



Lente d'ingrandimento/1

La nuova mediazione e il Condominio: luci, ombre e insidie per l'Amministratore (SECONDA PARTE)

di **Avv. Alvisè Cecchinato**

in questo articolo trovi l'approfondimento di un argomento d'interesse in quanto di base ovvero d'attualità - se hai quesiti di interesse generale, inviali pure a questa [mail](#)

Come si diceva nella prima parte, la novità normativa riguardante specificamente la procedura di mediazione in materia di condominio, che muta radicalmente i compiti dell'Amministratore e che sarà operativa dal 30 giugno 2023 (ossia, in sintesi: l'art. 71-quater delle disp. att. c.c. viene ad essere sostituito in gran parte dall'art. 5-ter del d.lgs n. 28/10, rubricato appunto *Legittimazione in mediazione dell'amministratore di*

condominio¹⁾), si inserisce in un contesto di rinnovamento normativo molto ampio.

Si tratta della c.d. riforma Cartabia (dal nome del Ministro della Giustizia, e quindi Guardasigilli, del recente governo Draghi) la quale, nell'ambito del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza²⁾, a fini di efficienza del sistema giudiziario, oltre a innovare principalmente il processo civile e penale, introduce numerose modifiche alla disciplina della procedura di mediazione, contenuta nel d.lgs n. 28/10³⁾, a valere qualunque sia l'oggetto della controversia (quella condominiale, si sa, è la prima nell'elenco delle materie per cui la mediazione è obbligatoria, nel senso della condizione di procedibilità rispetto al processo; ma le materie di tale elenco sono molte⁴⁾).

Alcune di tali modifiche sono già entrate in vigore, il 28 febbraio scorso; altre entreranno in vigore il 30 giugno prossimo, al pari di quella all'inizio ricordata sulla legittimazione in mediazione dell'Amministratore di condominio (chi voglia confrontare il testo integrale della normativa sul procedimento di mediazione, prima e dopo la riforma Cartabia, può trovare [qui](#) una tabella con evidenza delle modifiche, e delle date di vigenza).

Si parla appunto di "nuova" mediazione.

L'Amministratore di Condominio non può ignorare, oltre alla sua nuova attribuzione in punto legittimazione ad attivare un procedimento di mediazione, ad aderirvi e a parteciparvi, le novità più importanti sulla disciplina di tale procedura.

Come il legislatore ci ha abituato negli ultimi tempi, la riforma della procedura di mediazione contiene qualche luce e molte ombre.

Nello scorso numero della newsletter, di aprile, abbiamo approfondito la modifica specifica sulla procedura di mediazione in materia di condominio.

Nel presente numero della newsletter, di maggio, esaminiamo alcune delle modifiche alla procedura di mediazione in generale.

Nel prossimo numero della newsletter, di giugno, nell'imminenza quindi della completa entrata in vigore della riforma "Cartabia", azzarderemo qualche consiglio per l'Amministratore.

* * *

1 ricordiamo il testo della nuova norma (art. 5-ter d.lgs n. 28/10):

L'amministratore del condominio è legittimato ad attivare un procedimento di mediazione, ad aderirvi e a parteciparvi. Il verbale contenente l'accordo di conciliazione o la proposta conciliativa del mediatore sono sottoposti all'approvazione dell'assemblea condominiale, la quale delibera entro il termine fissato nell'accordo o nella proposta con le maggioranze previste dall'articolo 1136 del codice civile. In caso di mancata approvazione entro tale termine la conciliazione si intende non conclusa.

2 il PNRR (in inglese National Recovery and Resilience Plan, abbreviato in Recovery Plan o NRRP) è il piano approvato nel 2021 dall'Italia per rilanciarne l'economia dopo la pandemia di COVID-19, al fine di permettere lo sviluppo verde e digitale del Paese; fa parte del programma dell'Unione europea noto come Next Generation EU, un fondo da 750 miliardi di euro per la ripresa europea (appunto chiamato "fondo per la ripresa" o recovery fund), giusta il quale all'Italia sono stati assegnati 191,5 miliardi di cui 70 miliardi - il 36,5% - in sovvenzioni a fondo perduto e 121 miliardi - il 63,5% - in prestiti

3 Decreto Legislativo 4 marzo 2010, n. 28, *Attuazione dell'articolo 60 della legge 18 giugno 2009, n. 69, in materia di mediazione finalizzata alla conciliazione delle controversie civili e commerciali*

4 questo è l'elenco, aggiornato alla riforma "Cartabia" (in rosso le materie aggiunte dal 30.6.23): *Chi intende esercitare in giudizio un'azione relativa a una controversia in materia di condominio, diritti reali, divisione, successioni ereditarie, patti di famiglia, locazione, comodato, affitto di aziende, risarcimento del danno derivante da responsabilità medica e sanitaria e da diffamazione con il mezzo della stampa o con altro mezzo di pubblicità, contratti assicurativi, bancari e finanziari, associazione in partecipazione, consorzio, franchising, opera, rete, somministrazione, società di persone e subfornitura, è tenuto preliminarmente a esperire il procedimento di mediazione ...*(art. 5 d.lgs n. 28/10)

La nuova norma sulla mediazione in modalità telematica (art. 8-bis del d.lgs n. 28/10)

La riforma "Cartabia" introduce nel d.lgs n. 28/10 il nuovo art. 8-bis, rubricato *Mediazione in modalità telematica*; questa modifica è vigente dal 28.2.23.

L'intento era invero quello, se non di incentivare, comunque di confermare la possibilità di svolgere gli incontri di mediazione in modalità telematica.

Però la norma contiene anche il seguente inciso: *A conclusione della mediazione il mediatore forma un unico documento informatico, in formato nativo digitale, contenente il verbale e l'eventuale accordo e lo invia alle parti per la sottoscrizione mediante firma digitale o altro tipo di firma elettronica qualificata* (è il comma 3).

Insomma: unico verbale, e firmato da tutti con firma digitale o modalità equiparabile.

Ciò ha determinato, paradossalmente, una situazione di impasse: tutti gli avvocati sono dotati di firma digitale, essendo diventata strumento indispensabile per svolgere la professione (il processo civile è da tempo divenuto telematico, così come quello amministrativo e quello tributario; e anche il settore penale va verso l'informatizzazione), ma per le parti è ancora piuttosto raro, salvo non siano a loro volta professionisti oppure imprese o enti con strutture e organizzazione che si sono dotate di questo sistema per apporre le sottoscrizioni.

D'altro canto il dettato normativo appare inequivocabile, e preclude di proseguire con le prassi che, durante la pandemia, erano diventate abituali (come quella per cui le parti, ciascuna fisicamente presente nello studio del proprio avvocato, sottoscrivevano a mano un esemplare del verbale, che poi il legale trasformava da documento cartaceo in informatico, in pratica scansionandolo, firmava digitalmente e inviava al Mediatore).

La nuova norma sulle conseguenze processuali della mancata partecipazione al procedimento di mediazione (art. 12-bis del d.lgs n. 28/10)

La riforma "Cartabia" modifica nel d.lgs n. 28/10 l'art. 8, rubricato *Procedimento* ed introduce in esso il nuovo art. 12-bis, rubricato *Conseguenze processuali della mancata partecipazione al procedimento di mediazione*; questa modifica è vigente dal 28.2.23.

L'intento di favorire la mediazione dissuadendo da comportamenti elusori è in sé condivisibile; le previsioni già presenti vengono in parte confermate (spostandole dall'articolo sul procedimento in generale, e attribuendo molto maggior risalto in un articolo apposito), in parte ampliate.

Destano però molte perplessità, per la gravità delle conseguenze e per la discrezionalità con cui possono essere applicate; riportiamo dalla nuova norma:

- *il giudice può desumere argomenti di prova ... dalla mancata partecipazione senza giustificato motivo al primo incontro* (comma 1⁵);

- *il giudice condanna la parte costituita che non ha partecipato al primo incontro senza giustificato motivo al versamento all'entrata del bilancio dello Stato di una somma di*

5 variato rispetto al precedente art. 8 comma 4-bis, in quanto in esso non era precisato *primo incontro*

importo corrispondente al doppio del contributo unificato dovuto per il giudizio (comma 2⁶);

- *il giudice, se richiesto, può altresì condannare la parte soccombente che non ha partecipato alla mediazione in favore della controparte di una somma equitativamente determinata in misura non superiore nel massimo alle spese del giudizio maturate dopo la conclusione del procedimento di mediazione* (comma 3⁷).

La prima previsione contrasta con i principi: secondo la giurisprudenza neppure la contumacia, ossia la mancata costituzione in giudizio, ha rilievo sul piano probatorio⁸, e quindi non è logico che ne abbia, addirittura, la mancata partecipazione alla mediazione.

La seconda e la terza previsione hanno portata economica: non partecipare al procedimento di mediazione senza giustificato motivo sarà anzitutto sanzionato, nella causa successivamente proposta in cui ci si costituisca, con l'obbligo di pagare all'erario una somma di entità predeterminata (*pari al doppio del contributo unificato dovuto per il giudizio*; il contributo unificato secondo le tariffe attuali varia, a seconda del valore della causa, per il giudizio di primo grado, da Euro 43,00 a Euro 1.686,00⁹) e, se nella causa verranno riconosciute le altrui ragioni, potrà essere sanzionato, a richiesta della controparte e a discrezione del Giudice, con l'obbligo di pagare alla parte vincitrice una ulteriore somma di entità variabile, col solo limite delle spese di soccombenza (*fino al massimo alle spese del giudizio maturate dopo la conclusione del procedimento di mediazione*; le spese legali secondo i parametri attuali variano, per un intero giudizio di primo grado, considerando ad esempio lo scaglione da € 26.001 a € 52.000, che anche quello più basso se il valore è indeterminabile, da un minimo di € 3.809 ad un massimo di € 11.425, oltre accessori di legge ossia 15% spese generali, 4% cp e 22% iva¹⁰).

Insomma, se per dimenticanza o per scelta non ci si presenta all'incontro di mediazione, e poi si perde la causa: certezza di dover pagare all'erario un ulteriore doppio contributo unificato; rischio di dover pagare alla controparte non solo le spese di soccombenza, ma anche una somma ulteriore, di importo sino ad altrettanto di esse.

Si noti peraltro che mentre il primo comma (sanzione ... probatoria) e il secondo comma (sanzione pecuniaria automatica, *pari al doppio del contributo unificato*) fanno riferimento alla *mancata partecipazione senza giustificato motivo al primo incontro del procedimento di mediazione*, invece il terzo comma (sanzione pecuniaria discrezionale, *fino al massimo delle spese di soccombenza*) fa riferimento alla *parte soccombente che non ha partecipato alla mediazione*, senza precisare primo incontro (il che lascia spazio a interpretazioni secondo il broccardo *ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit*, nel senso che per evitare la sanzione potrebbe non bastare il solo presentarsi al primo incontro).

6 variato rispetto al precedente art. 8 comma 4-bis, in quanto in esso non era previsto il *doppio* dell'importo

7 ipotesi nuova

8 Cassazione civile, sez. III, 13/06/2013, n. 14860: La disciplina della contumacia ex art. 290 ss c.p.c. non attribuisce a questo istituto alcun significato sul piano probatorio, salva previsione espressa, con la conseguenza che si deve escludere non solo che essa sollevi la controparte dall'onere della prova, ma anche che rappresenti un comportamento valutabile, ai sensi dell'art. 116, primo comma, cod. proc. civ., per trarne argomenti di prova in danno del contumace.

9 precisamente il contributo unificato dovuto per i procedimenti civili ordinari, in primo grado, ammonta se il valore è fino a € 1.100,00 ad € 43,00, se il valore è superiore a € 1.100,00 e fino a € 5.200,00 ad € 98,00, se il valore è superiore a € 5.200,00 e fino a € 26.000,00 ad € 237,00, se il valore è superiore a € 26.000,00 e fino a € 52.000,00 ad € 518,00, se il valore è superiore a € 52.000,00 e fino a € 260.000,00 ad € 759,00, se il valore è superiore a € 260.000,00 e fino a € 520.000,00 ad € 1.214,00, se il valore è superiore a € 520.000,00 ad € 1.686,00

10 chi volesse approfondire il tema del costo dell'avvocato può trovare materiale [qui](#)

Le nuove norme sugli incentivi fiscali (artt. 17 e 20 del d.lgs n. 28/10)

La riforma "Cartabia" modifica nel d.lgs n. 28/10 l'art. 17, rubricato *Risorse, regime tributario e indennità* e l'art. 20, rubricato *Credito d'imposta*; queste modifiche saranno vigenti dal 30.6.23.

L'intento di favorire la mediazione incentivando definizioni conciliative è in sé condivisibile; le previsioni già presenti vengono in parte confermate (restano nei due articoli citati), in parte ampliate.

Destano però molte perplessità, per la irrisorietà dei benefici e per la difficoltà con cui potranno essere conseguiti; sintetizziamo dalla nuova norma:

- esenzione dall'imposta di registro del verbale contenente l'accordo di mediazione: la franchigia è elevata da € 50.000 a € 100.000 (art. 17 novellato, *Risorse, regime tributario e indennità*);

- credito d'imposta *commisurato alla indennità pagata all'organismo di mediazione*: per il caso di successo della mediazione il limite massimo è aumentato da € 500 a € 600; per il caso di insuccesso della mediazione è confermato in misura dimezzata (art. 20 novellato, *Credito d'imposta*, comma 1, primo periodo, e comma 2, secondo periodo);

- nuovo credito d'imposta *commisurato al compenso corrisposto all'avvocato per l'assistenza nella mediazione*: però è introdotto nei limiti previsti dai parametri forensi e col limite massimo in caso di successo della mediazione di € 600, e dimezzato per il caso di insuccesso della mediazione (art. 20 novellato, *Credito d'imposta*, comma 1, secondo periodo, e comma 2, secondo periodo);

- nuovo credito d'imposta *commisurato al contributo unificato per la causa*: però è introdotto nel limite del versato e col limite massimo di € 518, ed escluso per il caso di insuccesso della mediazione) (art. 20 novellato, *Credito d'imposta*, comma 3).

Di questi crediti d'imposta non è prevista la cedibilità: difficilmente il Condominio può beneficiarne (di regola, come non porta in detrazione l'iva di fatture che paga, non emettendo fatture, così non ha redditi tassati; senza pensare a scenari, pur ora in vista, di vendita ad esempio di energia, può farsi però l'ipotesi di parti comuni catastalmente censite, e quindi soggette a imposta patrimoniale, dall'alloggio del portiere ai posti auto).

E, peraltro, non sono ben disciplinate le modalità per utilizzarli (sinora, essendo previsto il solo credito d'imposta commisurato all'indennità versata all'organismo, non era chiaro se occorresse una attestazione, e chi la rilasciasse; con l'introduzione dei nuovi crediti d'imposta commisurati al compenso corrisposto all'avvocato e al contributo unificato versato, a maggior ragione ci si chiede se possa bastare nel primo caso la contabile di un bonifico parlante, e nel secondo caso la ricevuta del pagamento con pagoPA).

La nuova norma sul primo incontro (art. 8 del d.lgs n. 28/10)

La riforma "Cartabia" modifica nel d.lgs n. 28/10 l'art. 8, rubricato *Procedimento*; queste modifiche saranno vigenti dal 30.6.23.

La nuova formulazione della norma sembra non variare molto: tuttavia, ad una attenta

lettura, viene alquanto attenuata la articolazione in primo incontro essenzialmente informativo (determinante solo il rimborso delle spese di segreteria; di prassi, Euro 40,00 che, ivati al 22%, diventano Euro 48,80; oltre, spesso, alle spese postali per l'invio delle comunicazioni) e procedura di mediazione vera e propria (determinante anche il compenso per l'attività conciliativa; secondo tariffari di ciascun Organismo, a seconda del valore, ma globalmente, a prescindere dal numero e dalla durata degli incontri, e con una maggiorazione in caso di esito positivo, ossia di chiusura con conciliazione della controversia).

Questa importante distinzione era stata stabilita con la reintroduzione della obbligatorietà della mediazione¹¹, dopo la dichiarazione di incostituzionalità (benchè la Consulta avesse ravvisato contrasto con la Costituzione invero soltanto per un motivo formale, ossia l'eccesso rispetto alla delega, e non per ragioni sostanziali, di compromissione dell'accesso alla tutela dei diritti, per i costi della procedura, come l'Avvocatura all'epoca si aspettava¹²).

L'art. 8 citato attualmente prevede (al comma 1) che *durante il primo incontro il mediatore chiarisce alle parti la funzione e le modalità di svolgimento della mediazione e che il mediatore, sempre nello stesso primo incontro, invita poi le parti e i loro avvocati a esprimersi sulla possibilità di iniziare la procedura di mediazione e, nel caso positivo, procede con lo svolgimento*; a seguito della riforma invece prevederà (al comma 6) che *al primo incontro, il mediatore espone la funzione e le modalità di svolgimento della mediazione, e si adopera affinché le parti raggiungano un accordo di conciliazione e che le parti e gli avvocati che le assistono cooperano in buona fede e lealmente al fine di realizzare un effettivo confronto sulle questioni controverse*: viene eliminato dunque l'inciso sull'invito alle parti di esprimersi in merito all'entrata effettiva o meno in mediazione.

Pare però che un discrimine resti: tanto è vero che, quanto ai costi dell'Organismo, viene espressamente stabilito (all'art. 17 commi 3 e 4) che *ciascuna parte, al momento della presentazione della domanda di mediazione o al momento dell'adesione, corrisponde all'organismo, oltre alle spese documentate, un importo a titolo di indennità comprendente le spese di avvio e le spese di mediazione per lo svolgimento del primo incontro*, precisando da un lato che *quando la mediazione si conclude senza l'accordo al primo incontro, le parti non sono tenute a corrispondere importi ulteriori* (se ne desume pertanto che non potrebbe essere preteso un compenso) e dall'altro che *il regolamento dell'organismo di mediazione indica le ulteriori spese di mediazione dovute dalle parti per la conclusione dell'accordo di conciliazione e per gli incontri successivi al primo* (andranno quindi verificate bene le tariffe dall'Organismo).

* * *

Insomma varie modifiche, e quindi "nuova" mediazione: il tempo ci dirà se davvero miglioreranno significativamente, come urgerebbe, l'efficienza del sistema giudiziario.

11 D.L. 21 giugno 2013 n. 69 convertito con modifiche dalla L. 98/2013

12 la sentenza Corte Costituzionale 24.10-6.12.1012 n. 272, dichiarò la illegittimità costituzionale del D.Lgs. 4 marzo 2010, n. 28, nella parte in cui aveva previsto il carattere obbligatorio della mediazione, *per eccesso di delega legislativa*; il massimo organismo istituzionale della Avvocatura, ossia il Consiglio Nazionale forense, nel comunicato stampa ufficiale, espresse soddisfazione, ricordando di aver sin dal principio sottolineato che la previsione del passaggio obbligatorio dalla mediazione come condizione, per di più onerosa, per adire il giudice non solo rendeva oltremodo difficoltoso l'accesso alla giustizia da parte dei cittadini; ma era una previsione anomala con riguardo alla natura propria di un istituto che risulta tanto più efficace quanto basato sulla reale volontà delle parti