

7 ottobre 2014 17:18

## La nuova procedura di negoziazione assistita da un avvocato

di [Emmanuela Bertucci](#)



Il decreto legge n. 132/2014, che dovrà essere convertito in legge entro il 12 novembre 2014, introduce l'obbligo di tentare una conciliazione (negoziato) prima di iniziare una causa con cui si intende chiedere il pagamento – a qualsiasi titolo - di somme inferiori a 50.000 euro nonché per tutte le cause, indipendentemente dal valore, per il risarcimento del danno derivante da circolazione di veicoli e natanti.

La parte quindi prima di iniziare una causa dovrà, a pena di improcedibilità, tentare la negoziazione assistita rivolgendosi ad un avvocato.

### **Esclusioni**

Data la regola generale, la legge prevede poi una serie di importanti eccezioni. La negoziazione assistita NON è infatti obbligatoria nei seguenti casi:

- nelle cause in cui la parte può stare in giudizio personalmente, vale a dire innanzi al Giudice di Pace in tutte le cause di **valore inferiore ai 1.100 euro**;
- nelle cause che hanno ad oggetto **diritti indisponibili**, quale ad esempio il diritto agli alimenti, che scaturisce dai rapporti familiari;
- nei procedimenti per ingiunzione e nel giudizio di opposizione. Non sarà quindi obbligatorio esperire il tentativo di negoziazione assistita prima di richiedere l'emissione di un **decreto ingiuntivo** né prima di iniziare l'azione di opposizione a decreto ingiuntivo;
- nelle cause che hanno ad oggetto **obbligazioni contrattuali che derivano da contratti conclusi fra consumatore e professionisti** (ad esempio, responsabilità del produttore per danno da prodotto difettoso, richieste di restituzioni economiche derivanti dall'esercizio del diritto di recesso, richieste economiche derivanti da difetti di conformità del bene ecc.);
- nei procedimenti di **CTU preventiva ai fini della composizione della lite** (art. 696 bis c.p.c.);
- nell'**azione civile esercitata nel processo penale**;
- nei procedimenti di opposizione o incidentali relativi all'**esecuzione forzata**;
- nei procedimenti in camera di consiglio.

### **Negoziazione assistita, cosa vuol dire**

Prima di iniziare la causa, l'avvocato scriverà alla controparte, invitandola a stipulare una convenzione di negoziazione assistita. L'invito dovrà essere firmato anche dalla parte - e la sua firma autenticata dal legale - e dovrà specificare l'oggetto della controversia, avvertendo che la mancata risposta entro 30 giorni o il rifiuto potranno essere valutate dal giudice ai fini delle spese di giudizio.

A questo invito la controparte potrà reagire in tre modi:

- comunicare il proprio **rifiuto** a stipulare una convenzione di negoziazione assistita. In questo caso, ricevuta la risposta negativa la parte potrà iniziare la causa;

- **non rispondere**. La parte dovrà attendere trenta giorni dalla ricezione dell'invito per poi procedere in giudizio;
- rispondere **aderendo all'invito**.

In quest'ultimo caso le due parti, con i propri avvocati stipuleranno in forma scritta una "convenzione di negoziazione assistita", vale a dire un accordo con cui si impegnano entro un termine in essa stabilito (comunque non inferiore ad un mese) a cooperare in buona fede e con lealtà per risolvere stragiudizialmente la controversia. Se si raggiunge un accordo esso diventerà titolo esecutivo e titolo per l'iscrizione di ipoteca giudiziale. In caso di mancato raggiungimento dell'accordo entro il termine stabilito nella convenzione di negoziazione assistita la parte potrà iniziare l'azione giudiziale.

### **Cosa succede se si inizia una causa senza aver invitato la controparte alla negoziazione assistita?**

Il mancato invito alla stipula di convenzione di negoziazione assistita è causa di improcedibilità della domanda posta in giudizio. L'improcedibilità deve essere eccepita dalla controparte o rilevata d'ufficio dal giudice entro la prima udienza.

Quando, d'ufficio o su istanza della controparte convenuta in giudizio, il giudice verifica che la negoziazione non è stata esperita, assegna un termine di 15 giorni per la comunicazione dell'invito.

Nel caso invece il giudice rilevi che la negoziazione assistita è stata iniziata ma non conclusa, poiché non è ancora scaduto il termine individuato nella convenzione, fissa la successiva udienza dopo la scadenza del termine.

### **Rapporti con la mediazione obbligatoria**

La negoziazione assistita non sostituisce la mediazione obbligatoria ([http://sostonline.aduc.it/scheda/nuova+conciliazione+civile+obbligatoria\\_18877.php#Voce\\_1](http://sostonline.aduc.it/scheda/nuova+conciliazione+civile+obbligatoria_18877.php#Voce_1)) nelle materie elencate dall'articolo 5, comma 1 del d.lgs. 28/2010., che resta per le cause per le quali è già prevista. Nel caso in cui la richiesta di pagamento sia connessa ad altra domanda per la quale è prevista la mediazione obbligatoria, ad esempio l'accertamento di un diritto e il pagamento di una somma di denaro in ragione di tale accertamento, occorrerà seguire la sola procedura di mediazione obbligatoria.

### **Tempi di entrata in vigore della negoziazione assistita**

Il decreto legge che ha introdotto la negoziazione assistita dovrà essere convertito in legge entro il 12 novembre 2014 e la nuova normativa entrerà in vigore decorsi 90 giorni dall'entrata in vigore della legge di conversione. Le nuove norme, se convertite in legge, saranno operative non più tardi del 12 febbraio 2015.

### **Costi della procedura e primi commenti**

Riteniamo che il solo invito alla negoziazione non comporterà per le parti costi particolari, considerato che in linea di massima prima di iniziare una causa l'avvocato scrive alla controparte una lettera con la funzione di mettere in mora la controparte al fine di ottenere una risoluzione stragiudiziale o il pagamento spontaneo. L'invito ben potrà essere contenuto (con i requisiti suelencati) in questa missiva, senza particolari costi aggiuntivi. Inoltre, nei casi in cui la negoziazione assistita è condizione di procedibilità della domanda, all'avvocato non sono dovuti compensi quando la parte è nelle condizioni di potere accedere al patrocinio a spese dello Stato.

Laddove ci fosse poi la stipula di una convenzione e il raggiungimento di un accordo soddisfacente per entrambe le parti si risparmierebbero i costi del giudizio, sia in termini di spese vive (contributo unificato) che di proprie spese legali, che di esposizione alla condanna al pagamento delle spese legali altrui. Inoltre, si definirebbe subito una controversia i cui tempi giudiziali non sono mai preventivabili, anzi, sono tendenzialmente molto lunghi se si considera anche la possibilità dell'appello.

***Ma non c'era certo bisogno del decreto legge sulla negoziazione assistita per "scoprire" che ottenere soddisfazione del proprio credito stragiudizialmente è preferibile ad avviare un giudizio civile.*** Ciò che invece potrebbe produrre concreti vantaggi sarebbe l'effetto deterrente di una effettiva condanna alle spese della parte soccombente, che induca la controparte che intende resistere al giudizio a soli fini dilatori a negoziare per evitare conseguenze economiche penalizzanti.

Un simile effetto deterrente e' contenuto nel decreto legge solo in termini possibilistici: si legge infatti all'art. 4 che la mancata adesione alla negoziazione assistita "puo' essere valutato dal giudice ai fini delle spese del giudizio".

"Puo'", non "deve".

Viene meno cosi', a nostro avviso, il senso dell'introduzione delle negoziazione assistita, che diventa un inutile duplicato delle procedure gia' esistenti, del tentativo di conciliazione davanti al giudice gia' previsto dall'art. 185 del codice di procedura civile, della proposta di conciliazione del giudice gia' previsto dall'art 185 bis del codice di procedura civile, della mediazione civile (re)introdotta con il d.lgs. 28/2010 e di tutti i vari strumenti di ADR, che non potranno funzionare appieno fintantoche' alla soccombenza non saranno ricollegati reali effetti economici negativi, dalla condanna alle spese ai risarcimenti "punitivi", introdotti con d.lgs. 69/09 (art. 96, ultimo comma: *"in ogni caso il giudice puo' altresì condannare la parte soccombente al pagamento a favore della controparte di una somma equitativamente determinata"*). Anche in quest'ultimo caso, si noti, il giudice "puo'".

Nota: Il decreto legge n. 132/2014 e' stato convertito nella legge 162/2014 - in vigore dal 9 febbraio 2015 - con alcune modifiche ([http://www.aduc.it/articolo/nuova+procedura+negoziiazione+assistita+obbligatoria\\_22853.php](http://www.aduc.it/articolo/nuova+procedura+negoziiazione+assistita+obbligatoria_22853.php))