

Con il Decreto Legislativo n. 28 del 4 marzo 2010 è stato introdotto nel nostro ordinamento il procedimento di mediazione obbligatorio per la risoluzione stragiudiziale delle controversie. La mediazione è uno strumento, previsto dal legislatore, per ridurre le controversie incardinate innanzi i Tribunali Civili ed aiutare le parti a risolvere i conflitti in tempi più brevi di quelli giudiziari, sostenendo costi meno dispendiosi.

Dal prossimo marzo 2011, le materie per le quali sarà obbligatorio il tentativo di conciliazione saranno le seguenti: condominio, diritti reali, divisioni, successioni ereditarie, patti di famiglia, locazioni, comodato, affitto d'azienda, risarcimento del danno derivante dalla circolazione di veicoli e natanti, risarcimento del danno da responsabilità medica, risarcimento del danno di diffamazione con il mezzo della stampa o con altro mezzo di pubblicità, contratti assicurativi, bancari e finanziari.

Per tutte le controversie relative a queste materie non sarà più possibile adire direttamente le sedi giudiziarie competenti, bensì, dovrà tentarsi obbligatoriamente una conciliazione tra le parti che avrà luogo innanzi ad un soggetto terzo, il quale non entrerà nel merito quelle questioni di diritto, bensì, si limiterà a evidenziare gli interessi delle parti, anche estranei alla questione oggetto della conciliazione, per raggiungere un accordo.

Il procedimento di conciliazione dovrà avere una durata massima di 4 mesi, trascorsi i quali le parti potranno iniziare il processo. La particolarità di questo procedimento è il non essere soggetto ad alcuna formalità, che caratterizza viceversa il processo ordinario ed, inoltre, è protetto da norme che assicurano alle parti l'assoluta riservatezza rispetto alle dichiarazioni e alle informazioni emerse nel corso della mediazione. Le informazioni assunte durante la mediazione, infatti, potranno essere utilizzate in sede processuale solo con il consenso delle parti. Mentre il comportamento delle parti, in termini di reale ed attiva partecipazione ad una soluzione stragiudiziale della controversia, verrà valutato discrezionalmente dal giudice nel corso del giudizio ordinario e ciò ai sensi dell'art. 116 c.p.c.

Altro punto rilevante di questo nuovo procedimento di mediazione è la sua efficacia esecutiva. Infatti, qualora venga raggiunto l'accordo tra le parti, dovrà essere omologato dal tribunale che ne verificherà la regolarità formale ed il rispetto dei principi dell'ordine pubblico. Il conseguente verbale sarà titolo per ogni tipo di esecuzione, oltre che per l'iscrizione di ipoteca giudiziale.

Ovviamente, è bene sottolineare che la domanda di conciliazione, ai fini dei termini di prescrizione dei diritti, avrà la stessa efficacia interruttiva della domanda giudiziaria.

L'aspetto forse più innovativo, se non sbalorditivo, che viene introdotto dal D.Lgs. 28/2010, è quello relativo alle spese processuali. Infatti, qualora le parti non accettino la proposta del conciliatore, e venga instaurato il processo, se la decisione del giudizio incardinato corrisponderà alla proposta del mediatore, la parte che ha rifiutato la proposta, anche se vittoriosa, sopporterà le spese processuali oltre a quelle sostenute dalla controparte per la mediazione, e sarà condannata a una sanzione amministrativa pecuniaria di importo pari a quello del contributo unificato previsto per la causa. Ciò in ragione dell'inutile erogazione del

servizio giustizia che la parte ha attivato rifiutando la proposta del mediatore ed instaurando un giudizio. A questo punto, viene spontanea la domanda: ma se il conciliatore non dovesse essere un "giurista" e, se non entra nel merito quelle questioni giuridiche, che fondamento e forza può avere la sua proposta di conciliazioni? Ed ancora, perché la parte che vuole farsi accertare da un giudice, all'uopo preposto, la fondatezza o meno della propria pretesa giuridica, deve essere penalizzata con la condanna alle spese processuali e delle mediazione, anche se vittoriosa, sola perché non ha ritenuto non giusta la proposta del conciliatore? Perché, l'esercizio del legittimo diritto ad avere giustizia ed un giusto processo, debba essere in qualche modo ceduto a fronte di un accordo transattivo diretto, tra l'altro, da un soggetto, il conciliatore, che neanche è entrato nel merito giuridico della questione e, che per carenza di competenze giuridiche non può effettuare un reale bilanciamento tra rischi ed opportunità di un contenzioso? Insomma, la giustizia è intasata, lenta e dispendiosa ed ha bisogno di interventi energici che migliorino la attuali condizioni dei nostri tribunali, ma, non credo che demandare la giustizia ad un soggetto che, non sia lo Stato, possa essere una soluzione idonea e condivisibile.

Il tentativo obbligatorio di conciliazione è già in vigore per le controversie di diritto di lavoro, così come per le controversie contro le Telecomunicazione. La corretta riuscita di questi procedimenti dipende dall'organo a cui è affidata la conciliazione stessa. Infatti, quando, per le controversie di lavoro, ci si reca innanzi alla Direzione Provinciale del Lavoro, sicuramente il datore di lavoro non si trova innanzi ad un soggetto terzo, bensì, innanzi ad una soggetto sbilanciato verso il lavoratore e, dunque, questo tentativo obbligatorio di conciliazione finisce per essere, per entrambe le parti processuali, un ulteriore prolungamento della giustizia alla quale, comunque sia, ci si rivolge dopo il negativo espletamento del tentativo di conciliazione.

La buona riuscita del procedimento di conciliazione introdotto nel marzo 2010 dipenderà, quindi da cosa disporranno i decreti attuativi del D.Lgs. n. 28/2010, in merito ai soggetti ed organi che potranno svolgere il procedimento di mediazione. Questo è sostanzialmente il punto chiave della questione!

Infatti, se come sembrerebbe, l'organo che eseguirà la conciliazione, potrà non essere un soggetto con qualificate conoscenze giuridiche - come un avvocato, ad esempio - ma, viceversa, potrà essere un tecnico delle singole materie- come un ingegnere, un contabile, un medico - ovvero, ed ancor peggio, potrà essere un organo costituito all'interno alle grandi controparti come le banche, le assicurazioni, ben! allora, si comprende bene che una mediazione/conciliazione di questo genere diventerà l'ennesimo ed inutile tentativo di alleggerire il sistema giudiziario con finte soluzioni. Ritengo che, il problema della congestione del sistema giudiziario italiano che ne determina inevitabilmente le sue lungaggine, non è risolvibile introducendo una forma di "privatizzazione" della giustizia, bensì, introducendo strumenti deterrenti che, in qualche misura, disincentivino le parti ad intasare le aule di giustizia per questioni, più che di diritto, di principio.

Tuttavia, sono ben consapevole che anche questo non basterebbe e, come sempre, la giustizia potranno averla, se di giustizia si può parlare, solamente chi se la potrà permettere, chi avrà il tempo e la disponibilità economica di aspettare la definizione di un giudizio, continuando così ad intasare le corti di giustizia, anche solo per portare fino in fondo un principio, che mai come in questi giorni è diventato un lusso avere!

Avv. Alessandra Aimi