

**Corte d'Appello di Napoli**

**Prima Sezione Civile**

La Corte d'Appello di Napoli, prima sezione civile, riunita in camera di consiglio nella seguente composizione

- Dott.a Maria Rosaria Cultrera      Presidente
- Dott.a Alessandra Tabarro      Consigliere
- Dott.a Ilaria Pepe      Consigliere relatore

ha emesso la seguente

**ORDINANZA**

nel procedimento contrassegnato con il n. 7125/2017 del ruolo contenzioso civile pendente

**TRA**

COMUNE .... Con l'Avvocato

**APPELLANTE**

e

..... con l'Avvocato

**APPELLATI e APPELLANTI INCIDENTALI**

..... con l'Avvocato

**APPELLATA ed APPELLANTE INCIDENTALE**

..... con l'avvocato

**APPELLATA**

Fatto e diritto

**1** – Con atto di citazione ritualmente notificato il Comune di ..... ha chiesto la riforma, previa sospensione dell'efficacia esecutiva, della sentenza n. 2888/2017 emessa dal Tribunale di Torre Annunziata in data 14.11.,2017, con cui, in parziale accoglimento delle domande proposte da ..... e ....., il Comune e la ..... sono state condannate in solido la pagamento dei € 9.835,40 in favore di ..... nonché di € 14.525,61 in favore della società ..... (a titolo di risarcimento del danno

causato da infiltrazioni ed allagamenti verificatisi nel settembre del 2011 e nel luglio del 2012, quale conseguenza dell'omessa manutenzione di una rete fognaria di fatto mista).

2 – Si è costituita la ..... , spiegando appello incidentale e chiedendo a sua volta la sospensione dell'efficaci esecutiva della sentenza appellata.

3 – Si sono costituiti ....., i quali hanno chiesto il rigetto delle istanze cautelari, dell'appello proposto dal Comune e dell'appello incidentale proposto dalla ... . I predetti appellati hanno altresì spiegato appello incidentale, lamentando l'erroneità della sentenza di primo grado in punto di quantificazione del danno subito e chiedendo il riconoscimento delle maggiori voci di danno effettivamente subite.

4 – Si è costituita .... , chiamata in causa in garanzia nel giudizio di primo grado dal Comune di .... , chiedendo il rigetto dell'appello proposto da tale ente.

5 – Acquisiti gli atti depositati telematicamente nel fascicolo di primo grado e sentite le parti, il Collegio ha riservato le decisioni sulle istanze cautelari.

6 – Ritiene il Collegio che tali istanze debbano essere respinte, stante la non ricorrenza del necessario *periculum in mora*.

7 – Preliminarmente occorre precisare che per l'adozione del provvedimento di inibitoria i presupposti del *fumus boni juris* .....

8 – Ancora in via preliminare deve evidenziarsi, con specifico riferimento al requisito del *periculum in mora*, che i garavi motivi di cui all'art. 283 cpc non possono evidentemente essere rappresentati dalla .....

9 – Tutto ciò premesso si ritiene che nel caso in esame il *periculum in mora* non sia stato idoneamente provato dal Comune appellante e dalla S.p.A. appellante incidentale.

Il Comune si è infatti sul punto limitato a dedurre che il *periculum* deriverebbe dall'esecuzione di una sentenza ingiusta nei confronti di una pubblica amministrazione, con il che evidentemente sovrapponendo il profilo del *fumus* a quello –come sopra esposto parimenti necessario- del *periculum*. La .... Ha invece dedotto che i creditori non offrono sufficienti garanzie in ordine all'eventuale recupero delle somme corrisposte e che la condanna in via solidale nei confronti anche del Comune la espone ad una complessa e presumibilmente lunga azione di rivalsa nei confronti dell'ente locale.

Tale prospettazione non può essere condivisa in quanto: i) da un lato la stessa esistenza di un condebitore solidale comporta la riduzione del paventato pericolo di irreperibilità delle somme versate, non essendo emerso alcun elemento che consenta di dubitare della solvibilità dell'ente in relazione ad importi di certo non consistenti; ii) dall'altro la scarsa entità degli importi oggetto di condanna avrebbero imposto bel altro assolvimento all'onere probatorio circa la ricorrenza del *periculum* (ad esempio, deducendo e dimostrando che la s.r.l. creditrice ha delle significative perdite di esercizio, non potendosi ritenere che una società “*per definizione inidonea*” ad offrire garanzie di recupero; ovvero deducendo e dimostrando che i creditori persone fisiche non hanno altre fonti di reddito, mediante cui far fronte ad un eventuale debito di circa e. 10.000,00, sì da doversi ipotizzare la sola esecuzione immobiliare anche per il recupero di un simile credito).

Dalle argomentazioni che precedono discende il rigetto dell'istanza cautelare.

**10** – Osserva infine la Corte che, avuto riguardo alla natura della causa, al valore della lite e alle questioni di diritto, che vengono in considerazione nel presente giudizio, sussistono i presupposti per disporre l'esperimento del procedimento di mediazione ai sensi dell'art. 5 comma secondo del D.Lgs. n. 28/2010, quale condizione di probabilità della domanda giudiziale.

Al riguardo occorre peraltro sottolineare che il tentativo di mediazione non può considerarsi assolto mediante la partecipazione dei soli difensori all'incontro preliminare informativo, posto che gli avvocati sono già a conoscenza del contenuto delle finalità della procedura di mediazione e che in tale procedura la funzione del legale è di assistenza alla parte comparsa e non di rappresentanza della parte assente.

Deve dunque precisarsi come sia necessaria la partecipazione delle parti personalmente o dei rispettivi procuratori speciali a conoscenza dei fatti e muniti del potere di conciliare.

Deve altresì precisarsi che il mediatore può formulare una proposta di conciliazione anche quando l'accordo non è raggiunto, coerentemente con la funzione attiva e deflattiva della mediazione, quale istituto non destinato ad esaurirsi in una mera ricognizione dell'attività delle parti.

La finalità dell'istituto è quella di offrire alle parti una possibile definizione extra giudiziale della controversia evitando l'inevitabile alea del giudizio, l'ulteriore aggravio dei costi ed i tempi necessari per addivenire alla definizione giudiziale della lite (dovendosi sul punto sottolineare che la decisione di questa Corte potrà essere oggetto di impugnazione e che comunque, in caso di mancata attuazione spontanea delle statuizioni giudiziali da parte del soccombente, sarà necessaria un'ulteriore attività esecutiva).

p.q.m.

– RIGETTA le istanze di sospensione;

– DISPONE l'esperimento del procedimento di mediazione mediante deposito, entro il termine di giorni quindici dalla comunicazione della presente ordinanza ed a cura della parte più diligente, della relativa istanza (corredata da copia della presente ordinanza) presso un organismo del luogo del giudice territorialmente competente per la controversia;

– AVVISA le parti che l'esperimento della procedura di mediazione sarà condizione di procedibilità della domanda giudiziale e che la condizione potrà considerarsi avverata a fronte della partecipazione delle parti personalmente o dei rispettivi procuratori speciali a conoscenza dei fatti e muniti del poter di conciliare;

– DISPONE che il mediatore, ove la conciliazione non riesca, formi processo verbale dando conto: i) della proposta comunque formulata; ii) della partecipazione ovvero della mancata partecipazione delle parti; iii) della parte che abbia dichiarato di non voler proseguire nella mediazione oltre l'incontro preliminare, anche ai sensi dell'art. 8 comma quarto *bis* del D.Lgs. 28/2010, nonché degli artt. 116 comma secondo, 91 e 96 comma terzo c.p.c.;

– FISSA l'udienza dal 28.11.2018 per la verifica dell'esito della mediazione tramite la produzione, a cura della parte più diligente, del verbale completo della procedura.

Si comunichi.

Così deciso in Napoli, 23.5.18

IL PRESIDENTE

Dott.ssa Maria Rosaria Cultrera

Depositato in Cancelleria il 1.6.2018