

DOCUMENTO OUA PER L'AUDIZIONE PREVISTA IL 4 GENNAIO 2012 PRESSO IL SENATO RELATIVAMENTE ALLE DISPOSIZIONI RECAE DAL DECRETO LEGGE N. 212 DEL 22 DICEMBRE 2011 IN MATERIA DI COMPOSIZIONE DELLE CRISI DI SOVRAINDEBITAMENTO E IN MATERIA DI INTERVENTO SULLA PROCEDURA CIVILE.

*** *** ***

OSSERVAZIONI SULLE DISPOSIZIONI RIGUARDANTI LA PROCEDURA CIVILE

*** *** ***

L'art. 12 prevede l'introduzione di un nuovo comma nell'art. 5, del D.Lgs. n. 28/2010. Più precisamente con il comma 6-bis si prevede che: *"Il capo dell'Ufficio Giudiziario vigila sull'applicazione di quanto previsto dal comma 1 e adotta, anche nell'ambito dell'attività di pianificazione prevista dall'articolo 37, comma 1, del decreto – legge 6 luglio 2011, n. 98, convertito, con modificazioni, dalla legge 15 luglio 2011, n. 111, ogni iniziativa necessaria a favorire l'espletamento della mediazione su invito del giudice ai sensi del comma 2, e ne riferisce, con frequenza annuale, al Consiglio superiore della Magistratura ed al Ministro della giustizia"*.

Prevede poi una modifica del comma 5 dell'articolo 8 della stessa legge, disponendo che: *"Con ordinanza non impugnabile pronuncia d'ufficio alla prima udienza di comparizione delle parti, ovvero all'udienza successiva di cui all'articolo 5, comma 1"*.

In seguito a quest'intervento il comma nella sua versione completa, anche per effetto della modifica apportata dal D.L. n. 138/2011 diventa il seguente:

"Dalla mancata partecipazione senza giustificato motivo al procedimento di mediazione il giudice può desumere argomenti di prova nel successivo giudizio ai sensi dell'articolo 116, secondo comma, del codice di procedura civile. Il giudice condanna la parte costituita che, nei casi previsti dall'articolo 5, non ha partecipato al procedimento senza giustificato motivo, al versamento all'entrata del bilancio dello Stato di una somma di importo corrispondente al contributo unificato dovuto per il giudizio".

Come facilmente si evince sono norme che intendono favorire la mediaconciliazione obbligatoria e privata, in aperto contrasto con le valutazioni che l'avvocatura ha sempre fornito in materia di mediaconciliazione.

L'Avvocatura ritiene che: **La mediaconciliazione così come attualmente disciplinata non favorisce l'accelerazione della giustizia civile, ma la rallenta vistosamente e la rende eccessivamente onerosa.**

Questa valutazione, che l'Avvocatura ha formulato ancor prima che la normativa entrasse in vigore, ha trovato piena conferma di validità nei primi nove mesi di applicazione della medesima.

I dati, anche recentemente enunciati dal Ministro della Giustizia, rendono evidente che la mediazione non funziona, non riduce il contenzioso, aggrava i costi del cittadino.

La previsione di un controllo del capo dell'Ufficio Giudiziario sull'attività dei giudici in ordine all'applicazione della normativa posta dal D.Lgs 28/2010, come strumento per favorire l'accelerazione del processo civile è aberrante e mistificatoria.

Il legislatore in tal modo intende dare alla mediaconciliazione una centralità nella giustizia civile che non esiste e non esisterà mai, essendo la stessa per lo più una perdita di tempo inutile e costosa ai danni del cittadino e della giustizia ed in favore dei profitti degli organismi privati e degli enti che provvedono alla formazione ed all'aggiornamento dei "mediatori".

Con l'intervento sull'art. 5 si prevede addirittura una condanna immediata pari al contributo unificato per la parte processuale costituita che non ha partecipato alla mediaconciliazione preventiva. Un'ipotesi di condanna immediata, che non è prevista in nessun ambito processuale.

In sostanza si impone un pagamento, che può essere anche cospicuo, per la parte che non ha inteso, per sua scelta, partecipare alla mediaconciliazione e quindi pagare in ogni caso, anche in caso di fallimento, un organismo privato.

Si tratta di norme illiberali, vessatorie e sicuramente contro il conclamato rispetto del mercato e delle scelte che in piena libertà ciascun cittadino o soggetto giuridico è chiamato a svolgere.

Si coglie, tuttavia, l'occasione per proporre un modello di mediaconciliazione preventiva al processo secondo i seguenti principi:

- 1) Facoltatività assoluta della mediaconciliazione per ogni tipo di causa.**
- 2) Abolizione immediata delle tariffe previste per gli Organismi di mediazione e per i mediatori. Il costo della mediazione deve essere soggetto ai principi del mercato e della libera concorrenza.**

*** *** ***

Con l'articolo 13) il D.L. in esame prevede una modifica dell'art. 82 del c.p.c, statuendo la possibilità della parte di stare in giudizio senza l'assistenza del difensore per le cause davanti al Giudice di Pace il cui valore non ecceda la somma di € 1000,00, maggiorando così il precedente valore che era di € 516,46.

La norma è sicuramente razionale ed è in linea con il modificato valore di acquisto dell'euro in questi ultimi anni.

L'articolo 13) prevede anche una modifica dell'art. 91 c.p.c., statuendo che per la cause previste dall'art. 82 primo comma, le spese e competenze ed onorari liquidati dal giudice non possano superare il valore della domanda.

Questa modifica apportata dall'art. 13) non è accettabile in quanto porterebbe ad una proliferazione delle piccole violazioni dei diritti, confidando nel fatto che chi viola il diritto, rischierebbe molto poco ed in ogni caso una somma non superiore rispetto al diritto violato.

E' sicuramente una norma di cui se ne deduce la incostituzionalità e che si pone contro la politica diretta a deflazionare le cause civili.

E' più saggio rimettere al Giudice di Pace la decisioni sulle spese, eventualmente con un controllo, su segnalazione o a campione, del Capo dell'Ufficio Giudiziario o del Procuratore della Repubblica al fine di evitare sordide e deprecabili collusioni tra le parti del processo.

*** *** ***

L'art. 14) del D.L. in esame modifica l'art. 26 della L. n. 183/2011.

In particolare prevede che per le cause pendenti davanti alla Corte di Cassazione aventi ad oggetto pronunce pubblicate prime dell'entrata in vigore della legge n. 69/2009 e per le cause pendenti davanti alle Corti di Appello da oltre tre anni, *“Le impugnazioni si intendono rinunciate se nessuna delle parti, con istanza sottoscritta personalmente dalla parte che ha conferito la procura alle liti e autenticata dal difensore, dichiara la persistenza dell'interesse alla loro trattazione entro il termine perentorio di sei mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge”*.

L'Avvocatura contesta decisamente questa norma.

Se la parte assistita dal difensore ha inteso proporre, esercitando un suo diritto, sempre più costoso, un'impugnazione, non si vede perché debba essere sottoposta ad un onere aggiuntivo, come quello della presentazione di un'altra istanza per conseguire ciò che ha già richiesto e pagato.

Peraltro è una norma che espone gli avvocati a grosse ed involontarie responsabilità civili (oltre che a sanzioni disciplinari), perché starà a loro doversi attivare per evitare l'irreparabile perenzione del giudizio.

E' inaccettabile l'inversione – introdotta dalle disposizioni qui in esame – dell'onere di individuazione delle cause per le quali presentare istanza di prosecuzione.

L'originaria previsione, secondo cui era compito delle cancellerie individuare i giudizi, stimolando, con biglietto di cancelleria o pec, le parti alla presentazione dell'istanza di prosecuzione, è stata capovolta, ancora una volta onerandosi il difensore di eseguire quest'esame preventivo, con seri rischi – in caso di sviste e/o di omissioni - di

pregiudicare le ragioni del proprio assistito e di incorrere in responsabilità patrimoniale e in sanzioni disciplinari. Tale rischio appare particolarmente grave, laddove si tratti di procedimenti annosi, con numerosi assistiti, alcuni dei quali potrebbero nel tempo aver modificato il proprio domicilio.

La norma va quindi assolutamente abrogata, lasciando il testo previsto dalla L. n. 183/2011, modificato tuttavia sul punto che prevede che l'istanza debba essere firmata anche dalla parte.

In ogni caso ove non si intenda raccogliere questa richiesta dell'Avvocatura, la norma posta del Decreto Legge va quanto meno modificata con la previsione che l'istanza possa essere firmata solo dal difensore e non anche dalla parte che ha conferito la procura.

La richiesta della firma congiunta di parte e difensore da parte della norma evidenzia soltanto un ingiustificato ed intollerabile atteggiamento di sfiducia e di diffidenza nei confronti della Classe Forense.

Roma, 4 gennaio 2012