

La conciliazione giudiziale in materia locatizia

Autore: Giuliana Gianna

In: Diritto civile e commerciale

Ai sensi dell'art.185 bis c.p.c., introdotto dall'art.77 d.l.69/2013, convertito in l.98/2013, è previsto l'esperimento del tentativo della conciliazione tra le parti, proposto dal giudice, il quale, alla prima udienza, ovvero sino a quando è esaurita l'istruzione, formula alle parti ove possibile, avuto riguardo alla natura del giudizio, al valore della controversia e all'esistenza di questioni di facile e pronta soluzione di diritto, una proposta transattiva o conciliativa. La proposta di conciliazione non può costituire motivo di ricusazione o astensione del giudice.

La disposizione introduce, nell'ottica conciliativa e quindi ai fini della deflazione immediata del contenzioso, un provvedimento molto importante, poiché fino a quando non si è esaurita l'istruzione, il giudice può disporre «ove possibile»: tale locuzione è delimitata dalla stessa citata disposizione, ove stabilisce che il giudice dovrà aver riguardo, nell'assumere tale provvedimento, «alla natura del giudizio, al valore della controversia e all'esistenza di questioni di facile e pronta soluzione di diritto».

Ti potrebbe interessare il seguente corso accreditato per Avvocati:

Il nuovo contenzioso in materia di appalti e contratti pubblici

Bologna, 11 luglio 2017

Roma, 21 luglio 2017

La natura del giudizio, il valore della controversia, l'esistenza di questioni di diritto sono "contenitori" che, ove ben riempiti dal giudice tramite l'uso appropriato del materiale probatorio emerso dalla fase istruttoria, diventano anche parametri per la formulazione della proposta conciliativa o transattiva.

In caso di mancato accordo, le parti potranno indicare a verbale quali sono le rispettive posizioni o proposte alternative anche al fine di consentire al giudice la valutazione della loro

condotta processuale ai sensi degli artt.91 comma 1 e 96 comma 3 c.p.c.

L'art. 91, comma 1, c.p.c. così dispone: "Il giudice, con la sentenza che chiude il processo davanti a lui, condanna la parte soccombente al rimborso delle spese a favore dell'altra parte e ne liquida l'ammontare insieme con gli onorari di difesa. Se accoglie la domanda in misura non superiore all'eventuale proposta conciliativa, condanna la parte che ha rifiutato senza giustificato motivo la proposta al pagamento delle spese del processo maturate dopo la formulazione della proposta, salvo quanto disposto dal secondo comma dell'articolo 92".

Tale disposizione si applica tanto alla parte soccombente quanto a quella che, pur vittoriosa in giudizio, abbia rifiutato la soluzione conciliativa promossa dal giudice. Per questo motivo, la disposizione addossa, a quella parte che abbia rifiutato senza giustificato motivo la proposta stessa, le spese del processo maturate dopo la formulazione della proposta.

Si legittima, quindi, un'operazione di reciproca condanna alle spese, in relazione alla quale è possibile ritenere applicabile l'istituto della compensazione parziale (o totale) delle spese.

Peraltro, la formula "rifiutato senza giustificato motivo" implica una ben argomentata esposizione sulle ragioni, in fatto e in diritto, per cui la parte intende rifiutare la proposta conciliativa strutturata dal giudice: deve trattarsi di ragioni così solide da convincere il giudice stesso della parzialità e della non completa rispondenza all'interesse delle parti alla conciliazione, della proposta conciliativa da egli stesso formulata.

In argomento si segnala l'ordinanza del Tribunale di Nocera, sez.I, del 27.08.2013 nella quale è stato evidenziato il coordinamento della nuova norma dell'art.185 bis c.p.c. con l'art.91 c.p.c. secondo cui se il giudice "accoglie la domanda in misura non superiore alla eventuale proposta conciliativa, condanna la parte che ha rifiutato senza giustificato motivo la proposta al pagamento delle spese del processo maturate dopo la formulazione della proposta conciliativa, salvo quanto disposto dal secondo comma dall'art.92".

Alla luce di tale interpretazione sistematica anche il rifiuto alla proposta conciliativa del giudice dovrà essere adeguatamente giustificato al fine di non incorrere nell'applicazione dell'art.91 c.p.c. per rifiuto senza giustificato motivo.

L'art.96, comma 3, c.p.c., dispone testualmente "in ogni caso, quando pronuncia sulle spese ai sensi dell'art.91, il giudice, anche d'ufficio, può altresì condannare la parte soccombente al pagamento, a favore della controparte, di una somma equitativamente determinata".

La determinazione in via equitativa va fatta operando una valutazione della condotta globale della parte soccombente e, in particolare, di quella tenuta al momento della eventuale formulazione di proposte o soluzioni alternative a quella tracciata dal giudice in sede di

ordinanza ex art.185 bis c.p.c. Quindi, per la parte che appare soccombente al momento dell'esercizio del potere ex art.185 bis c.p.c. non vi sarebbe altra scelta se non quella di accettare la proposta formulata dal giudice oppure di rideterminarla in senso più favorevole alla controparte.

In tal senso il giudice compie un'operazione di avvicinamento forzato delle parti, una conciliazione forzosa che ha, quale principale obiettivo, quello di smaltire l'arretrato. Questa operazione, tuttavia, avviene facendo leva sul timore reverenziale che gli artt.91, comma 1, e 96, comma 3, c.p.c., suscitano tra gli operatori del diritto.

Va evidenziato che si sono registrati anche casi in cui, la proposta transattiva del giudice, ex art.185 bis c.p.c., ha previsto una ragionevole e significativa decurtazione degli importi spettanti alla parte creditrice, in considerazione della speciale utilità che la stessa avrebbe ricavato da una soluzione transattiva, in termini sia di rapidità della chiusura della procedura che di scongiuramento del rischio esecutivo successivo ad una eventuale sentenza anche solo parzialmente favorevole (Tribunale di Milano, sez.Imprese, ordinanza 08 luglio 2014).

In altri casi, il giudice ha ritenuto che le parti potevano pervenire ad un accordo conciliativo, "considerati i gravosi ruoli dei giudici ed i tempi computati in anni per le decisioni delle cause, una tale soluzione, che va assunta in un'ottica non di preconetto antagonismo giudiziario, ma di reciproca rispettosa considerazione e valutazione dei reali interessi di ciascuna delle parti, non potrebbe che essere vantaggiosa per entrambe", ed ha assegnato termine per il raggiungimento di un accordo amichevole, specificando che le parti "in caso di mancato accordo, potranno, volendo, in quella sede fissare a verbale quali siano state le loro posizioni al riguardo, anche al fine di consentire al Giudice l'eventuale valutazione giudiziale della condotta processuale delle parti ai sensi degli artt.91 e 96 III° c.p.c." (Tribunale di Roma, sez.XIII, ordinanza del 23 settembre 2013).

Posto che il legislatore non ha inteso predisporre un sistema sanzionatorio (come, invece, avviene nel caso della mediazione delegata ex art. 5, comma 2, D.lgs 28/2010), lo studio richiesto al giudice per giungere alla formulazione di una proposta mirante ad un accordo che risulti per le parti più vantaggioso della sentenza, non deve "essere destinato ad essere considerato un mero flatus vocis".

La proposta non potrà produrre, in capo alle parti, una sorta di obbligo cogente in ordine al suo accoglimento, "...ma il fatto stesso che la legge preveda la possibilità che il giudice formuli la proposta implica che non è consentito alle parti di non prenderla in alcuna considerazione". La proposta, di conseguenza, dovrà essere dai destinatari rispettata e considerata con serietà ed attenzione, la medesima che è richiesta al giudice nel predisporla e formularla.

Le parti hanno l'obbligo, derivante sia dalla norma di cui all'art. 88 c.p.c. secondo cui le parti e i loro

difensori hanno il dovere di comportarsi in giudizio con lealtà e probità, e sia in base al precetto di cui all'art. 116 c.p.c., norma di carattere generale, di prendere in esame con attenzione e diligenza la proposta del giudice di cui all'art. 185 bis c.p.c., e di fare quanto in loro potere per aprire ed intraprendere su di essa un dialogo, una discussione fruttuosa e, in caso di non raggiunto accordo, di fare emergere a verbale dell'udienza di verifica, lealmente, la rispettiva posizione al riguardo. Le parti hanno quindi un'alternativa all'accettazione della proposta. Potranno infatti "...disarticolarne il contenuto, trasformandola secondo i loro più veritieri e non rinunciabili interessi primari. Non è invece ammesso l'accesso alla superficialità, ad un rifiuto preconcepito, ad un pregiudizio astratto, al proposito e all'interesse, non tutelati dalle norme, a protrarre a lungo la durata e la decisione della causa".

In sostanza, dunque, "...il merito ragionato deve diventare la stella polare della adesione o meno (se del caso con i concordati adattamenti) alla proposta. E correlativamente, ad opera del giudice, misura e metro della valutazione della condotta di chi si è sottratto al dovere di lealtà processuale che la proposta ex art. 185 bis esalta e richiama" **(Tribunale di Roma, sez.XIII, ordinanza del 30 ottobre 2014)**.

Per quanto riguarda la condanna per responsabilità ex art. 96, comma 3, c.p.c., detta sanzione a carico della parte soccombente non consegue necessariamente ad istanza di parte ma può essere irrogata anche d'ufficio, in quanto "la possibilità di attivazione della norma non è necessariamente correlata alla sussistenza delle fattispecie del primo e secondo comma. Come rivela in modo inequivoco la locuzione in ogni caso la condanna di cui al terzo comma può essere emessa sia nelle situazioni di cui ai primi due commi dell'art. 96 e sia in ogni altro caso. E quindi in tutti i casi in cui tale condanna, anche al di fuori dei primi due commi, appaia ragionevole. Volendo concretizzare il precetto, vengono in mente i casi in cui la condotta della parte soccombente sia caratterizzata da colpa semplice (ovvero non grave, che è l'unica fattispecie di colpa presa in esame dal primo comma), ovvero laddove una parte abbia agito o resistito senza la normale prudenza (fattispecie diversa da quelle previste dal primo e secondo comma)" **(Tribunale di Roma, sez.XIII, ordinanza del 30 ottobre 2014)**.

Il giudice istruttore, ai sensi dell'art. 185, primo comma, seconda parte, c.p.c. ha facoltà, in ogni stato e grado del processo, di fissare l'udienza di comparizione personale delle parti per procedere al loro libero interrogatorio ed, in tale occasione, può esperire per la prima volta o rinnovare il tentativo di conciliazione già esperito e all'esito di esso formulare la proposta dopo aver verificati, attraverso i difensori delle parti, la disponibilità delle stesse ad una soluzione amichevole della lite. A differenza dell'attività che il giudice svolge nell'ambito del più generale tentativo di conciliazione delle parti ex art. 185 c.p.c. - che si estrinseca nell'attività del giudice di stimolare le parti affinché si scambino, nell'ambito della loro autonomia privata, proposta e accettazione di accordi convenzionali transattivi o conciliativi - la norma in esame configura in capo al giudice il potere dovere di porre in essere una specifica attività consistente nel farsi promotore del contenuto di una ipotesi conciliativa o transattiva.

Alla ricerca di un possibile equilibrio tra i contrapposti interessi dei contendenti, il potere del giudice di rivolgere alle parti proposte conciliative può tenere conto anche del più ampio eventuale contenzioso cioè delle questioni di lite esistenti tra le parti, che non siano oggetto dello specifico processo pendente, anche

se siano connesse con lo stesso, di modo che l'assetto conciliativo vada a comporre il conflitto nel suo complesso non limitandosi a definire la singola controversia (Tribunale di Milano, sez. IX, decreto 14 novembre 2013; Tribunale di Roma, 23 settembre 2013).

<https://www.diritto.it/la-conciliazione-giudiziale-materia-locatizia/>