

omissis

Il Giudice,

a scioglimento della riserva che precede;

letti gli atti e i documenti del giudizio n. 500/2011 R.G.C.;

vista l'eccezione di improcedibilità ex art. 5 d.lgs. n. 28/2010 avanzata dal procuratore di parte convenuta

OSSERVA

Il presente procedimento costituisce il giudizio di merito ex art. 669-octies c.p.c. relativamente ad un bene sottoposto a sequestro giudiziario, richiesto *ante causam* dalla C con ricorso depositato il 27.1.2011 ed autorizzato da questo Ufficio ai sensi dell'art. 670 c.p.c. con ordinanza del 18.4.2011 (n. 54/S/2011 R.G.C.) comunicata il 26.4.2011, nelle more sostanzialmente confermata anche in sede di reclamo.

La ricorrente C aveva dunque il termine perentorio di giorni 60 dalla comunicazione dell'ordinanza cautelare per introdurre il giudizio di merito, e tanto ha fatto notificando in data 23.6.2011 atto di citazione al M, né avrebbe potuto attendere oltre (pena l'inefficacia della misura cautelare conservativa ai sensi dell'art. 669-novies c.p.c.) e ciò anche se il Presidente del collegio in seno al procedimento di reclamo aveva sospeso l'esecuzione del sequestro ai sensi dell'art. 669-terdecies u.c. c.p.c. con ordinanza interlocutoria del 15.5.2011, che ovviamente non poteva anche avere l'effetto di prorogare il suddetto termine perentorio stante il chiaro disposto dell'art. 153 c.p.c.

Parte convenuta sostiene tuttavia che l'introduzione di detto giudizio di merito, essendo avvenuta dopo il 20.3.2011 e vertendo lo stesso in materia di diritti reali, avrebbe dovuto essere preceduta da un procedimento di media-conciliazione obbligatoria ai sensi dell'art. 5, commi 1 e 2, d.lgs. n. 28/2010.

Orbene, nel caso di specie detta eccezione è superabile poiché, se in teoria la domanda di rilascio del fondo occupato *sine titulo* dall'ex coniuge M e quella di risarcimento dei danni ex art. 217 comma 4 c.p.c. presupporrebbero comunque l'accertamento della proprietà della C sul bene e di tutti i diritti a ciò connessi tra cui quello di godimento ai sensi degli artt. 949 e 832 c.c. (pur non ignorando questo Tribunale l'orientamento giurisprudenziale che conferisce a detta azione di rilascio natura esclusivamente personale, si veda in tal senso Cass. civ., n. 6301/85 e successive conformi), sul piano processuale non possono esservi dubbi sul fatto che, nei casi in cui l'instaurazione del giudizio di merito all'esito dell'accoglimento dell'istanza cautelare sia ancora necessaria a norma dell'art. 669-octies c.p.c., si è in presenza di un procedimento unitario a struttura bifasica (arg. da Cass. civ., II sez., n. 21140 del 29.9.2006 riguardante il procedimento possessorio anteriormente alla novella del 2005), nella specie cominciato, con il deposito del ricorso il 27.1.2011, prima dell'entrata in vigore dell'obbligo di media-conciliazione.

Ad ogni modo, in via generale questo Tribunale non può non rilevare che, nella prospettiva della piena operatività della disciplina della media-conciliazione obbligatoria, la parte che abbia richiesto ed ottenuto un sequestro "*ante causam*" (richiesta sempre possibile poiché l'art. 5 comma 3 d.lgs. n. 28/2010 prevede che "*lo svolgimento della mediazione non preclude in ogni caso la concessione dei provvedimenti urgenti e cautelari*") per una controversia rientrante in una delle materie di cui al comma 1 del suddetto articolo, pur volendo esperire il procedimento di mediazione non potrà esimersi dall'instaurare il giudizio di merito ex art. 669-octies c.p.c. prima o nel corso della mediazione stessa, in quanto, per una parziale antinomia che si auspica possa essere meglio armonizzata *de iure condendo* (anche mediante un intervento correttivo o additivo della Corte Costituzionale sull'art. 669-octies, comma 1 c.p.c. in virtù di una lettura costituzionalmente orientata al rispetto con l'art. 24 della Carta Fondamentale, che nella specie non può tuttavia essere sollecitato per difetto di rilevanza della questione ai fini del giudizio), il

termine di durata della procedura conciliativa ai sensi dell'art. 6 d.lgs. n. 28/2010 può spingersi fino a 4 mesi, ed è dunque più ampio rispetto al termine perentorio di cui all'art. 669-octies, comma 1 c.p.c..

Di conseguenza, la parte interessata, ove volesse attendere l'esito della media-conciliazione prima di introdurre il giudizio di merito, rischierebbe, in caso di mancato accordo, di vedere vanificata anche la tutela conservativa già ottenuta a seguito dell'inefficacia ex art. 669-novies c.p.c.

Paradossalmente, le altre due strade ipotizzabili, se da un lato consentirebbero di evitare il suddetto rischio, dall'altro produrrebbero comunque un irragionevole aggravio per il diritto di difesa (in primis sul piano dei costi processuali) poiché:

- attivando la mediazione contestualmente all'instaurazione del giudizio di merito, specie ove la mediazione stessa si dovesse concludere positivamente, la parte avrebbe sopportato invano anche le spese per introdurre il giudizio, poi non più necessario.

- instaurando solo il giudizio, la parte stessa andrebbe incontro ad una pronuncia giudiziale di improcedibilità alla prima udienza, con conseguente invito a procedere a mediazione ed a sopportarne i relativi costi.

Dovendo dunque procedersi nella trattazione del giudizio, si assegnano i termini ex art. 183, comma 6 c.p.c., così come espressamente richiesti.

P.Q.M.

Dispone che l'eccezione preliminare di improcedibilità sia decisa unitamente al merito ai sensi dell'art. 187, comma 3 c.p.c.;

visto l'art. 183, comma 6, c.p.c, concede come richiesto i seguenti termini perentori decorrenti per ambo le parti dal 20.2.2012 onde evitare discrasie legate alle differenti date di comunicazione della presente ordinanza:

- 1) trenta giorni per il deposito di memorie di precisazione e/o modificazione di domande, eccezioni e conclusioni già proposte;
- 2) ulteriori trenta giorni per replicare alle domande ed eccezioni nuove o modificate dall'altra parte, per proporre le eccezioni che sono conseguenza delle domande e delle eccezioni medesime e per l'indicazione di mezzi di prova e produzioni documentali,
- 3) ulteriori venti giorni per l'indicazione di prova contraria;

rinvia il giudizio all'udienza del 28.6.2012, ad ore 9.30, per consentire alle parti interessate di dedurre le ragioni di inammissibilità della prova contraria non rilevabili d'ufficio e per provvedere sulle richieste istruttorie avanzate.

Si comunichi.

Francavilla Fontana, 9.1.2012

Il Giudice
(dott. Giuseppe Marseglia)