

CIVILE E PROCESSO



MEDIAZIONE | 18 Novembre 2015

Il Consiglio di Stato conferma le spese di avvio e ripristina la formazione degli avvocati in materia di mediazione

di Fabio Valerini - Assegnista di ricerca in diritto processuale civile

Le spese di avvio sono senz'altro dovute, nella misura prevista dalla legge, anche laddove la mediazione si concluda all'esito del primo incontro di mediazione.

(Consiglio di Stato, sez. IV, sentenza n. 5230/15; depositata il 17 novembre)

Con la sentenza del 17 novembre 2015, n. 5230 il Consiglio di Stato "chiude" definitivamente la partita sulle spese di mediazione relative al primo incontro di mediazione.

Le spese di avvio sono senz'altro dovute, nella misura prevista dalla legge, anche laddove la mediazione si concluda all'esito del primo incontro di mediazione.

Viene così confermata la portata dell'ordinanza cautelare del 22 aprile 2015, 1694 con la quale era stata accolta la domanda di sospensione dell'esecuzione della sentenza del TAR Lazio che aveva ritenuto non dovute quelle spese sul presupposto che il primo incontro avrebbe dovuto essere "totalmente" gratuito.

Le spese di avvio, quantificate dal legislatore in modo fisso e forfettario (e, quindi, sganciato da ogni considerazione dell'entità del servizio effettivamente prestato dall'organismo di mediazione), - affermano chiaramente i giudici di Palazzo Spada - vanno qualificate come onere economico imposto per l'accesso a un servizio che è obbligatorio *ex lege* per tutti coloro i quali intendano accedere alla giustizia in determinate materie.

Nessuna incostituzionalità per la mediazione. In via preliminare il Consiglio di Stato fugge ogni dubbio di costituzionalità che alcune parti del giudizio avevano ancora una volta sollevato.

Dopo la riforma del 2013 e, quindi dopo il superamento del difetto di delega, non esiste alcun profilo di illegittimità.

Il punto di partenza è quanto osservato dal TAR Lazio, secondo cui la nuova disciplina della mediazione obbligatoria introdotta nel 2013, non comporta una significativa incisione del diritto alla tutela giurisdizionale di cui all'art. 24 Cost., essendo essa circondata da cautele idonee a prevenire un serio pregiudizio di tale diritto come l'assistenza obbligatoria del difensore, a specializzazione dei mediatori e, soprattutto, la circoscrizione dell'obbligatorietà al solo "primo incontro" all'esito del quale l'interessato può decidere di non proseguire nella procedura di mediazione.

La mediazione delegata può arrestarsi al primo incontro - Rispetto a quel passaggio, nessun pregio hanno avuto le tesi di chi avrebbe voluto sostenere che quelle garanzie fossero solo apparenti specie quando siamo in presenza di una mediazione delegata ove, per giurisprudenza oramai costante, le parti non possono limitarsi al primo incontro, ma devono esperire la vera e propria procedura di mediazione.

Il primo incontro è comunque parte «integrante del procedimento di mediazione e non un qualcosa di estraneo ad esso».

Ma soprattutto chiarisce il Consiglio di Stato quel primo incontro si applica anche alla mediazione delegata.

Risulta così "sconfessata" la giurisprudenza di merito che aveva inteso superare il dato testuale pur spinta dalla ricerca dell'effettività della mediazione.

E risulta anche "sconfessata" nei suoi presupposti la tesi pure sostenuta (ad esempio dal Tribunale di Firenze) secondo cui nel primo incontro non sarebbe dovuto il compenso ma il mediatore dovrebbe svolgere attività di mediazione vera e propria.

Per il Consiglio di Stato, infatti, l'attività di mediazione vera e propria è quella che segue al primo incontro.

La formazione come pilastro della mediazione. Altrettanto importante per gli sviluppi della mediazione è il tema della formazione.

Tema che rappresenta una «parte essenziale del substrato comunitario dell'istituto de quo, di modo che non è possibile predicare l'illegittimità costituzionale delle previsioni in questione sulla base di una mera visione "pessimistica" del come in concreto detta formazione sarà attuata».

Ecco allora che il Consiglio di Stato annulla la sentenza del TAR Lazio nella parte in cui aveva annullato il comma 3, lettera b), dell'art. 4 del d.m. n. 180/2010, nella parte in cui obbligava anche gli avvocati a seguire i percorsi di formazione e aggiornamento previsti per gli organismi di mediazione.

Nessun argomento in contrario può trarsi dalla circostanza che «gli avvocati sono mediatori di diritto (potendo dunque iscriversi de plano al relativo registro), e che essi hanno dei propri peculiari percorsi di formazione e aggiornamento previsti dalla legge, nei quali può certamente rientrare anche la preparazione allo svolgimento dell'attività di mediatore».

Ed invero, non può sussistere dubbio sulla diversità "ontologica" dei corsi di formazione e aggiornamento gestiti per l'avvocatura dai relativi ordini professionali - i quali possono bensì prevedere anche una preparazione all'attività di mediazione, ma solo come momento eventuale e aggiuntivo rispetto ad una più ampia e variegata pluralità di momenti e percorsi di aggiornamento - rispetto alla formazione specifica che la normativa primaria richiede per i mediatori, proprio in ragione dell'esigenza (non casualmente qui agitata proprio dall'odierna appellata ed appellante incidentale) di assicurare che il rischio di "incisione" sul diritto di iniziativa giudiziale costituzionalmente garantito sia bilanciato da un'adeguata garanzia di preparazione e professionalità in capo agli organismi chiamati a intervenire in tale delicato momento.

Ne deriva, se ben intendo la portata del giudicato amministrativo, che i mediatori avvocati saranno tenuti alla stessa formazione dei mediatori senza quindi quel doppio binario fondato su una pretesa competenza esclusiva del CNF sul tema della formazione dei mediatori avvocati.