniziata o compiuta l'esecuzione forzata, su istanza della parte danneggiata condanna al risarcimento dei danni l'attore o il creditore procedente, che ha agito senza la normale prudenza. La liquidazione dei danni è fatta a norma del comma precedente.

E per quel che qui interessa:

III° In ogni caso, quando pronuncia sulle spese ai sensi dell'articolo 91, il giudice, anche d'ufficio, può altresì

condannare la parte soccombente al pagamento, a favore della controparte, di una somma equitativamente determinata

La norma del terzo comma introdotta dalla l.18.6.2009 n.69 ed entrata in vigore dal 4.7.2009 ha cambiato completamente il quadro previgente con alcune importanti novità:

- in primo luogo non è più necessario allegare e dimostrare l'esistenza di un danno che abbia tutti i connotati giuridici per essere ammesso a risarcimento essendo semplicemente previsto che il giudice condanna la parte soccombente al pagamento di una somma di denaro;
- non si tratta di un risarcimento ma di un indennizzo (se si pensa alla parte a cui favore viene concesso) e di una punizione (per aver appesantito inutilmente il corso della giustizia, se si ha riguardo allo Stato), di cui viene gravata la parte che ha agito con imprudenza, colpa o dolo;
- l'ammontare della somma è lasciata alla discrezionalità del giudice che ha come unico parametro di legge l'equità per il che non si potrà che avere riguardo, da parte del giudice, a tutte le circostanze del caso per determinare in modo adeguato la somma attribuita alla parte vittoriosa;
- a differenza delle ipotesi classiche (primo e secondo comma) il giudice provvede ad applicare quella che si presenta né più né meno che come una sanzione d'ufficio a carico della parte soccombente e non (necessariamente) su richiesta di parte;
- infine, la possibilità di attivazione della norma non è necessariamente correlata alla sussistenza delle fattispecie del primo e secondo comma.

Come rivela in modo inequivoco la locuzione in ogni caso la condanna di cui al terzo comma può essere emessa sia nelle situazioni di cui ai primi due commi dell'art. 96 e sia in ogni altro caso. E quindi in tutti i casi in cui tale condanna, anche al di fuori dei primi due commi, appaia ragionevole.

Benché non sia richiesto espressamente dalla norma, si ritiene dalla giurisprudenza necessario anche il requisito della gravità della colpa.

A ben vedere nel caso che ci occupa, non di colpa (sia pure grave) trattasi, ma di dolo, in quanto la parte convocata si è volontariamente e consapevolmente sottratta all'obbligo, derivante dall'ordine impartito dal giudice, di presentarsi e partecipare alla mediazione

La giurisprudenza richiede la sussistenza del dolo o della colpa grave poiché non è ragionevole che possa essere sanzionata la semplice soccombente, che è un fatto fisiologico alla contesa giudiziale, ed è necessario che esista qualcosa di più rispetto ad essa, tale che la condotta soggettiva risulti caratterizzata, come in questo caso, da ostinata resistenza all'ordine del giudice e da una pervicace volontà di protrarre la lite quale che ne siano le conseguenze.

La sussistenza di tali requisiti potrà essere riscontrata ricavandola da qualsiasi indicatore sintomatico.

*

Nel caso in esame, in presenza di chiare circostanze che imponevano a tutta evidenza di dismettere una posizione processuale di ostinata pregiudiziale e pervicace resistenza, **la condotta dell'Assicurazione che ha scelto deliberatamente quanto ingiustificatamente di non aderire alla mediazione demandata dal giudice, integra certamente dolo o colpa grave.**

Il giudice ritiene di limitare la condanna ex art. 96 co III° cpc alla sola compagnia assicuratrice sulla quale ricade pressoché per intero la responsabilità del fallimento del procedimento di mediazione: invero al di là dell'obbligo formale di partecipare (che incombeva comunque al convenuto A.T.), sta il fatto che la mancata partecipazione della sua assicurazione al tentativo di conciliazione propiziato dal giudice, ha posto le basi dell'insuccesso della mediazione non essendo verosimile che, coperto da garanzia assicurativa per tale sinistro (il fatto non è stato contestato dall'assicurazione che si è difesa solo sul merito della controversia), l'assicurato, quand'anche presente in mediazione, potesse raggiungere un autonomo accordo senza l'adesione della sua assicurazione, prestando il fianco tale scelta alla sicura eccezione dell'assicurazione di non opponibilità ad essa dell'accordo per non avervi partecipato.

Deve affermarsi pertanto che il volontario ed ingiustificato rifiuto (dell'Assicurazione) di aderire all'ordine del giudice civile, legittimamente dato, con l'ordinanza di invio in mediazione, va considerato grave ed inescusabile

Per il convergente e necessario fine che l'ordine non rimanga telum imbelles sine ictu e venga in tal modo, in maggiore o minore misura, intralciato e sabotato il buon governo della causa da parte del giudice.

Ed infatti se gli ordini del giudice, quando previsti e impartiti, potessero essere impunemente rimanere vani e inascoltati, il sistema processuale verrebbe gravemente depotenziato con forti e irreparabili ricadute sulla sua efficienza e, di conseguenza, gli stessi fondamenti sociali della civile convivenza verrebbero messi a repentaglio.

In realtà lo iussum del giudice trova sempre un adeguato presidio nell'ordinamento.

Di ciò può essere data ampia prova e di esempi se ne possono fare in gran numero.

Fermo restando che lo stesso sistema della esecuzione forzata non è altro che lo strumento per rendere coattivo e imperativo lo iussum esecutivo giudiziale, le sanzioni possono essere dirette e prevedere la condanna della parte (e talvolta anche di un terzo) al pagamento di somme di danaro così come previsto a carico di chi si sottrae volontariamente al provvedimento che dispone l'assunzione della testimonianza e di chi si rifiuta di adempiere all'obbligo di un fare (o non fare) infungibile (art.614 bis cpc)..

Come pure consistere in sanzioni penali come nel caso dell'art.388 del codice penale..

Ovvero, possono essere indirette, nei casi in cui le conseguenze dell'inottemperanza vanno ad attingere, negativamente, il merito, come nel caso della mancata risposta all'interrogatorio formale, dell'art.116 cpc, dell'art. 118 cpc, etc.

In altri casi ancora dall'inottemperanza possono scaturire misure coercitive (è il caso dell'ordine di esibizione ex art. 210 cpc al quale, ove inadempito, può seguire il sequestro di cui all'art. 670 cpc)

Ciò per dire e concludere che l'inottemperanza, ingiustificata, delle parti all'ordine del giudice ex art. 5 comma II° decr.lgsi.28/10, non solo di introdurre (per il che il che sussiste l'adeguata sanzione della improcedibilità della domanda) ma di partecipare effettivamente alla mediazione demandata costituisce sempre grave inadempienza, dalla quale ben può discendere, secondo le circostanze del caso, l'applicazione della sanzione di cui al terzo comma dell'art.96 cpc.

-6- La quantificazione della somma al cui pagamento la convenuta va condannata ai sensi dell'art.96 co.III° cpc

L'ammontare della somma deve essere rapportato:

a. allo stato soggettivo del responsabile, perché il dolo e la cosciente volontarietà della condotta censurabile ex art. 96 co.III° è più grave della colpa. In questo caso, a fronte del chiaro contenuto nell'ordinanza del 30.10.2014 vi è stata una volontaria scelta di renitenza da parte dell'Assicurazione che disattendendo il motivato e ragionevole invito del giudice di cercare di trovare un conveniente accordo, ha preferito portare la causa alle estreme conseguenze, aggravando inutilmente il lavoro del giudice, piuttosto che ragionare e discutere responsabilmente in sede conciliativa

b. alla qualifica ed alle caratteristiche del responsabile, persona fisica o giuridica che sia, ed alla sua maggiore o minore capacità anche in termini organizzativi, di preparazione professionale, culturale, tecnica, di assumere condotte consapevoli (si tratta di un parametro che riguarda la scusabilità, ove esistente, in misura maggiore o minore, della condotta censurata). In questo caso la condotta dell'Assicurazione, soggetto strutturato, consapevole e dotato di elevata organizzazione, è quella più grave (per la ragione supra illustrata) e non è scusabile non essendo stata neppure accennata una parvenza di giustificazione

c. alla forza ed al potere economico del responsabile, che secondo le circostanze può abusare con la sua condotta del giudizio e del modo di gestirlo (l'Assicurazione ha scelto di non rispettare l'ordine del Giudice confidando, sia pure erroneamente, nella pochezza della sanzione economica prevista espressamente dall'art.8 del decr.. lgs.28/2010) e quindi

d. alla necessità che in relazione alle caratteristiche del soggetto responsabile, costituisca un efficace deterrente ed una sanzione significativa ed avvertibile

e. alla rilevanza delle conseguenze della condotta censurata ed a quanto possa avere inciso sulla parte vittoriosa sia dal punto di vista oggettivo che da quello soggettivo per lo stress aggiuntivo connesso all'incertezza dell'esito della lite ed al protrarsi dell'attesa del conseguimento del bene della vita atteso. Una conciliazione, facilmente conseguibile, visti i presupposti, avrebbe evitato tali ultime conseguenze che possono ritenersi verosimilmente verificate a carico delle aventi diritto

Per la concreta determinazione della somma si ritiene di adottare, quale valido ed obiettivo parametro di riferimento, una somma di ammontare pari alla metà di quella liquidata a titolo di sorte: ed invero le conseguenze delle ingiustificata ritenenza e l'applicabilità dell'art. 96 cpc sono da tempo ubiquamente note, pubblicate su ogni sorta di rivista cartacea ed on line, e conseguentemente non sussiste neppure la ipotetica giustificabilità della non conoscenza della conseguenza della condotta di cui trattasi, vale a dire della scelta di latitanza alla mediazione

Le spese (che vengono regolate secondo le previsioni – orientative per il giudice che tiene conto di ogni utile circostanza per adeguare nel modo migliore la liquidazione al caso concreto- della l.24.3.2012 n.27 e del D.M. Ministero Giustizia 10.3.2014 n.55) vengono liquidate come in dispositivo e distratte in favore del procuratore antistatario dell'attrice che ne ha fatto richiesta

P.Q.M.

definitivamente pronunciando, ogni contraria domanda eccezione e deduzione respinta, così provvede:

1. DICHIARA A.T. titolare dell'A.S.D. C.I.T.C. responsabile del sinistro e dei danni occorsi ad E.V.C.;

2. CONDANNA A.T. titolare dell'A.S.D. C.I.T.C. al risarcimento dei danni che liquida in favore di E.V.C. nella complessiva somma di €.30.658,54= oltre agli interessi legali dalla data della sentenza al saldo;

3.

4. CONDANNA spa Assicurazioni U. in persona del suo legale rappresentante pro tempore al pagamento in favore dell'Erario di una somma corrispondente al contributo unificato dovuto per il giudizio;

5. CONDANNA spa U. Assicurazioni in persona del suo legale rappresentante pro tempore ai sensi dell'art.96 co.III° al pagamento in favore di E.V.C. della somma di €.15.300,00=

6. SENTENZA esecutiva.-

Roma lì 26.10.2017

Il Giudice

dott.cons.Massimo Moriconi