

Vincono gli avvocati, il Tar Lazio manda la mediazione alla Corte Costituzionale

Autore: Redazione

In: Diritto civile e commerciale

Il Tar Lazio, con ordinanza della sua prima sezione, depositata oggi, ha deciso di rimettere gli atti alla Corte Costituzionale, ritenendo non manifestamente infondata la questione dell'eccesso di delega in cui sarebbe incorso l'art. 5 del decreto legislativo numero 28 del 2010, avendo configurato l'istituto della mediazione quale fase pre-processuale obbligatoria? [qui maggiori notizie sul ricorso e l'interessante dibattito tra i lettori di Leggi Oggi].

In particolare, il Collegio non rinviene nella legge delega alcun elemento che consenta di ritenere che la regolazione della materia andasse effettuata nei sensi prescelti dall'art. 5 del d. lgs. n. 28 del 2010. Laddove indubitabilmente è ascrivibile all'art. 60 della l. 60/09 la scelta di ampliare il ricorso alla mediazione nelle controversie interne in ambito civile e commerciale, nessuno dei criteri e principi direttivi previsti e nessuna altra disposizione dell'articolo espressamente assume l'intento deflattivo del contenzioso giurisdizionale o configura l'istituto della mediazione quale fase pre-processuale obbligatoria?.

Né -aggiunge il Tar Lazio- detto tema può ritenersi rientrante nell'ambito di libertà, ovvero nell'area di discrezionalità commessa alla legislazione delegata, esso non costituendo, né un mero sviluppo delle scelte effettuate in sede di delega né una fisiologica attività di riempimento o di coordinamento normativo, sia che si tratti di recepire la direttiva comunitaria n. 2008/52/CE sia che si tratti della riforma del processo civile".

Inoltre, l'articolo 60 della legge delega prevede il dovere dell'avvocato di informare il cliente, prima dell'instaurazione del giudizio, della possibilità, e non dell'obbligo, di avvalersi dell'istituto della conciliazione nonché di ricorrere agli organismi di conciliazione. Anche tale disposizione non consente di ritenere che l'art. 5 del d. lgs. 20/10, al comma 1, nelle tre prime disposizioni, trovi un riscontro nella legge delega 69/09. Infatti, la possibilità è, per definizione, diversa dall'obbligatorietà, e l'accentuazione di tale differenza non può ritenersi superflua, vertendosi nel campo della deontologia professionale, ovvero in un complesso di obblighi e doveri la cui inosservanza può determinare conseguenze pregiudizievoli in base all'ordinamento civile (risarcimento del danno), amministrativo (sanzioni disciplinari) e pubblicistico (art. 4, comma 4, d. lgs. 28/2010), che richiedono l'esatta individuazione del precetto presidiato dalle sanzioni.

- - -

Riportiamo, di seguito, le conclusioni dell'ordinanza del Tar Lazio (presidente *****), estensore *****):

(...)

?15. Tutto quanto sin qui argomentato giustifica la valutazione di rilevanza e non manifesta infondatezza

della questione di legittimità costituzionale:

- dell'art. 5 del d. lgs. n. 28 del 2010, comma 1, primo periodo (che introduce a carico di chi intende esercitare in giudizio un'azione relativa alle controversie nelle materie espressamente elencate l'obbligo del previo esperimento del procedimento di mediazione), secondo periodo (che prevede che l'esperimento di mediazione è condizione di procedibilità della domanda giudiziale), terzo periodo (che dispone che l'improcedibilità deve essere eccepita dal convenuto o rilevata d'ufficio dal giudice);

- dell'art. 16 del d. lgs. n. 28 del 2010, comma 1, laddove dispone che abilitati a costituire organismi deputati, su istanza della parte interessata, a gestire il procedimento di mediazione sono gli enti pubblici e privati, che diano garanzie di serietà ed efficienza?.

15.1. In particolare, le disposizioni di cui sopra risultano in contrasto con l'art. 24 Cost. nella misura in cui determinano, nelle considerate materie, una incisiva influenza da parte di situazioni preliminari e pregiudiziali sull'azionabilità in giudizio di diritti soggettivi e sulla successiva funzione giurisdizionale statutale, su cui lo svolgimento della mediazione variamente influisce.

Ciò in quanto esse non garantiscono, mediante un'adeguata conformazione della figura del mediatore, che i privati non subiscano irreversibili pregiudizi derivanti dalla non coincidenza degli elementi loro offerti in valutazione per assentire o rifiutare l'accordo conciliativo, rispetto a quelli suscettibili, nel prosieguo, di essere evocati in giudizio.

15.2. Le disposizioni in parola risultano altresì in contrasto con l'art. 77 Cost., atteso il silenzio serbato dal legislatore delegante in tema di obbligatorietà del previo esperimento della mediazione al fine dell'esercizio della tutela giudiziale in determinate materie, nonché tenuto conto del grado di specificità di alcuni principi e criteri direttivi fissati dalla legge delega, art. 60 della l. 69/09, che risultano stridenti con le disposizioni stesse.

In particolare, alcuni principi e criteri direttivi [lett. c); lett. n)] fanno escludere che l'obbligatorietà del previo esperimento della mediazione al fine dell'esercizio della tutela giudiziale in determinate materie possa rientrare nella discrezionalità commessa alla legislazione delegata, quale mero sviluppo o fisiologica attività di riempimento della delega, anche tenendo conto della sua ratio e finalità, nonché del contesto normativo comunitario al quale è ricollegabile.

15.3. Si rende conseguentemente necessaria la sospensione del giudizio e la rimessione degli atti alla Corte Costituzionale affinché si pronunci sulla questione.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Prima) interlocutoriamente pronunciando sui ricorsi di cui in epigrafe, così dispone:

1) riunisce i ricorsi n. 10937 del 2010 e n. 11235 del 2010, connessi oggettivamente e parzialmente connessi soggettivamente;

2) dichiara rilevante e non manifestamente infondata, in relazione agli artt. 24 e 77 della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 5 del d. lgs. n. 28 del 2010, comma 1, primo periodo (che introduce a carico di chi intende esercitare in giudizio un'azione relativa alle controversie nelle materie espressamente elencate l'obbligo del previo esperimento del procedimento di mediazione), secondo periodo (che prevede che l'esperimento di mediazione è condizione di procedibilità della domanda giudiziale), terzo periodo (che dispone che l'improcedibilità deve essere eccepita dal convenuto o rilevata d'ufficio dal giudice);

3) dichiara rilevante e non manifestamente infondata, in relazione agli artt. 24 e 77 della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 16 del d. lgs. n. 28 del 2010, comma 1, laddove dispone che abilitati a costituire organismi deputati, su istanza della parte interessata, a gestire il procedimento di mediazione sono gli enti pubblici e privati, che diano garanzie di serietà ed efficienza.

4) dispone la sospensione del presente giudizio e ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte Costituzionale;

5) ordina che, a cura della Segreteria della Sezione, la presente ordinanza sia notificata alle parti costituite e al Presidente del Consiglio dei ministri, nonché comunicata ai Presidenti della Camera dei Deputati e del Senato della Repubblica.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del 9 marzo 2011 con l'intervento dei magistrati:

in segreteria il 12 aprile 2011?

<https://www.diritto.it/vincono-gli-avvocati-il-tar-lazio-manda-la-mediazione-alla-corte-costituzionale/>