

Breviaria Iuris
fondati da
G. Cian e A. Trabucchi

BENEDETTELLI CONSOLO
RADICATI DI BROZOLO

commentario breve
al
DIRITTO
DELL'ARBITRATO
NAZIONALE ED INTERNAZIONALE

Arbitrato in materia di lavoro

CEDAM

AGGIORNAMENTO

Successivamente alla pubblicazione del *Commentario breve al diritto dell'arbitrato nazionale ed internazionale* è entrata in vigore la legge 4 novembre 2010, n. 183 (c.d. Collegato lavoro).

Come preannunciato, offriamo al lettore un aggiornamento a cura della Dott.ssa Raffaella Muroli, delle pagine 381-397 dell'Opera.

ARBITRATO IN MATERIA DI LAVORO

LEGGE 4 NOVEMBRE 2010, N. 183

31 Conciliazione e arbitrato. ...OMISSIS...

9. *Le disposizioni degli articoli 410, 411, 412, 412 ter e 412 quater del codice di procedura civile si applicano anche alle controversie di cui all'articolo 63, comma 1, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165. Gli articoli 65 e 66 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, sono abrogati.*

10. *In relazione alle materie di cui all'articolo 409 del codice di procedura civile, le parti contrattuali possono pattuire clausole compromissorie di cui all'articolo 808 del codice di procedura civile che rinviano alle modalità di espletamento dell'arbitrato di cui agli articoli 412 e 412 quater del codice di procedura civile, solo ove ciò sia previsto da accordi interconfederali o contratti collettivi di lavoro stipulati dalle organizzazioni dei datori di lavoro e dei lavoratori comparativamente più rappresentative sul piano nazionale. La clausola compromissoria, a pena di nullità, deve essere certificata in base alle disposizioni di cui al titolo VIII del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, dagli organi di certificazione di cui all'articolo 76 del medesimo decreto legislativo, e successive modificazioni. Le commissioni di certificazione accertano, all'atto della sottoscrizione della clausola compromissoria, la effettiva volontà delle parti di devolvere ad arbitri le eventuali controversie nascenti dal rapporto di lavoro. La clausola compromissoria non può essere pattuita e sottoscritta prima della conclusione del periodo di prova, ove previsto, ovvero se non siano trascorsi almeno trenta giorni dalla data di stipulazione del contratto di lavoro, in tutti gli altri casi. La clausola compromissoria non può riguardare controversie relative alla risoluzione del contratto di lavoro. Davanti alle commissioni di certificazione le parti possono farsi assistere da un legale di loro fiducia o da un rappresentante dell'organizzazione sindacale o professionale a cui abbia conferito mandato.*

11. *In assenza degli accordi interconfederali o contratti collettivi di cui al primo periodo del comma 10, trascorsi dodici mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, il Ministro*

del lavoro e delle politiche sociali convoca le organizzazioni dei datori di lavoro e dei lavoratori comparativamente più rappresentative, al fine di promuovere l'accordo. In caso di mancata stipulazione dell'accordo di cui al periodo precedente, entro i sei mesi successivi alla data di convocazione, il Ministro del lavoro e delle politiche sociali con proprio decreto, tenuto conto delle risultanze istruttorie del confronto tra le parti sociali, individua in via sperimentale, fatta salva la possibilità di integrazioni e deroghe derivanti da eventuali successivi accordi interconfederali o contratti collettivi, le modalità di attuazione e di piena operatività delle disposizioni di cui al comma 10.

12. *Gli organi di certificazione di cui all'articolo 76 del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, e successive modificazioni, possono istituire camere arbitrali per la definizione, ai sensi dell'articolo 808 ter del codice di procedura civile, delle controversie nelle materie di cui all'articolo 409 del medesimo codice e all'articolo 63, comma 1, del decreto legislativo n. 276 del 2003, n. 165. Le commissioni di cui al citato articolo 76 del decreto legislativo n. 276 del 2003, e successive modificazioni, possono concludere convenzioni con le quali prevedano la costituzione di camere arbitrali unitarie. Si applica, in quanto compatibile, l'articolo 412, commi terzo e quarto, del codice di procedura civile.*

...OMISSIS...

CODICE DI PROCEDURA CIVILE

412 c.p.c. *Risoluzione arbitrare della controversia* In qualunque fase del tentativo di conciliazione, o al suo termine in caso di mancata riuscita, le parti possono indicare la soluzione, anche parziale, sulla quale concordano, riconoscendo, quando è possibile, il credito che spetta al lavoratore, e possono accordarsi per la risoluzione della lite, affidando alla commissione di conciliazione il mandato a risolvere in via arbitrare la controversia.

Nel conferire il mandato per la risoluzione arbitrare della controversia, le parti devono indicare:

1) *il termine per l'emanazione del lodo, che non può comunque superare i sessanta giorni dal conferimento del mandato, spirato il quale l'incarico deve intendersi revocato;*

2) *le norme invocate dalle parti a sostegno delle loro pretese e l'eventuale richiesta di decidere secondo equità, nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento e dei principi regolatori della materia, anche derivanti da obblighi comunitari.*

Il lodo emanato a conclusione dell'arbitrato, sottoscritto dagli arbitri e autenticato, produce tra le parti gli effetti di cui all'articolo 1372 e all'articolo 2113, quarto comma, del codice civile.

Il lodo è impugnabile ai sensi dell'articolo 808 ter. Sulle controversie aventi ad oggetto la validità del lodo arbitrare irrituale, ai sensi dell'articolo 808 ter, decide in unico grado il tribunale, in funzione di giudice del lavoro, nella cui circoscrizione è la sede dell'arbitrato. Il ricorso è depositato entro il termine di trenta giorni dalla notificazione del lodo. Decorso tale termine, o se le parti hanno comunque dichiarato per iscritto di accettare la decisione arbitrare, ovvero se il ricorso è stato respinto dal tribunale, il lodo è depositato nella cancelleria del tribunale nella cui circoscrizione è la sede dell'arbitrato. Il giudice, su istanza della parte interessata, accertata la regolarità formale del lodo arbitrare, lo dichiara esecutivo con decreto.

412 *ter c.p.c.* Altre modalità di conciliazione e arbitrato previste dalla contrattazione collettiva. *La conciliazione e l'arbitrato, nelle materie di cui all'articolo 409, possono essere svolti altresì presso le sedi e con le modalità previste dai contratti collettivi sottoscritti dalle associazioni sindacali maggiormente rappresentative.*

412 *quater c.p.c.* Altre modalità di conciliazione e arbitrato. *Ferma restando la facoltà di ciascuna delle parti di adire l'autorità giudiziaria e di avvalersi delle procedure di conciliazione e di arbitrato previste dalla legge, le controversie di cui all'articolo 409 possono essere altresì proposte innanzi al collegio di conciliazione e arbitrato irrituale costituito secondo quanto previsto dai commi seguenti.*

Il collegio di conciliazione e arbitrato è composto da un rappresentante di ciascuna delle parti e da un terzo membro, in funzione di presidente, scelto di comune accordo dagli arbitri di parte tra i professori universitari di materie giuridiche e gli avvocati ammessi al patrocinio davanti alla Corte di cassazione.

La parte che intenda ricorrere al collegio di conciliazione e arbitrato deve notificare all'altra parte un ricorso sottoscritto, salvo che si tratti di una pubblica amministrazione, personalmente o da un suo rappresentante al quale abbia conferito mandato e presso il quale deve eleggere il domicilio. Il ricorso deve contenere la nomina dell'arbitro di parte e indicare l'oggetto della domanda, le ragioni di fatto e di diritto sulle quali si fonda la domanda stessa, i mezzi di prova e il valore della controversia entro il quale si intende limitare la domanda. Il ricorso deve contenere il riferimento alle norme invocate dal ricorrente a sostegno della sua pretesa e l'eventuale richiesta di decidere secondo equità, nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento e dei principi regolatori della materia, anche derivanti da obblighi comunitari.

Se la parte convenuta intende accettare la procedura di conciliazione e arbitrato nomina il proprio arbitro di parte, il quale entro trenta giorni dalla notifica del ricorso procede, ove possibile, concordemente con l'altro arbitro, alla scelta del presidente e della sede del collegio. Ove ciò non avvenga, la parte che ha presentato ricorso può chiedere che la nomina sia fatta dal presidente del tribunale nel cui circondario è la sede dell'arbitrato. Se le parti non hanno ancora determinato la sede, il ricorso è presentato al presidente del tribunale del luogo in cui è sorto il rapporto di lavoro o ove si trova l'azienda o una sua dipendenza alla quale è addetto il lavoratore o presso la quale egli prestava la sua opera al momento della fine del rapporto.

In caso di scelta concorde del terzo arbitro e della sede del collegio, la parte convenuta, entro trenta giorni da tale scelta, deve depositare presso la sede del collegio una memoria difensiva sottoscritta, salvo che si tratti di una pubblica amministrazione, da un avvocato cui abbia conferito mandato e presso il quale deve eleggere il domicilio. La memoria deve contenere le difese e le eccezioni in fatto e in diritto, le eventuali domande in via riconvenzionale e l'indicazione dei mezzi di prova.

Entro dieci giorni dal deposito della memoria difensiva il ricorrente può depositare presso la sede del collegio una memoria di replica senza modificare il contenuto del ricorso. Nei successivi dieci giorni il convenuto può depositare presso la sede del collegio una controreplica senza modificare il contenuto della memoria difensiva.

Il collegio fissa il giorno dell'udienza, da tenere entro trenta giorni dalla scadenza del termine per la controreplica del convenuto, dandone comunicazione alle parti, nel domicilio eletto, almeno dieci giorni prima.

All'udienza il collegio esperisce il tentativo di conciliazione. Se la conciliazione riesce, si

applicano le disposizioni dell'articolo 411, commi primo e terzo.

Se la conciliazione non riesce, il collegio provvede, ove occorra, a interrogare le parti e ad ammettere e assumere le prove, altrimenti invita all'immediata discussione orale. Nel caso di ammissione delle prove, il collegio può rinviare ad altra udienza, a non più di dieci giorni di distanza, l'assunzione delle stesse e la discussione orale.

La controversia è decisa, entro venti giorni dall'udienza di discussione, mediante un lodo. Il lodo emanato a conclusione dell'arbitrato, sottoscritto dagli arbitri e autenticato, produce tra le parti gli effetti di cui agli articoli 1372 e 2113, quarto comma, del codice civile. Il lodo è impugnabile ai sensi dell'articolo 808 ter. Sulle controversie aventi ad oggetto la validità del lodo arbitrale irrituale, ai sensi dell'articolo 808 ter, decide in unico grado il tribunale, in funzione di giudice del lavoro, nella cui circoscrizione è la sede dell'arbitrato. Il ricorso è depositato entro il termine di trenta giorni dalla notificazione del lodo. Decorso tale termine, o se le parti hanno comunque dichiarato per iscritto di accettare la decisione arbitrale, ovvero se il ricorso è stato respinto dal tribunale, il lodo è depositato nella cancelleria del tribunale nella cui circoscrizione è la sede dell'arbitrato. Il giudice, su istanza della parte interessata, accertata la regolarità formale del lodo arbitrale, lo dichiara esecutivo con decreto.

Il compenso del presidente del collegio è fissato in misura pari al 2 per cento del valore della controversia dichiarato nel ricorso ed è versato dalle parti, per metà ciascuna, presso la sede del collegio mediante assegni circolari intestati al presidente almeno cinque giorni prima dell'udienza. Ciascuna parte provvede a compensare l'arbitro da essa nominato. Le spese legali e quelle per il compenso del presidente e dell'arbitro di parte, queste ultime nella misura dell'1 per cento del suddetto valore della controversia, sono liquidate nel lodo ai sensi degli articoli 91, primo comma, e 92.

I contratti collettivi nazionali di categoria possono istituire un fondo per il rimborso al lavoratore delle spese per il compenso del presidente del collegio e del proprio arbitro di parte.

L. 11 AGOSTO 1973, N. 533

5 Arbitrato irrituale *Nelle controversie riguardanti i rapporti di cui all'articolo 409 del codice di procedura civile l'arbitrato irrituale è ammesso soltanto nei casi previsti dalla legge ovvero dai contratti e accordi collettivi. In questo ultimo caso, ciò deve avvenire senza pregiudizio della facoltà delle parti di adire l'autorità giudiziaria.*

SOMMARIO: I. La nuova disciplina dell'arbitrato irrituale di lavoro di cui all'art. 31 del cd. Collegato Lavoro: premessa. - II. I vari tipi di arbitrato irrituale di lavoro introdotti dall'art. 31: profili comuni; - III. (segue) il lodo secondo equità e secondo diritto ed i limiti di censura in sede di impugnativa. - IV. Le differenze tra i nuovi tipi di arbitrato di fonte legislativa. - V. L'arbitrato davanti alla Commissione di Conciliazione di cui all'art. 412 c.p.c. - VI. Gli altri tipi di arbitrato irrituale di lavoro di fonte legislativa: l'arbitrato ad hoc e l'arbitrato amministrato presso gli organi di certificazione. - VII. L'arbitrato sindacale ex art. 412 ter c.p.c. - VIII. L'arbitrato irrituale di lavoro in base a clausole compromissorie certificate.

I. La nuova disciplina dell'arbitrato irrituale di lavoro di cui all'art. 31 del cd. Collegato Lavoro: premessa. ■ A seguito dell'entrata in vigore della legge 4 novembre 2010, n. 183 (cd.

Collegato lavoro), l'istituto dell'arbitrato irrituale di lavoro, fin ad allora disciplinato dagli artt. 412 ter e 412 quater c.p.c., ha conosciuto un'importante rivisitazione con il corpus ed al-

2 quanto diversificato art. 31. ■ Il travagliato iter parlamentare che ha preceduto il varo di questa nuova disciplina attesta la delicatezza – non solo politica – della materia che ne forma l'oggetto, al contempo svelando l'intento legislativo di potenziare lo strumento arbitrale per perseguire lo scopo deflattivo fino a ieri attribuito, senza successo, al tentativo obbligatorio di conciliazione [cfr. DE CRISTOFARO, *Il nuovo regime delle alternative alla giurisdizione statale (ADR) nel contenzioso del lavoro: conciliazione facoltativa ed arbitrato liberalizzato*, in *Lav. giur.* 11, 1, 57 s., che intravede nel parallelo abbandono della obbligatorietà del tentativo di conciliazione il disegno del legislatore di non affidare più le prospettive deflattive del contenzioso di lavoro ad una fase pre-giudiziale di «decantazione del conflitto imposta alle parti»; per un'analisi retrospettiva di questa novella in materia di arbitrato di lavoro cfr. anche PUNZI, *L'arbitrato per la soluzione delle controversie di lavoro*, in *R. d. proc.* 11, 1, 1 s. e, prima ancora ID., *L'arbitrato in materia di lavoro: fonti e impugnazioni*, in 3 *Mass. G. lav.* 10, 352 s.]. ■ Il testo definitivo dell'art. 31 approvato lo scorso ottobre 2010 in sede parlamentare ed entrato in vigore il 24 novembre 2010 ha conosciuto puntuali – ma per vero non altrettanto radicali – modifiche rispetto al testo che pervenne per la promulgazione al Presidente della Repubblica in quel vivace marzo 2010 [su cui v. in senso anche critico, CENTOFANTI, *Le nuove norme, non promulgate, di limitazione della tutela giurisdizionale dei lavoratori*, in *Lav. giur.* 10, 4, 329 s.; v. anche le nostre riflessioni in MURONI, *Arbitrato in materia di lavoro*, in *Commentario breve al diritto dell'arbitrato interno ed internazionale*, a cura di BENEDETTELLI, CONSOLO, RADICATI di BROZOLO, Padova, 2010, 396-397] grazie agli emendamenti approvati dapprima alla Camera dei Deputati e quindi al Senato [determinante in particolare l'emendamento «Damiano» al c. 9 dell'art. 31 del ddl, sia pur poi ridimensionato drasticamente nel testo definitivo: cfr. per un ampio commento al testo dell'art. 31 approvato alla Camera dei Deputati il 29 aprile 2010, Stropparo, *Appendice, sub art. 31DL S. 1167-B/BIS*, in *Codice di procedura civile commentato*, diretto da CONSOLO, III, Milano, 2010, 2387 s.; FALASCA, *Collegato lavoro: le modifiche della Camera all'arbitrato irrituale*, in *Guida al lavoro. Il Sole 24 ore* 10, 19, 1 s.; TREU, *Passi in avanti sull'arbitrato*, in 4 *Contratti e contrattazione collettiva* 10, 5, 1 s.]. ■ L'art. 31 in vigore, oltre ad eliminare i rinvii agli artt. 825 e 829 c.p.c. contenuti nel disegno di legge (che risultarono fin a subito incongruenti con la pacifica natura irrituale che accomuna i – pur vari – modelli di arbitrato ivi disciplinati: v. MU-

RONI, *Arbitrato di lavoro*, cit., 397), **limita la possibilità di inserire clausole compromissorie individuali**, imponendo una serie di condizioni funzionali a superare le riserve espresse in tal senso dal Presidente della Repubblica nel suo messaggio di rinvio alle Camere ex art. 74 Cost. del 31 marzo 2010, al fine di garantire la genuina manifestazione della volontà del lavoratore di compromettere in arbitri le insorgende controversie con il datore di lavoro, senza in ogni caso la rinuncia «preventiva» alla tutela reale di cui all'art. 18 dello Statuto dei lavoratori. ■ Viene quindi **vietata** la possibilità di stipulare la clausola compromissoria **durante il periodo di prova** e, se non previsto, comunque **non prima di trenta giorni dalla data dell'assunzione**, con **esclusione** in ogni caso dall'oggetto della predetta clausola delle **insorgende controversie in materia di risoluzione del rapporto di lavoro**. ■ Le clausole compromissorie devono comunque essere **certificate** a pena di nullità e **autorizzate** a livello di contrattazione collettiva (v. però anche su quest'ultimo profilo, *amplius* al successivo par. VIII). ■ Viene quindi anche temperata la **possibilità per le parti di optare per un lodo irrituale secondo equità**, con la previsione del limite del rispetto non solo dei principi generali dell'ordinamento, ma anche dei principi regolatori della materia, anche derivanti da obblighi comunitari [v. *amplius*, *infra* par. III]. ■ Tali importanti ritocchi al testo originario del disegno di legge non hanno comunque sopito il dibattito, poiché restano ancor oggi forti perplessità almeno di una parte della dottrina, che intravede ancora nell'attuale testo normativo possibili meccanismi di coercizione indiretta della volontà compromissoria del lavoratore [cfr., sia pur con qualche forzatura, anche esetica, MISCIONE, *Il collegato lavoro 2010 proiettato al futuro*, in *Lav. giur.* 11, 1, 5 s., spec. 7, secondo cui attraverso la certificazione si renderebbe obbligatorio il tentativo di conciliazione, trasformabile a sua volta «senza la dovuta riflessione» sempre in arbitrato).

II. I vari tipi di arbitrato irrituale di lavoro introdotti dall'art. 31: profili comuni; ■ L'art. 31 della legge n. 183 del 2010 innova profondamente la disciplina disegnata dai previgenti artt. 412 *ter* e 412 *quater* c.p.c., che vengono interamente riscritti, unitamente all'art. 412 c.p.c., anch'esso ora dedicato a tale istituto [cfr. DELLA PIETRA, *Un primo sguardo all'arbitrato nel collegato lavoro*, pubblicato sul sito www.judicium.it il 20 ottobre 2010, 1 s.; Tosi, *L'arbitrato nel collegato lavoro*, in *Lav. giur.* 10, 12, 1171 s.; TIRABOSCHI, *Giustizia del lavoro. La riforma nel Collegato*, in *Guida al lavoro, Il Sole 24 ore* 10, 10, 8 s.; BORGHESI, *L'arbitrato ai tempi del «Collegato*

lavoro», pubblicato sul sito www.judicium.it il 15 dicembre 2010, 1 s.; TISCINI, *Nuovi (ma non troppo) modelli di titolo esecutivo per le prestazioni derivanti dal contratto di lavoro: il verbale di conciliazione stragiudiziale dopo il restyling della l. n. 183/2010 (cd. collegato lavoro)*, pubblicato sul sito www.judicium.it il 15 dicembre 2010; BARRACO, *Il «Collegato lavoro»: le principali novità*, in *Lav. giur.* 10, 12, 1187 s.; VALLEBONA, *L'arbitrato irrituale nel sistema del diritto del lavoro dopo il «Collegato»*, in *Mass. G. lav.* 10, 11, 1 s.; più di recente, DE CRISTOFARO, *Il nuovo regime*, cit., 57 s.; BOCCAGNA, *L'impugnazione del lodo arbitrale*, in AA.VV., *Contenzioso del lavoro nella legge 4 novembre 2010, n. 183*, a cura di CINELLI e FERRARO, Torino, 2011, 152 s.; MISCIONE, *Il Collegato lavoro 2010 proiettato al futuro*, cit., 5 s.; TOSI, *Le impugnazioni con decadenza nel collegato lavoro*, in *Lav. giur.* 11, 1, 15 s.; CESTER, *La clausola compromissoria nel collegato lavoro 2010*, ivi 11, 1, 23 s.; CENTOFANTI, *Accordi preventivi e accordi contingenti per la scelta delle forme di arbitro nel collegato lavoro 2010*, ivi 11, 1, 99 s.; CORVINO, TIRABOSCHI, *La risoluzione arbitrale delle controversie di lavoro*, in *La riforma dei rapporti e delle controversie di lavoro. Commentario alla legge 4 novembre 2010, n. 183*, a cura di PROIA e TIRABOSCHI, Milano, 2011, 109 s.]. ■ In primo luogo, il legislatore delinea nei nuovi artt. 412 e 412 *quater* c.p.c., nonché ai cc. 10, 11 e 12 dell'art. 31 diversi modelli di **arbitrato di lavoro di fonte legislativa**, accumulati dal medesimo esito, costituito da un lodo che «produce gli effetti di cui all'art. 1372 e all'art. 2113 quarto comma c.c.» e così un lodo con schietta **efficacia contrattuale**, e da un conseguente **identico sistema impugnatorio**, che a sua volta rinvia espressamente a quello di cui all'art. 808 *ter* c.p.c., sia pur individuando il **giudice dell'impugnazione nel Tribunale in unico grado in funzione di giudice del lavoro nella cui circoscrizione è la sede dell'arbitrato**. ■ Ciò significa che la fissazione della sede arbitrale deve essere effettuata su istanza concorde delle parti o, in mancanza, dagli stessi arbitri. In difetto, riteniamo che operino in via generalizzata i criteri sussidiari previsti in modo specifico nel solo modello di *arbitrato ad hoc* ex art. 412 *quater* c.p.c., che valorizzano il luogo in cui è sorto il rapporto di lavoro, ovvero il luogo in cui il lavoratore svolge o ha svolto le proprie mansioni [sul nuovo regime impugnatorio dei lodi arbitrali irrituali di lavoro, cfr. AULETTA, *Le impugnazioni del lodo nel «Collegato lavoro»*, in *R. arb.* 10, 4, 563 s.]. ■ Indubbia quindi la natura di **lodo irrituale di lavoro** che, peraltro, senza soluzione di continuità con il regime previgente di cui al combinato disposto degli artt. 412-*ter* e *quater*

c.p.c., mantiene anche la sua **caratteristica ibrida** rispetto alla dicotomia arbitrato rituale – irrituale recepita dal legislatore del 2006 con l'introduzione dell'art. 808 *ter* c.p.c. e dell'art. 824 *bis* c.p.c.: infatti, anche oggi il lodo irrituale di lavoro – a prescindere dal modello procedimentale prescelto dalle parti tra quelli di nuovo conio [su cui, singolarmente, v. *infra*, V, VI], è idoneo ad acquisire **efficacia di titolo esecutivo** (conf. DELLA PIETRA, cit., par. 1; CORVINO, TIRABOSCHI, cit., 117 s., spec. 120). ■ Infatti, sia l'art. 412 c.p.c. sia l'art. 412 *quater* ammettono che il lodo possa acquisire il **crisma dell'esecutività mediante l'omologazione del Tribunale**, che ne accerta previamente la sola regolarità formale. Il Tribunale in sede di *exequatur* di questo lodo incontra cioè gli stessi limiti di cognizione del giudice dell'*exequatur* del lodo rituale. ■ L'idoneità del lodo ad acquisire efficacia di titolo esecutivo presuppone però che l'efficacia del lodo si sia stabilizzata, in uno dei due modi alternativamente previsti dalla legge: 1) se le parti hanno **dichiarato per iscritto di accettare la decisione arbitrale**; 2) per **decorrenza del breve termine di impugnazione di trenta giorni dalla notificazione** del medesimo. ■ La prima ipotesi, per quanto appaia assimilabile ad una sorta di acquiescenza delle parti al lodo, sembra preferibile inquadrala nell'ambito di una rinuncia concorde all'impugnativa negoziale (mentre non ci convince fino in fondo la prospettazione di Auletta, cit., 565, che inquadra tale dichiarazione quale convalida del lodo annullabile o ratifica di quello inefficace: le parti infatti non accettano necessariamente un lodo viziato). ■ Riteniamo peraltro che, nel silenzio della legge sul punto, alla **notificazione** debbano provvedere **d'ufficio gli arbitri**, in modo tale da garantire comunque la stabilità del lodo. Se invece si accede all'idea che tale onere spetti alle sole parti, si dovrebbe a rigore ammettere l'impugnazione finanche entro i termini di prescrizione dell'azione di impugnativa del lodo, poiché sarebbe piuttosto arduo ammettere una applicazione analogica del regime del termine di impugnazione del lodo rituale [v. però sul punto la diversa opinione di Verde, *Sulla natura dell'arbitrato nelle controversie di lavoro e sulla decorrenza del termine di impugnazione del lodo*, in *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, Napoli, 2010, 871 s.; DELLA PIETRA, cit., par. 2; DE CRISTOFARO, cit., 64]. ■ Il lodo deve essere **autenticato**: tale innovativo requisito del lodo irrituale di lavoro certamente non costituisce presupposto dell'efficacia negoziale del lodo, che a tal fine necessita solo della sottoscrizione (in senso conf. AULETTA, cit., 570). ■ La mancata autenticazione non è neppure motivo di impugnazione del lodo, quanto

semmai ragione di **responsabilità degli arbitri per l'omissione**, là dove essi hanno impedito la
 11 formazione di un valido titolo esecutivo. ■ Riteniamo che la *ratio* dell'autenticazione – resa evidentemente da un pubblico ufficiale avente tale funzione pubblica e quindi all'evenienza anche da un terzo rispetto agli arbitri – vada ricercata nella necessità, perlomeno con riferimento all'art. 412 c.p.c., che il lodo abbia **data certa** al fine di poter vagliare il rispetto del termine perentorio ivi previsto a pena di revoca del mandato, nonché in ogni caso per consentire la formazione fin da subito di un **titolo esecutivo stragiudiziale** ex art. 474 n. 2 c.p.c. per gli obblighi di pagamento [cfr. in senso conforme anche AULETTA, cit., 568, che però intravede anche in tale incombente una funzione omologa all'autentica da parte del Direttore della Dpl per le conciliazioni sindacali]. ■ Sulla dubbia idoneità dell'arbitrato sindacale ad acquisire efficacia esecutiva, v. *infra*, par. VII.

12 **III. (segue) il lodo secondo equità e secondo diritto ed i motivi di impugnativa.** ■ In entrambi i modelli di arbitrato di cui agli artt. 412 e 412 quater c.p.c. il lodo viene reso **secondo diritto**, a meno che le parti abbiano convenuto per
 2 la decisione secondo equità. ■ Non costituisce certamente motivo di censura del lodo la violazione da parte degli arbitri delle «norme invocate dalle parti a sostegno delle proprie pretese» ex art. 412 c. 2 n. 2 c.p.c., poiché tale norma fa riferimento alle **ragioni di diritto** su cui la parte
 3 fonda la propria pretesa. ■ Anche nell'altro modello di arbitrato di cui all'art. 412 quater c.p.c. – (ove pur si ritrova una simile dizione letterale in seno alla forma-contenuto prescritta per il ricorso introduttivo), – è pacifico che l'altra parte non debba manifestare accettazione anche su
 4 tali indicazioni normative avversarie. ■ Solo le norme che regolano il mandato degli arbitri ed il procedimento possono essere imposte agli arbitri e, se violate, possono integrare il motivo di impugnativa di cui all'art. 808 *ter* c. 2 n. 4 c.p.c. Questa fattispecie, infatti, **non è riferibile alla violazione delle norme sostanziali applicabili al merito** della controversia, ma semmai al solo caso – pur ulteriore rispetto alla violazione di norme procedurali – in cui gli arbitri abbiano adottato un **criterio di giudizio diverso** da quello indicato dalle parti, decidendo secondo equità là dove era stato loro conferito il mandato di decidere secondo diritto e viceversa [BOCCAGNA, cit., 152; CORVINO-TIRABOSCHI, cit., 125 s., che giustamente fanno salvo il caso in cui gli arbitri abbiano reso un lodo di diritto, motivando la ragione della coincidenza del criterio equitativo prescelto dalle parti con il giudizio di stretto diritto; *contra*, AULETTA, cit., 566, che riconduce a tale

paradigma normativo anche i casi di violazione da parte degli arbitri delle norme «invocate dalle parti» a sostegno delle proprie pretese]. ■ Peraltro, il quesito centrale è se il lodo irrituale di lavoro di cui agli artt. 412 e 412 quater c.p.c. sia **censurabile per violazione di norme inderogabili di legge**, sia esso reso secondo diritto, ovvero secondo equità. ■ Invero, è indubbio che, in generale, il lodo irrituale di lavoro, anche alla luce del richiamo all'art. 2113 ult. c. c.c. a sua volta ritoccato dalla novella (il nuovo ultimo comma dell'art. 2113 c.c. esclude l'applicazione dei precedenti commi non più e solo alla conciliazione giudiziale ma anche alla conciliazione e all'arbitrato di cui ai nuovi artt. 410 s. c.p.c.), possa pronunciare su diritti derivanti da norme inderogabili di legge e della contrattazione collettiva, ma ciò non significa ancora che esso sia sotto tale profilo in assoluto incensurabile [v. in senso contrario, PUNZI, *L'arbitrato per la soluzione delle controversie di lavoro*, cit., par. 6, la cui opinione è a nostro sommo avviso condivisibile solo con riferimento alla violazione di norme della contrattazione collettiva, in effetti incensurabile: v. però un'apertura anche a questa censura nel pubblico impiego, BORGHESI, *L'arbitrato ai tempi del «collegato lavoro»*, cit., par. 3]. ■ Non riteniamo sia in tal senso ostativo il rinvio
 7 operato dal legislatore ai motivi di impugnazione di cui all'art. 808 *ter* c.p.c., che in effetti delineano **solo errores in procedendo** [*contra* AULETTA, cit., 567, secondo cui però la violazione di norme inderogabili di legge potrebbe comunque essere riconducibile al motivo di cui all'art. 808 *ter* c. 2 n. 4 c.p.c., ovvero per violazione delle regole del mandato da parte degli arbitri: v. peraltro le nostre perplessità in proposito appena sopra manifestate]. ■ Come è stato giustamente
 8 evidenziato [e come del resto anche noi avevamo messo in luce già nel regime previgente dell'arbitrato irrituale di cui agli artt. 412-*ter* e quater c.p.c.: cfr. se vuoi, MURONI, *sub art. 412 ter e 412 quater c.p.c.*, in *Codice di procedura civile commentato*, diretto da CONSOLO, Milano, 2010, II, 431 s.] il lodo irrituale di lavoro, pur in linea di principio non impugnabile per violazione di norme inderogabili di legge, può essere comunque oggetto di una **azione di nullità contrattuale**, quando detta violazione attiene alla regolamentazione **futura del rapporto di lavoro** [Cfr. BORGHESI, *L'arbitrato ai tempi del «collegato lavoro»*, cit., par. 3, che ripercorre i casi in cui anche gli accordi ex art. 2113 c.c. sono comunque nulli, ovvero i casi in cui essi prevedono una regolamentazione *de futuro* del rapporto di lavoro contraria a norme inderogabili di legge. V. anche BOVE, *ADR nel cd. collegato lavoro*, pubblicato il 21.1.2011 sul sito www.judicium.it, § 6, se-

condo cui il rinvio all'art. 2113 c.c. va inteso solo nel senso di escludere quel rimedio impugnatorio, senza con ciò voler escludere l'azione di impugnativa prescritta dallo stesso art. 412; in linea con la tesi di BORGHESI, CORVINO, TIRABOSCHI, cit., 116 s., che puntualizzano come nel diverso caso di un **lodo irrituale di lavoro avente per oggetto diritti già maturati** in capo al lavoratore derivanti da norme inderogabili di legge o di contratto collettivo, la sua pronuncia da parte di organi che il legislatore ha individuato quali competenti ad assistere la volontà delle parti *ex artt.* 412 s. c.p.c. è sufficiente a renderlo sotto questo profilo **non censurabile**. ■ Secondo un'altra tesi invece [BOCCAGNA, cit., 152 s.] il rinvio operato all'art. 2113 c. 4 c.c. avrebbe il significato di derogare all'ordinario regime di impugnazione del lodo irrituale, escludendo l'impugnazione per contrarietà a norme inderogabili di legge o di contratto collettivo, perlomeno nel caso di compromesso **ma non nel caso di clausola compromissoria**, che avrebbe l'effetto di consentire un'innammissibile rinuncia preventiva del lavoratore a tutti i propri diritti. ■ Si discute quindi anche se entrambi i tipi di lodo irrituale di lavoro, secondo diritto e di equità, possano essere parimente censurati per violazione di norme inderogabili di legge o se l'opzione per l'arbitrato equitativo implichi la scelta delle stesse parti per l'incensurabilità del *decisum* arbitrale sotto questo profilo. ■ Come già accennato nella premessa, il testo definitivo dell'art. 31 varato a ottobre 2010 ha imposto in ogni caso che il lodo equitativo debba essere reso «*nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento e dei principi regolatori della materia, anche derivanti da obblighi comunitari*», venendo così ripresa la formula di temperamento al criterio equitativo introdotta per la sentenza del giudice di pace *ex art.* 113 c.p.c. dalla nota pronuncia della Corte costituzionale n. 206 del 5 luglio 2004 [Su cui v. BACCAGLINI, *sub art.* 113 c.p.c., in *Codice di procedura civile commentato*, diretto da CONSOLO, Milano, 2010, I, 1320 s. Secondo TIRABOSCHI, *Giustizia del lavoro: la riforma nel Collegato*, cit., 12 con questo correttivo devono ritenere superati i dubbi di incostituzionalità sollevati all'indomani dell'approvazione al Senato del Ddl 1167 il 3 marzo 2010]. ■ Se con questo correttivo l'intento del legislatore – sollecitato espressamente in tal senso dal Capo dello Stato – è stato quello di allargare le maglie delle possibili censure al lodo equitativo per violazione di norme di rango costituzionale e di quelle comunitarie, ancor oggi ci si chiede se il lodo equitativo possa validamente derogare ad una norma imperativa: ci si è chiesti cioè *a contrario* se sia sufficiente la natura imperativa di

una norma per impedire che essa sia derogata dal lodo reso in via equitativa, poiché in tal caso si è giustamente sottolineato come residuerebbero spazi estremamente angusti per l'incidenza dell'equità quale criterio decisorio [DE CRISTOFARO, cit., 68]. ■ È peraltro almeno certo che, a 13 fronte della ora esplicita censurabilità del lodo irrituale equitativo per violazione dei principi costituzionali e comunitari, anche il **lodo irrituale di diritto** non può che essere passibile del **medesimo controllo**, pena altrimenti un non infondato dubbio di incostituzionalità della norma rispetto al principio di uguaglianza (DE CRISTOFARO, cit., 68; Cfr. anche Tosi, *L'arbitrato nel «Collegato lavoro»*, cit., 1172, secondo cui in ogni caso sarà agevole per la giurisprudenza estendere la censura positivamente prevista avverso il lodo equitativo anche al lodo secondo diritto, pena altrimenti la contraddizione di rendere più ampio il margine di controllo giurisdizionale del primo rispetto al secondo). ■ Nei due modelli di arbitrato di cui agli artt. 412 e 412 *quater* c.p.c. **l'accordo delle parti sul criterio equitativo** di giudizio si forma in diverso modo: **nel primo caso** esso interviene in seno allo stesso accordo arbitrale con cui i paciscenti estendono alla commissione di conciliazione il mandato di arbitri. ■ 14 **Nel secondo tipo** di arbitrato invece è il ricorrente che indica unilateralmente nell'atto introduttivo il criterio decisorio equitativo. A nostro avviso, peraltro, anche in questo modello di arbitrato l'altra parte può aderire alla proposta arbitrale avversaria, ma con l'esplicito rifiuto di accettazione di tale criterio equitativo. Non si tratta infatti di un elemento essenziale per la formazione della volontà compromissoria, che si perfezionerà allora in favore di un arbitrato secondo diritto. Solo qualora il ricorrente abbia esplicitato in seno al ricorso l'indicazione del criterio equitativo come **essenziale ed imprescindibile**, allora si potrà dare atto del mancato perfezionamento dell'accordo [in senso contrario, ma senza escludere categoricamente l'opposta ricostruzione, BOCCAGNA, *L'arbitrato di equità*, cit., 142, secondo cui non è escluso che il legislatore abbia inteso imprimere a tale tipo di arbitrato una «naturale» vocazione equitativa]. ■ 15 **Il mancato rispetto del termine di pronuncia del lodo**, secondo una tesi dottrinale (AULETTA, loc. cit.) è motivo di invalidità *ex art.* 808 *ter* c. 2. n. 4 c.p.c., cioè per violazione di una delle regole imposte dalle parti come condizione di validità del lodo. A nostro avviso, invece, proprio il tenore letterale di questa norma dovrebbe indurre a richiedere una esplicita volontà delle parti di considerare *ex ante* invalido il lodo tardivo; in caso contrario, **il lodo tardivo non pare potersi considerare in sé invalido** poiché lo è solo se è stato

emesso da un collegio ormai privo di poteri decisori per revoca dell'incarico. A tale ultimo proposito, però, la componente comunque primariamente negoziale dell'arbitrato non pare possa essere obliterata. L'incarico deve intendersi revocato se ed in quanto **almeno una delle parti abbia tempestivamente fatto valere tale effetto caducatorio dell'incarico** prima della pronuncia tardiva del lodo, sulla scia della disciplina, per certi versi simile, di cui all'art. 821 c.p.c. (che DE CRISTOFARO, cit., 64 ritiene finanche applicabile in via analogica).

IV. Le differenze tra i nuovi tipi di arbitrato di fonte legislativa. ■

Questi tipi di arbitrato di fonte legislativa si differenziano essenzialmente sotto il profilo delle **modalità di formazione della volontà compromissoria delle parti** e dell'**organo arbitrale** preposto alla pronuncia del lodo, come avremo modo di analizzare tra breve. ■ Peraltro, si è per questa via favorita una – forse eccessiva ed ingiustificata – moltiplicazione di tipi di arbitrato irrituale di lavoro, che potrebbe porre **delicati problemi di coordinamento** e di esatta interpretazione della eventuale generica volontà delle parti di optare per la soluzione arbitrale in via irrituale della lite di lavoro [Cfr. le non dissimili perplessità di PUNZI, *L'arbitrato per la soluzione delle controversie di lavoro*, cit., par. 7]. ■ Più precisamente, vengono previsti **tre tipi di arbitrato irrituale di legge**, tutti contraddistinti da una volontà compromissoria delle parti individuali che si manifesta a **lite già insorta** e così secondo la fattispecie del compromesso. ■ Tuttavia, a norma dell'art. 31 c. 11, L. n. 183/2010, le parti individuali, sia pur con le restrittive condizioni cui si è già fatto cenno, possono optare per uno di questi tre modelli di arbitrato di legge in via preventiva, attraverso lo strumento della clausola compromissoria (v. *infra*, par. VIII). ■ Il **primo tipo di arbitrato irrituale di legge** è quello previsto all'art. 412 c.p.c., nel quale si prevede una sorta di estensione in itinere del mandato alla commissione di conciliazione, con conferimento alla medesima anche di funzioni arbitrali (v. *amplius infra* par. successivo); il **secondo tipo** è quello previsto dall'art. 412 quater c.p.c., che prevede invece un **arbitrato ad hoc**, completamente sganciato da una preliminare fase conciliativa, con la manifestazione della volontà compromissoria attraverso lo scambio di dichiarazioni tra le parti in seno ai rispettivi atti di nomina, che intervengono secondo un meccanismo binario identico a quello di diritto comune ex art. 809 s. c.p.c. (v. *amplius infra*, par. VI); il **terzo tipo** di arbitrato irrituale di legge invece è quello **amministrato dagli organi di certificazione** che possono a tal fine anche costituire camere arbitrali permanenti, ai sensi del comma 12 dell'art. 31.

V. L'arbitrato davanti alla Commissione di Conciliazione di cui all'art. 412 c.p.c. ■ Volgendo l'attenzione ai due modelli delineati dagli artt. 412 e 412 quater c.p.c., il primo si contraddistingue per svolgersi davanti alla stessa commissione di conciliazione di cui al novellato art. 411 c.p.c. (ovvero anche davanti a quella sindacale o di certificazione ex art. 31 c. 13 della L. n. 183/2010; in senso conf. DE CRISTOFARO, cit., 64): a fronte dell'impossibilità di definire in via bonaria la lite, viene infatti prevista la facoltà delle parti, di «...**accordarsi per la risoluzione della lite, affidando alla commissione di conciliazione il mandato a risolvere in via arbitrale la controversia**». ■ A nostro avviso, la norma fa riferimento ad un **accordo arbitrale individuale** a lite già insorta e così nella **forma del compromesso**, che dovrà allora rivestire la **forma scritta**, anche alla luce della prescrizione generale dell'art. 808 *ter* c.p.c., e che si forma in occasione dell'esperimento del tentativo di conciliazione o a valle del suo esito negativo [in senso conforme, AULETTA, cit., 563; BOCCAGNA, *L'arbitrato di equità*, cit., 141; nel senso della implicita sussistenza di un patto arbitrale, v. anche DELLA PIETRA, cit., § 2; cfr. però BORGHESI, cit., § 2, secondo cui l'art. 412 c.p.c. non porrebbe specifici requisiti di forma dell'accordo]. ■ Non sono requisiti di contenuto a pena di invalidità del compromesso la **fisazione del termine di pronuncia del lodo**, che in mancanza di previsione è comunque di sessanta giorni, nonché la **indicazione delle norme che si invocano a sostegno delle proprie pretese** (*contra* AULETTA, cit., 565, secondo cui almeno tale seconda mancanza sarebbe motivo di invalidità del compromesso ex art. 808 *ter* c. 2 n. 1 c.p.c.). ■ La peculiarità di questo tipo di arbitrato rispetto a quello di cui al successivo art. 412 quater c.p.c. è che la **composizione del collegio arbitrale è già predeterminata ex ante**, ai sensi dell'art. 411 c.p.c. (ovvero secondo i criteri previsti in sede sindacale), per quanto si siano manifestate perplessità in ordine alla terzietà ed imparzialità dei componenti della commissione, che in sede di conciliazione hanno già avuto percezione dei fatti di causa e delle trattative tra le parti [cfr. ZUCCONI GALLI FONSECA, *L'arbitrato nelle controversie di lavoro: bilancio e prospettive di riforma*, in *R. arb.* 10, 481, secondo cui i componenti del collegio dovrebbero cambiare; *contra* AULETTA, cit., 564]. ■ Peraltro, va considerato che la volontà di estendere alla stessa commissione di conciliazione anche la funzione arbitrale si forma comunque a valle o in pendenza del procedimento conciliativo innanzi ai commissari medesimi, divenendo pertanto **consapevole manifestazione di fiducia** verso questi ultimi anche come arbitri. ■ Semmai, è vero per-

lo meno che la prospettiva per le parti di addivene alla stipula del compromesso potrebbe indurle ad un atteggiamento poco aperto e disteso in sede di procedimento conciliativo, che verrebbe svilito nel suo scopo. ■ Sulla necessaria rilettura di questa norma nel caso in cui la volontà compromissoria si formi in via preventiva mediante una clausola compromissoria che fa rinvio a tale modello arbitrale, v. *infra* par. VIII. ■ Questo arbitrato irrituale si deve concludere con la **pronuncia del lodo entro sessanta giorni** a pena di revoca dell'incarico alla Commissione, che parrebbe determinare *tout court* l'estinzione del procedimento arbitrale e dello stesso accordo compromissorio [cfr. STROPPARO, *Appendice*, cit., 2387 s., ove viene però evidenziato il rischio di subire nel frattempo la decadenza dell'azione conseguente all'estinzione del procedimento, pur in tal caso non imputabile alla parte. Pare in tal senso condivisibile la tesi secondo cui si debba operare una interpretazione estensiva dell'art. 6 c. 2 l. n. 604/1966 come modificato dall'art. 32 della l. n. 183/2010 nel senso di considerare quale *dies a quo* per la decorrenza del termine decadenziale di sessanta giorni l'**intervenuta revoca**, in quanto riconducibile *mutatis mutandis* alla originaria mancanza di un accordo arbitrale: DE CRISTOFARO, cit., 64 nt. 28; BORGHESI, cit., § 10].

VI. Gli altri tipi di arbitrato irrituale di lavoro di fonte legislativa: l'arbitrato ad hoc e l'arbitrato amministrato presso gli organi di certificazione. ■ Il riscritto art. 412 *quater* c.p.c. è rubricato «altre modalità di conciliazione e arbitrato» e prevede un secondo tipo di arbitrato di fonte legislativa, che si affianca a quello di cui all'art. 412 c.p.c.: si tratta anche in tal caso di un arbitrato che viene scelto dalle parti a lite già insorta ma nel quale la volontà compromissoria pare si formi in via progressiva, attraverso la combinazione dell'atto introduttivo avente la forma del ricorso notificato all'altra parte (**atto di natura complessa** in quanto contenente la nomina del primo arbitro e l'oggetto della pretesa) con l'atto di nomina del secondo arbitro da parte del resistente (simile l'opinione di BOCCAGNA, 2 *L'arbitrato di equità*, cit., 141). ■ Tale atto introduttivo avrebbe cioè la portata di una **proposta di compromesso** che l'altra parte è libera di accettare o meno: ciò spiega la valorizzazione della cd. clausola di salvaguardia, posta in apertura dell'art. 412 *quater* c.p.c., con l'**esplicito riconoscimento della facoltà delle parti di adire comunque l'Ago e facendo al contempo salvi gli altri tipi di arbitrato previsti dalla legge, ulteriori a quello disciplinato nei commi successivi**. ■ È rilevante determinare il momento in cui si intende rifiutata la proposta di arbitrato ai fini della de-

correnza del breve termine decadenziale di cui all'art. 6 c. 2 l. n. 604/1966 come modificato dall'art. 32 della l. n. 183/2010: se il **rifiuto è espresso**, si dovrà tener conto quale *dies a quo* della ricezione da parte del ricorrente di tale rifiuto, nonostante il tenore letterale di tale norma. ■ 4 Più complessa l'individuazione del *dies a quo* qualora vi sia un **rifiuto tacito** della parte resistente: la questione è resa più complessa dal fatto che la pur capillare disciplina del procedimento arbitrale prevista nell'art. 412 *quater* c.p.c. manca di necessari raccordi tra una fase e l'altra. Già con riferimento al profilo in esame, non è previsto un termine entro il quale l'altra parte debba far pervenire la nomina del secondo arbitro in segno di accettazione dell'arbitrato. Ciò rende innanzitutto opportuno che il ricorrente, che intenda esperire l'azione di cui all'art. 6 l. n. 604/1966 in sede arbitrale, fissi comunque un termine – pur congruo ma di certo inferiore a trenta giorni – all'altra parte per far pervenire la sua adesione mediante la nomina del secondo arbitro, in mancanza della quale si intenderà il silenzio come rifiuto. ■ In mancanza di tale termine fissato dallo stesso ricorrente, riteniamo che il **silenzio-rifiuto** si perfezioni alla **scadenza del termine di trenta giorni dalla notifica del ricorso**: la norma infatti – come il meno nel più – prevede addirittura che entro tale termine si attivi l'iter di nomina del Presidente del Collegio. ■ Questo tipo di arbitrato ha le caratteristiche tipiche dei cd. **arbitrati ad hoc**, poiché si svolge innanzi ad un collegio costituito secondo norme che ricalcano il modello di diritto comune di cui all'art. 809 c.p.c.: il **collegio è infatti composto da tre membri** di cui i primi due rispettivamente scelti da ciascuna parte ed il terzo nominato su accordo dei primi due ovvero dal Presidente del Tribunale del luogo in cui è sorto il rapporto di lavoro o dove il lavoratore presta la sua attività lavorativa. Peraltro, si è giustamente evidenziato [STROPPARO, *Appendice*, loc. cit.] che i membri del collegio arbitrale devono comunque essere in posizione di terzietà ed equidistanza rispetto alle parti. ■ La disciplina del procedimento arbitrale è capillare ed evidentemente informata al rito del lavoro: l'arbitrato, pur contraddistinto da una dialettica propriamente processuale, si conclude allo stesso modo degli altri tipi di arbitrato previsti dalle norme precedenti, con un lodo irrituale idoneo ad acquisire efficacia di titolo esecutivo ed impugnabile ai sensi dell'art. 808 *ter* c.p.c. ■ Il **terzo tipo** di arbitrato irrituale di legge è quello **amministrato dagli organi di certificazione**, che possono quindi avvalersi di propri regolamenti e possono anche costituire camere arbitrali permanenti, ai sensi del c. 12 dell'art. 31.

VII. L'arbitrato sindacale ex art. 412 ter c.p.c.

- 1 ■ Si affianca a questi quattro tipi di arbitrati di legge l'**arbitrato sindacale** di cui al nuovo art. 412 ter c.p.c.: si tratta dell'arbitrato di lavoro di fonte collettiva, che però con la novella non conosce più alcuna limitazione o prescrizione normativa di carattere procedimentale come nel previgente art. 412 ter c.p.c. e pertanto la relativa disciplina è ora interamente rimessa alla contrattazione collettiva (che può prevedere anche il lodo di equità: BOCCAGNA, **L'arbitrato di equità**, cit., 141).
- 2 ■ Peraltro, nel silenzio del generico art. 412 ter c.p.c., è perlomeno certo che il lodo irrituale sindacale sia soggetto al **regime impugnatorio di cui all'art. 808 ter c.p.c.**: ci si chiede però se esso non benefici delle specificità previste ora dagli artt. 412 c. 4 e 412 quater c.p.c., sia con riferimento al regime impugnatorio in **unico grado davanti al Giudice del lavoro**, sia e soprattutto in ordine alla possibilità di ottenere l'**efficacia esecutiva** attraverso l'omologazione
- 3 del Tribunale ivi prevista. ■ In ordine all'efficacia esecutiva, l'opinione contraria [BORGHESI, cit., 1 s.; DE CRISTOFARO, cit., 70; CORVINO, TIRABOSCHI, *Altre modalità di conciliazione e arbitrato previste dalla contrattazione collettiva, in La riforma dei rapporti e delle controversie di lavoro*, cit., 131 s., spec. 135] si basa sul rilievo secondo cui il tenore letterale dell'art. 412 ter c.p.c. si limita a rinviare alla fonte collettiva e come tale non può comportare *tout court* l'attribuzione al lodo sindacale dell'efficacia esecutiva, che invece aveva nel regime previgente. ■ Secondo noi, se è vero che l'arbitrato irrituale di fonte collettiva può conoscere la disciplina più variegata e rimanere così anche ancorato allo stretto paradigma normativo dell'art. 808 ter c.p.c., senza efficacia esecutiva, ciò non toglie che **la contrattazione collettiva potrebbe rinviare a sua volta all'art. 412, combinando la conciliazione sindacale**
- 5 **con l'arbitrato**. ■ Abbiamo già sottolineato come l'art. 412, nel prevedere che le parti estendendo il mandato arbitrale alla commissione di conciliazione, non faccia riferimento esclusivamente al caso in cui la conciliazione si sia svolta in sede amministrativa, ben potendo essere riferito anche al caso in cui la conciliazione sia sindacale. In tale eventualità, non vedremmo ostacolo alcuno alla piana applicazione dell'art. 412 c.p.c. anche nella parte relativa all'efficacia esecutiva del lodo pronunciato dalla commissione di conciliazione sindacale in veste di commissione arbitrale. ■ A non diversa conclusione pare di poter pervenire qualora il **rinvio della fonte collettiva fosse al modello arbitrale di cui all'art. 412 quater c.p.c.** Se le parti individuali possono optare per tale modello, non si vede la ragione per la quale tale scelta non possa essere fatta già a

livello di contrattazione collettiva. ■ Con riferimento al regime impugnatorio del lodo irrituale sindacale, riteniamo che esso mantenga le peculiarità previste identicamente dagli artt. 412 e 412 quater c.p.c. rispetto alla disciplina generale ex art. 808 ter c.p.c. (Tribunale in funzione di giudice del lavoro in unico grado e termine di impugnativa), proprio perché ne condivide le caratteristiche di specialità.

VIII. L'arbitrato irrituale di lavoro in base a clausole compromissorie certificate.

1 ■ Come già accennato, il c. 10 dell'art. 31 – dopo il noto tormentato iter legislativo che ha contraddistinto questa parte della novella – prevede la possibilità di scegliere per uno dei modelli arbitrali previsti dai nuovi artt. 412 ss. c.p.c. non a lite già insorta, ma attraverso clausole compromissorie individuali (relative quindi a tutte le possibili e future controversie derivanti dal rapporto di lavoro), purché **certificate a pena di nullità** dagli organi di certificazione previsti dal d. lgs. n. 276/2003 ed a condizione che ciò sia **previsto dalla contrattazione collettiva**. ■ Con una norma essenzialmente esortativa, viene riconosciuta al lavoratore la possibilità di farsi assistere da un legale di fiducia o da un rappresentante dell'organizzazione sindacale o professionale cui abbia conferito mandato. ■ Inoltre, nell'ottica di evitare il temuto pericolo di coercizione indiretta della volontà compromissoria del lavoratore al momento dell'assunzione, viene previsto che la clausola arbitrale non possa essere stipulata se non **decorso il periodo di prova** e comunque **non prima di trenta giorni dall'assunzione** [Cfr. rilievi critici svolti in proposito da DELLA PIETRA, *Un primo sguardo all'arbitrato*, cit., par. 5].

4 ■ La **preventiva autorizzazione collettiva**, pur prevista, è condizionata alla sopravvenienza di accordi sindacali in tal senso entro **diciotto mesi** dall'entrata in vigore della legge; in mancanza, le predette clausole arbitrali individuali certificate sarebbero comunque ammesse e le norme attuative del c. 10 avrebbero **fonte ministeriale**.

5 ■ La diffidenza delle parti sociali verso questa disciplina ha indotto il legislatore in sede di emendamenti finali a escludere espressamente da tale ambito arbitrale almeno «*le controversie relative alla risoluzione del contratto di lavoro*». Si tratta peraltro di una **esclusione** che non chiarisce se restino comunque nell'ambito della clausola compromissoria i diritti conseguenti all'accertamento della risoluzione del rapporto: riteniamo che questa norma meriti una interpretazione estensiva e così ricomprendente non solo e direttamente la controversia relativa all'accertamento della risoluzione del rapporto di lavoro ma anche quelle relative a **tutti i consequenziali diritti**, pena altrimenti lo svuotamento

6 del significato di tale innovativa esclusione. ■ Peraltro, sarebbe bene che in sede di redazione della clausola compromissoria l'ambito di tale esclusione – pur già definito *ex lege* – venga in ogni caso puntualizzato anche dalla volontà 7 concorde delle parti. ■ Nei limiti sopra prescritti, le parti possono quindi avvalersi di clausole compromissorie per deferire ad arbitri le insorgenti controversie derivanti dal rapporto di lavoro (sia pur ad esclusione di quelle relative alla risoluzione dello stesso), scegliendo uno dei tipi di arbitrato previsti dagli artt. 412 e 412 *quater* 8 c.p.c. ■ L'opzione per uno dei due modelli però impone in ogni caso un'**applicazione cum grano salis** della relativa disciplina: in primo luogo, se le parti convengono *ex ante* che la commissione di conciliazione abbia anche funzioni arbitrali, ciò non significa a nostro avviso che la conciliazione diventi – per stessa volontà delle parti – obbligatoria, impedendo temporaneamente agli arbitri di esercitare tale funzione. In sostanza, l'inciso di apertura dell'art. 412 in tal caso non ha ragion d'essere proprio perché la volontà

compromissoria si è già formata. A nostro avviso **la conciliazione resta facoltativa** ed a lite insorta la parte è libera di decidere se sollecitare fin da subito la sola funzione arbitrale già attribuita *ex ante* alla commissione, ovvero e prima anche la funzione conciliativa. ■ Se le parti scelgono invece per tutte le insorgenti controversie suscettibili di formare oggetto di clausola compromissoria l'arbitrato *ad hoc* di cui all'art. 412 *quater* c.p.c., non è da escludere che le medesime già provvedano ad individuare in quella sede anche i componenti del futuro collegio giudicante, che si costituirà di volta in volta su sollecitazione di idonea istanza arbitrale. ■ Inoltre, la clausola compromissoria potrà fin da subito contenere la scelta delle parti per il giudizio equitativo. Qualora però la clausola compromissoria rinvii *ex abrupto* all'art. 412 *quater* c.p.c., la parte che avvia il procedimento non potrà optare unilateralmente per la decisione equitativa, dovendo all'uopo attendere l'accettazione in tal senso del resistente: in difetto, l'arbitrato sarà secondo diritto (*contra*, BOCCAGNA, cit., 142). 10

AGGIORNAMENTO

Successivamente alla pubblicazione del *Commentario breve al diritto dell'arbitrato nazionale ed internazionale* è entrata in vigore la legge 4 novembre 2010, n. 183 (c.d. Collegato lavoro).

Come preannunciato, offriamo al lettore un aggiornamento a cura della Dott.ssa Raffaella Muroli, delle pagine 381-397 dell'Opera.

ARBITRATO IN MATERIA DI LAVORO

LEGGE 4 NOVEMBRE 2010, N. 183

31 Conciliazione e arbitrato. ...OMISSIS...

9. *Le disposizioni degli articoli 410, 411, 412, 412 ter e 412 quater del codice di procedura civile si applicano anche alle controversie di cui all'articolo 63, comma 1, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165. Gli articoli 65 e 66 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, sono abrogati.*

10. *In relazione alle materie di cui all'articolo 409 del codice di procedura civile, le parti contrattuali possono pattuire clausole compromissorie di cui all'articolo 808 del codice di procedura civile che rinviano alle modalità di espletamento dell'arbitrato di cui agli articoli 412 e 412 quater del codice di procedura civile, solo ove ciò sia previsto da accordi interconfederali o contratti collettivi di lavoro stipulati dalle organizzazioni dei datori di lavoro e dei lavoratori comparativamente più rappresentative sul piano nazionale. La clausola compromissoria, a pena di nullità, deve essere certificata in base alle disposizioni di cui al titolo VIII del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, dagli organi di certificazione di cui all'articolo 76 del medesimo decreto legislativo, e successive modificazioni. Le commissioni di certificazione accertano, all'atto della sottoscrizione della clausola compromissoria, la effettiva volontà delle parti di devolvere ad arbitri le eventuali controversie nascenti dal rapporto di lavoro. La clausola compromissoria non può essere pattuita e sottoscritta prima della conclusione del periodo di prova, ove previsto, ovvero se non siano trascorsi almeno trenta giorni dalla data di stipulazione del contratto di lavoro, in tutti gli altri casi. La clausola compromissoria non può riguardare controversie relative alla risoluzione del contratto di lavoro. Davanti alle commissioni di certificazione le parti possono farsi assistere da un legale di loro fiducia o da un rappresentante dell'organizzazione sindacale o professionale a cui abbia conferito mandato.*

11. *In assenza degli accordi interconfederali o contratti collettivi di cui al primo periodo del comma 10, trascorsi dodici mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, il Ministro*

del lavoro e delle politiche sociali convoca le organizzazioni dei datori di lavoro e dei lavoratori comparativamente più rappresentative, al fine di promuovere l'accordo. In caso di mancata stipulazione dell'accordo di cui al periodo precedente, entro i sei mesi successivi alla data di convocazione, il Ministro del lavoro e delle politiche sociali con proprio decreto, tenuto conto delle risultanze istruttorie del confronto tra le parti sociali, individua in via sperimentale, fatta salva la possibilità di integrazioni e deroghe derivanti da eventuali successivi accordi interconfederali o contratti collettivi, le modalità di attuazione e di piena operatività delle disposizioni di cui al comma 10.

12. *Gli organi di certificazione di cui all'articolo 76 del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, e successive modificazioni, possono istituire camere arbitrali per la definizione, ai sensi dell'articolo 808 ter del codice di procedura civile, delle controversie nelle materie di cui all'articolo 409 del medesimo codice e all'articolo 63, comma 1, del decreto legislativo n. 276 del 2003, n. 165. Le commissioni di cui al citato articolo 76 del decreto legislativo n. 276 del 2003, e successive modificazioni, possono concludere convenzioni con le quali prevedano la costituzione di camere arbitrali unitarie. Si applica, in quanto compatibile, l'articolo 412, commi terzo e quarto, del codice di procedura civile.*

...OMISSIS...

CODICE DI PROCEDURA CIVILE

412 c.p.c. *Risoluzione arbitrare della controversia* *In qualunque fase del tentativo di conciliazione, o al suo termine in caso di mancata riuscita, le parti possono indicare la soluzione, anche parziale, sulla quale concordano, riconoscendo, quando è possibile, il credito che spetta al lavoratore, e possono accordarsi per la risoluzione della lite, affidando alla commissione di conciliazione il mandato a risolvere in via arbitrare la controversia.*

Nel conferire il mandato per la risoluzione arbitrare della controversia, le parti devono indicare:

1) *il termine per l'emanazione del lodo, che non può comunque superare i sessanta giorni dal conferimento del mandato, spirato il quale l'incarico deve intendersi revocato;*

2) *le norme invocate dalle parti a sostegno delle loro pretese e l'eventuale richiesta di decidere secondo equità, nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento e dei principi regolatori della materia, anche derivanti da obblighi comunitari.*

Il lodo emanato a conclusione dell'arbitrato, sottoscritto dagli arbitri e autenticato, produce tra le parti gli effetti di cui all'articolo 1372 e all'articolo 2113, quarto comma, del codice civile.

Il lodo è impugnabile ai sensi dell'articolo 808 ter. Sulle controversie aventi ad oggetto la validità del lodo arbitrare irrituale, ai sensi dell'articolo 808 ter, decide in unico grado il tribunale, in funzione di giudice del lavoro, nella cui circoscrizione è la sede dell'arbitrato. Il ricorso è depositato entro il termine di trenta giorni dalla notificazione del lodo. Decorso tale termine, o se le parti hanno comunque dichiarato per iscritto di accettare la decisione arbitrare, ovvero se il ricorso è stato respinto dal tribunale, il lodo è depositato nella cancelleria del tribunale nella cui circoscrizione è la sede dell'arbitrato. Il giudice, su istanza della parte interessata, accertata la regolarità formale del lodo arbitrare, lo dichiara esecutivo con decreto.

412 *ter c.p.c.* Altre modalità di conciliazione e arbitrato previste dalla contrattazione collettiva. *La conciliazione e l'arbitrato, nelle materie di cui all'articolo 409, possono essere svolti altresì presso le sedi e con le modalità previste dai contratti collettivi sottoscritti dalle associazioni sindacali maggiormente rappresentative.*

412 *quater c.p.c.* Altre modalità di conciliazione e arbitrato. *Ferma restando la facoltà di ciascuna delle parti di adire l'autorità giudiziaria e di avvalersi delle procedure di conciliazione e di arbitrato previste dalla legge, le controversie di cui all'articolo 409 possono essere altresì proposte innanzi al collegio di conciliazione e arbitrato irrituale costituito secondo quanto previsto dai commi seguenti.*

Il collegio di conciliazione e arbitrato è composto da un rappresentante di ciascuna delle parti e da un terzo membro, in funzione di presidente, scelto di comune accordo dagli arbitri di parte tra i professori universitari di materie giuridiche e gli avvocati ammessi al patrocinio davanti alla Corte di cassazione.

La parte che intenda ricorrere al collegio di conciliazione e arbitrato deve notificare all'altra parte un ricorso sottoscritto, salvo che si tratti di una pubblica amministrazione, personalmente o da un suo rappresentante al quale abbia conferito mandato e presso il quale deve eleggere il domicilio. Il ricorso deve contenere la nomina dell'arbitro di parte e indicare l'oggetto della domanda, le ragioni di fatto e di diritto sulle quali si fonda la domanda stessa, i mezzi di prova e il valore della controversia entro il quale si intende limitare la domanda. Il ricorso deve contenere il riferimento alle norme invocate dal ricorrente a sostegno della sua pretesa e l'eventuale richiesta di decidere secondo equità, nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento e dei principi regolatori della materia, anche derivanti da obblighi comunitari.

Se la parte convenuta intende accettare la procedura di conciliazione e arbitrato nomina il proprio arbitro di parte, il quale entro trenta giorni dalla notifica del ricorso procede, ove possibile, concordemente con l'altro arbitro, alla scelta del presidente e della sede del collegio. Ove ciò non avvenga, la parte che ha presentato ricorso può chiedere che la nomina sia fatta dal presidente del tribunale nel cui circondario è la sede dell'arbitrato. Se le parti non hanno ancora determinato la sede, il ricorso è presentato al presidente del tribunale del luogo in cui è sorto il rapporto di lavoro o ove si trova l'azienda o una sua dipendenza alla quale è addetto il lavoratore o presso la quale egli prestava la sua opera al momento della fine del rapporto.

In caso di scelta concorde del terzo arbitro e della sede del collegio, la parte convenuta, entro trenta giorni da tale scelta, deve depositare presso la sede del collegio una memoria difensiva sottoscritta, salvo che si tratti di una pubblica amministrazione, da un avvocato cui abbia conferito mandato e presso il quale deve eleggere il domicilio. La memoria deve contenere le difese e le eccezioni in fatto e in diritto, le eventuali domande in via riconvenzionale e l'indicazione dei mezzi di prova.

Entro dieci giorni dal deposito della memoria difensiva il ricorrente può depositare presso la sede del collegio una memoria di replica senza modificare il contenuto del ricorso. Nei successivi dieci giorni il convenuto può depositare presso la sede del collegio una controreplica senza modificare il contenuto della memoria difensiva.

Il collegio fissa il giorno dell'udienza, da tenere entro trenta giorni dalla scadenza del termine per la controreplica del convenuto, dandone comunicazione alle parti, nel domicilio eletto, almeno dieci giorni prima.

All'udienza il collegio esperisce il tentativo di conciliazione. Se la conciliazione riesce, si

applicano le disposizioni dell'articolo 411, commi primo e terzo.

Se la conciliazione non riesce, il collegio provvede, ove occorra, a interrogare le parti e ad ammettere e assumere le prove, altrimenti invita all'immediata discussione orale. Nel caso di ammissione delle prove, il collegio può rinviare ad altra udienza, a non più di dieci giorni di distanza, l'assunzione delle stesse e la discussione orale.

La controversia è decisa, entro venti giorni dall'udienza di discussione, mediante un lodo. Il lodo emanato a conclusione dell'arbitrato, sottoscritto dagli arbitri e autenticato, produce tra le parti gli effetti di cui agli articoli 1372 e 2113, quarto comma, del codice civile. Il lodo è impugnabile ai sensi dell'articolo 808 ter. Sulle controversie aventi ad oggetto la validità del lodo arbitrale irrituale, ai sensi dell'articolo 808 ter, decide in unico grado il tribunale, in funzione di giudice del lavoro, nella cui circoscrizione è la sede dell'arbitrato. Il ricorso è depositato entro il termine di trenta giorni dalla notificazione del lodo. Decorso tale termine, o se le parti hanno comunque dichiarato per iscritto di accettare la decisione arbitrale, ovvero se il ricorso è stato respinto dal tribunale, il lodo è depositato nella cancelleria del tribunale nella cui circoscrizione è la sede dell'arbitrato. Il giudice, su istanza della parte interessata, accertata la regolarità formale del lodo arbitrale, lo dichiara esecutivo con decreto.

Il compenso del presidente del collegio è fissato in misura pari al 2 per cento del valore della controversia dichiarato nel ricorso ed è versato dalle parti, per metà ciascuna, presso la sede del collegio mediante assegni circolari intestati al presidente almeno cinque giorni prima dell'udienza. Ciascuna parte provvede a compensare l'arbitro da essa nominato. Le spese legali e quelle per il compenso del presidente e dell'arbitro di parte, queste ultime nella misura dell'1 per cento del suddetto valore della controversia, sono liquidate nel lodo ai sensi degli articoli 91, primo comma, e 92.

I contratti collettivi nazionali di categoria possono istituire un fondo per il rimborso al lavoratore delle spese per il compenso del presidente del collegio e del proprio arbitro di parte.

L. 11 AGOSTO 1973, N. 533

5 Arbitrato irrituale *Nelle controversie riguardanti i rapporti di cui all'articolo 409 del codice di procedura civile l'arbitrato irrituale è ammesso soltanto nei casi previsti dalla legge ovvero dai contratti e accordi collettivi. In questo ultimo caso, ciò deve avvenire senza pregiudizio della facoltà delle parti di adire l'autorità giudiziaria.*

SOMMARIO: I. La nuova disciplina dell'arbitrato irrituale di lavoro di cui all'art. 31 del cd. Collegato Lavoro: premessa. - II. I vari tipi di arbitrato irrituale di lavoro introdotti dall'art. 31: profili comuni; - III. (segue) il lodo secondo equità e secondo diritto ed i limiti di censura in sede di impugnativa. - IV. Le differenze tra i nuovi tipi di arbitrato di fonte legislativa. - V. L'arbitrato davanti alla Commissione di Conciliazione di cui all'art. 412 c.p.c. - VI. Gli altri tipi di arbitrato irrituale di lavoro di fonte legislativa: l'arbitrato ad hoc e l'arbitrato amministrato presso gli organi di certificazione. - VII. L'arbitrato sindacale ex art. 412 ter c.p.c. - VIII. L'arbitrato irrituale di lavoro in base a clausole compromissorie certificate.

I. La nuova disciplina dell'arbitrato irrituale di lavoro di cui all'art. 31 del cd. Collegato Lavoro: premessa. ■ A seguito dell'entrata in vigore della legge 4 novembre 2010, n. 183 (cd.

Collegato lavoro), l'istituto dell'arbitrato irrituale di lavoro, fin ad allora disciplinato dagli artt. 412 ter e 412 quater c.p.c., ha conosciuto un'importante rivisitazione con il corpus ed al-

2 quanto diversificato art. 31. ■ Il travagliato iter parlamentare che ha preceduto il varo di questa nuova disciplina attesta la delicatezza – non solo politica – della materia che ne forma l'oggetto, al contempo svelando l'intento legislativo di potenziare lo strumento arbitrale per perseguire lo scopo deflattivo fino a ieri attribuito, senza successo, al tentativo obbligatorio di conciliazione [cfr. DE CRISTOFARO, *Il nuovo regime delle alternative alla giurisdizione statale (ADR) nel contenzioso del lavoro: conciliazione facoltativa ed arbitrato liberalizzato*, in *Lav. giur.* 11, 1, 57 s., che intravede nel parallelo abbandono della obbligatorietà del tentativo di conciliazione il disegno del legislatore di non affidare più le prospettive deflattive del contenzioso di lavoro ad una fase pre-giudiziale di «decantazione del conflitto imposta alle parti»; per un'analisi retrospettiva di questa novella in materia di arbitrato di lavoro cfr. anche PUNZI, *L'arbitrato per la soluzione delle controversie di lavoro*, in *R. d. proc.* 11, 1, 1 s. e, prima ancora ID., *L'arbitrato in materia di lavoro: fonti e impugnazioni*, in 3 *Mass. G. lav.* 10, 352 s.]. ■ Il testo definitivo dell'art. 31 approvato lo scorso ottobre 2010 in sede parlamentare ed entrato in vigore il 24 novembre 2010 ha conosciuto puntuali – ma per vero non altrettanto radicali – modifiche rispetto al testo che pervenne per la promulgazione al Presidente della Repubblica in quel vivace marzo 2010 [su cui v. in senso anche critico, CENTOFANTI, *Le nuove norme, non promulgate, di limitazione della tutela giurisdizionale dei lavoratori*, in *Lav. giur.* 10, 4, 329 s.; v. anche le nostre riflessioni in MURONI, *Arbitrato in materia di lavoro*, in *Commentario breve al diritto dell'arbitrato interno ed internazionale*, a cura di BENEDETTELLI, CONSOLO, RADICATI DI BROZOLO, Padova, 2010, 396-397] grazie agli emendamenti approvati dapprima alla Camera dei Deputati e quindi al Senato [determinante in particolare l'emendamento «Damiano» al c. 9 dell'art. 31 del ddl, sia pur poi ridimensionato drasticamente nel testo definitivo: cfr. per un ampio commento al testo dell'art. 31 approvato alla Camera dei Deputati il 29 aprile 2010, Stropparo, *Appendice, sub art. 31DL S. 1167-B/BIS*, in *Codice di procedura civile commentato*, diretto da CONSOLO, III, Milano, 2010, 2387 s.; FALASCA, *Collegato lavoro: le modifiche della Camera all'arbitrato irrituale*, in *Guida al lavoro. Il Sole 24 ore* 10, 19, 1 s.; TREU, *Passi in avanti sull'arbitrato*, in 4 *Contratti e contrattazione collettiva* 10, 5, 1 s.]. ■ L'art. 31 in vigore, oltre ad eliminare i rinvii agli artt. 825 e 829 c.p.c. contenuti nel disegno di legge (che risultarono fin a subito incongruenti con la pacifica natura irrituale che accomuna i – pur vari – modelli di arbitrato ivi disciplinati: v. MU-

RONI, *Arbitrato di lavoro*, cit., 397), **limita la possibilità di inserire clausole compromissorie individuali**, imponendo una serie di condizioni funzionali a superare le riserve espresse in tal senso dal Presidente della Repubblica nel suo messaggio di rinvio alle Camere ex art. 74 Cost. del 31 marzo 2010, al fine di garantire la genuina manifestazione della volontà del lavoratore di compromettere in arbitri le insorgende controversie con il datore di lavoro, senza in ogni caso la rinuncia «preventiva» alla tutela reale di cui all'art. 18 dello Statuto dei lavoratori. ■ Viene quindi **vietata** la possibilità di stipulare la clausola compromissoria **durante il periodo di prova** e, se non previsto, comunque **non prima di trenta giorni dalla data dell'assunzione**, con **esclusione** in ogni caso dall'oggetto della predetta clausola delle **insorgende controversie in materia di risoluzione del rapporto di lavoro**. ■ Le clausole compromissorie devono comunque essere **certificate** a pena di nullità e **autorizzate** a livello di contrattazione collettiva (v. però anche su quest'ultimo profilo, *amplius* al successivo par. VIII). ■ Viene quindi anche temperata la **possibilità per le parti di optare per un lodo irrituale secondo equità**, con la previsione del limite del rispetto non solo dei principi generali dell'ordinamento, ma anche dei principi regolatori della materia, anche derivanti da obblighi comunitari [v. *amplius*, *infra* par. III]. ■ Tali importanti ritocchi al testo originario del disegno di legge non hanno comunque sopito il dibattito, poiché restano ancor oggi forti perplessità almeno di una parte della dottrina, che intravede ancora nell'attuale testo normativo possibili meccanismi di coercizione indiretta della volontà compromissoria del lavoratore [cfr., sia pur con qualche forzatura, anche esetica, MISCIONE, *Il collegato lavoro 2010 proiettato al futuro*, in *Lav. giur.* 11, 1, 5 s., spec. 7, secondo cui attraverso la certificazione si renderebbe obbligatorio il tentativo di conciliazione, trasformabile a sua volta «senza la dovuta riflessione» sempre in arbitrato).

II. I vari tipi di arbitrato irrituale di lavoro introdotti dall'art. 31: profili comuni; ■ L'art. 31 della legge n. 183 del 2010 innova profondamente la disciplina disegnata dai previgenti artt. 412 *ter* e 412 *quater* c.p.c., che vengono interamente riscritti, unitamente all'art. 412 c.p.c., anch'esso ora dedicato a tale istituto [cfr. DELLA PIETRA, *Un primo sguardo all'arbitrato nel collegato lavoro*, pubblicato sul sito www.judicium.it il 20 ottobre 2010, 1 s.; Tosi, *L'arbitrato nel collegato lavoro*, in *Lav. giur.* 10, 12, 1171 s.; TIRABOSCHI, *Giustizia del lavoro. La riforma nel Collegato*, in *Guida al lavoro, Il Sole 24 ore* 10, 10, 8 s.; BORGHESI, *L'arbitrato ai tempi del «Collegato*

lavoro», pubblicato sul sito www.judicium.it il 15 dicembre 2010, 1 s.; TISCINI, *Nuovi (ma non troppo) modelli di titolo esecutivo per le prestazioni derivanti dal contratto di lavoro: il verbale di conciliazione stragiudiziale dopo il restyling della l. n. 183/2010 (cd. collegato lavoro)*, pubblicato sul sito www.judicium.it il 15 dicembre 2010; BARRACO, *Il «Collegato lavoro»: le principali novità*, in *Lav. giur.* 10, 12, 1187 s.; VALLEBONA, *L'arbitrato irrituale nel sistema del diritto del lavoro dopo il «Collegato»*, in *Mass. G. lav.* 10, 11, 1 s.; più di recente, DE CRISTOFARO, *Il nuovo regime*, cit., 57 s.; BOCCAGNA, *L'impugnazione del lodo arbitrale*, in AA.VV., *Contenzioso del lavoro nella legge 4 novembre 2010, n. 183*, a cura di CINELLI e FERRARO, Torino, 2011, 152 s.; MISCIONE, *Il Collegato lavoro 2010 proiettato al futuro*, cit., 5 s.; TOSI, *Le impugnazioni con decadenza nel collegato lavoro*, in *Lav. giur.* 11, 1, 15 s.; CESTER, *La clausola compromissoria nel collegato lavoro 2010*, ivi 11, 1, 23 s.; CENTOFANTI, *Accordi preventivi e accordi contingenti per la scelta delle forme di arbitro nel collegato lavoro 2010*, ivi 11, 1, 99 s.; CORVINO, TIRABOSCHI, *La risoluzione arbitrale delle controversie di lavoro, in La riforma dei rapporti e delle controversie di lavoro. Commentario alla legge 4 novembre 2010, n. 183*, a cura di PROIA e TIRABOSCHI, Milano, 2011, 109 s.]. ■ In primo luogo, il legislatore delinea nei nuovi artt. 412 e 412 *quater* c.p.c., nonché ai cc. 10, 11 e 12 dell'art. 31 diversi modelli di **arbitrato di lavoro di fonte legislativa**, accumulati dal medesimo esito, costituito da un lodo che «produce gli effetti di cui all'art. 1372 e all'art. 2113 quarto comma c.c.» e così un lodo con schietta **efficacia contrattuale**, e da un conseguente **identico sistema impugnatorio**, che a sua volta rinvia espressamente a quello di cui all'art. 808 *ter* c.p.c., sia pur individuando il **giudice dell'impugnazione nel Tribunale in unico grado in funzione di giudice del lavoro nella cui circoscrizione è la sede dell'arbitrato**. ■ Ciò significa che la fissazione della sede arbitrale deve essere effettuata su istanza concorde delle parti o, in mancanza, dagli stessi arbitri. In difetto, riteniamo che operino in via generalizzata i criteri sussidiari previsti in modo specifico nel solo modello di *arbitrato ad hoc* ex art. 412 *quater* c.p.c., che valorizzano il luogo in cui è sorto il rapporto di lavoro, ovvero il luogo in cui il lavoratore svolge o ha svolto le proprie mansioni [sul nuovo regime impugnatorio dei lodi arbitrali irrituali di lavoro, cfr. AULETTA, *Le impugnazioni del lodo nel «Collegato lavoro»*, in *R. arb.* 10, 4, 563 s.]. ■ Indubbia quindi la natura di **lodo irrituale di lavoro** che, peraltro, senza soluzione di continuità con il regime previgente di cui al combinato disposto degli artt. 412-*ter* e *quater*

c.p.c., mantiene anche la sua **caratteristica ibrida** rispetto alla dicotomia arbitrato rituale – irrituale recepita dal legislatore del 2006 con l'introduzione dell'art. 808 *ter* c.p.c. e dell'art. 824 *bis* c.p.c.: infatti, anche oggi il lodo irrituale di lavoro – a prescindere dal modello procedimentale prescelto dalle parti tra quelli di nuovo conio [su cui, singolarmente, v. *infra*, V, VI], è idoneo ad acquisire **efficacia di titolo esecutivo** (conf. DELLA PIETRA, cit., par. 1; CORVINO, TIRABOSCHI, cit., 117 s., spec. 120). ■ Infatti, sia l'art. 412 c.p.c. sia l'art. 412 *quater* ammettono che il lodo possa acquisire il **crisma dell'esecutività mediante l'omologazione del Tribunale**, che ne accerta previamente la sola regolarità formale. Il Tribunale in sede di *exequatur* di questo lodo incontra cioè gli stessi limiti di cognizione del giudice dell'*exequatur* del lodo rituale. ■ L'idoneità del lodo ad acquisire efficacia di titolo esecutivo presuppone però che l'efficacia del lodo si sia stabilizzata, in uno dei due modi alternativamente previsti dalla legge: 1) se le parti hanno **dichiarato per iscritto di accettare la decisione arbitrale**; 2) per **decorrenza del breve termine di impugnazione di trenta giorni dalla notificazione** del medesimo. ■ La prima ipotesi, per quanto appaia assimilabile ad una sorta di acquiescenza delle parti al lodo, sembra preferibile inquadrala nell'ambito di una rinuncia concorde all'impugnativa negoziale (mentre non ci convince fino in fondo la prospettazione di Auletta, cit., 565, che inquadra tale dichiarazione quale convalida del lodo annullabile o ratifica di quello inefficace: le parti infatti non accettano necessariamente un lodo viziato). ■ Riteniamo peraltro che, nel silenzio della legge sul punto, alla **notificazione** debbano provvedere **d'ufficio gli arbitri**, in modo tale da garantire comunque la stabilità del lodo. Se invece si accede all'idea che tale onere spetti alle sole parti, si dovrebbe a rigore ammettere l'impugnazione finanche entro i termini di prescrizione dell'azione di impugnativa del lodo, poiché sarebbe piuttosto arduo ammettere una applicazione analogica del regime del termine di impugnazione del lodo rituale [v. però sul punto la diversa opinione di Verde, *Sulla natura dell'arbitrato nelle controversie di lavoro e sulla decorrenza del termine di impugnazione del lodo*, in *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, Napoli, 2010, 871 s.; DELLA PIETRA, cit., par. 2; DE CRISTOFARO, cit., 64]. ■ Il lodo deve essere **autenticato**: tale innovativo requisito del lodo irrituale di lavoro certamente non costituisce presupposto dell'efficacia negoziale del lodo, che a tal fine necessita solo della sottoscrizione (in senso conf. AULETTA, cit., 570). ■ La mancata autenticazione non è neppure motivo di impugnazione del lodo, quanto

semmai ragione di **responsabilità degli arbitri per l'omissione**, là dove essi hanno impedito la
 11 formazione di un valido titolo esecutivo. ■ Riteniamo che la *ratio* dell'autenticazione – resa evidentemente da un pubblico ufficiale avente tale funzione pubblica e quindi all'evenienza anche da un terzo rispetto agli arbitri – vada ricercata nella necessità, perlomeno con riferimento all'art. 412 c.p.c., che il lodo abbia **data certa** al fine di poter vagliare il rispetto del termine perentorio ivi previsto a pena di revoca del mandato, nonché in ogni caso per consentire la formazione fin da subito di un **titolo esecutivo stragiudiziale** ex art. 474 n. 2 c.p.c. per gli obblighi di pagamento [cfr. in senso conforme anche AULETTA, cit., 568, che però intravede anche in tale incombente una funzione omologa all'autentica da parte del Direttore della Dpl per le conciliazioni sindacali]. ■ Sulla dubbia idoneità dell'arbitrato sindacale ad acquisire efficacia esecutiva, v. *infra*, par. VII.

12 **III. (segue) il lodo secondo equità e secondo diritto ed i motivi di impugnativa.** ■ In entrambi i modelli di arbitrato di cui agli artt. 412 e 412 quater c.p.c. il lodo viene reso **secondo diritto**, a meno che le parti abbiano convenuto per
 2 la decisione secondo equità. ■ Non costituisce certamente motivo di censura del lodo la violazione da parte degli arbitri delle «norme invocate dalle parti a sostegno delle proprie pretese» ex art. 412 c. 2 n. 2 c.p.c., poiché tale norma fa riferimento alle **ragioni di diritto** su cui la parte
 3 fonda la propria pretesa. ■ Anche nell'altro modello di arbitrato di cui all'art. 412 quater c.p.c. – (ove pur si ritrova una simile dizione letterale in seno alla forma-contenuto prescritta per il ricorso introduttivo), – è pacifico che l'altra parte non debba manifestare accettazione anche su
 4 tali indicazioni normative avversarie. ■ Solo le norme che regolano il mandato degli arbitri ed il procedimento possono essere imposte agli arbitri e, se violate, possono integrare il motivo di impugnativa di cui all'art. 808 *ter* c. 2 n. 4 c.p.c. Questa fattispecie, infatti, **non è riferibile alla violazione delle norme sostanziali applicabili al merito** della controversia, ma semmai al solo caso – pur ulteriore rispetto alla violazione di norme procedurali – in cui gli arbitri abbiano adottato un **criterio di giudizio diverso** da quello indicato dalle parti, decidendo secondo equità là dove era stato loro conferito il mandato di decidere secondo diritto e viceversa [BOCCAGNA, cit., 152; CORVINO-TIRABOSCHI, cit., 125 s., che giustamente fanno salvo il caso in cui gli arbitri abbiano reso un lodo di diritto, motivando la ragione della coincidenza del criterio equitativo prescelto dalle parti con il giudizio di stretto diritto; *contra*, AULETTA, cit., 566, che riconduce a tale

paradigma normativo anche i casi di violazione da parte degli arbitri delle norme «invocate dalle parti» a sostegno delle proprie pretese]. ■ Peraltro, il quesito centrale è se il lodo irrituale di lavoro di cui agli artt. 412 e 412 quater c.p.c. sia **censurabile per violazione di norme inderogabili di legge**, sia esso reso secondo diritto, ovvero secondo equità. ■ Invero, è indubbio che, in generale, il lodo irrituale di lavoro, anche alla luce del richiamo all'art. 2113 ult. c. c.c. a sua volta ritoccato dalla novella (il nuovo ultimo comma dell'art. 2113 c.c. esclude l'applicazione dei precedenti commi non più e solo alla conciliazione giudiziale ma anche alla conciliazione e all'arbitrato di cui ai nuovi artt. 410 s. c.p.c.), possa pronunciare su diritti derivanti da norme inderogabili di legge e della contrattazione collettiva, ma ciò non significa ancora che esso sia sotto tale profilo in assoluto incensurabile [v. in senso contrario, PUNZI, *L'arbitrato per la soluzione delle controversie di lavoro*, cit., par. 6, la cui opinione è a nostro sommo avviso condivisibile solo con riferimento alla violazione di norme della contrattazione collettiva, in effetti incensurabile: v. però un'apertura anche a questa censura nel pubblico impiego, BORGHESI, *L'arbitrato ai tempi del «collegato lavoro»*, cit., par. 3]. ■ Non riteniamo sia in tal senso ostativo il rinvio
 7 operato dal legislatore ai motivi di impugnazione di cui all'art. 808 *ter* c.p.c., che in effetti delineano **solo errores in procedendo** [*contra* AULETTA, cit., 567, secondo cui però la violazione di norme inderogabili di legge potrebbe comunque essere riconducibile al motivo di cui all'art. 808 *ter* c. 2 n. 4 c.p.c., ovvero per violazione delle regole del mandato da parte degli arbitri: v. peraltro le nostre perplessità in proposito appena sopra manifestate]. ■ Come è stato giustamente
 8 evidenziato [e come del resto anche noi avevamo messo in luce già nel regime previgente dell'arbitrato irrituale di cui agli artt. 412-ter e quater c.p.c.: cfr. se vuoi, MURONI, *sub art. 412 ter e 412 quater c.p.c.*, in *Codice di procedura civile commentato*, diretto da CONSOLO, Milano, 2010, II, 431 s.] il lodo irrituale di lavoro, pur in linea di principio non impugnabile per violazione di norme inderogabili di legge, può essere comunque oggetto di una **azione di nullità contrattuale**, quando detta violazione attiene alla regolamentazione **futura del rapporto di lavoro** [Cfr. BORGHESI, *L'arbitrato ai tempi del «collegato lavoro»*, cit., par. 3, che ripercorre i casi in cui anche gli accordi ex art. 2113 c.c. sono comunque nulli, ovvero i casi in cui essi prevedono una regolamentazione *de futuro* del rapporto di lavoro contraria a norme inderogabili di legge. V. anche BOVE, *ADR nel cd. collegato lavoro*, pubblicato il 21.1.2011 sul sito www.judicium.it, § 6, se-

condo cui il rinvio all'art. 2113 c.c. va inteso solo nel senso di escludere quel rimedio impugnatorio, senza con ciò voler escludere l'azione di impugnativa prescritta dallo stesso art. 412; in linea con la tesi di BORGHESI, CORVINO, TIRABOSCHI, cit., 116 s., che puntualizzano come nel diverso caso di un **lodo irrituale di lavoro avente per oggetto diritti già maturati** in capo al lavoratore derivanti da norme inderogabili di legge o di contratto collettivo, la sua pronuncia da parte di organi che il legislatore ha individuato quali competenti ad assistere la volontà delle parti *ex artt.* 412 s. c.p.c. è sufficiente a renderlo sotto questo profilo **non censurabile**. ■ Secondo un'altra tesi invece [BOCCAGNA, cit., 152 s.] il rinvio operato all'art. 2113 c. 4 c.c. avrebbe il significato di derogare all'ordinario regime di impugnazione del lodo irrituale, escludendo l'impugnazione per contrarietà a norme inderogabili di legge o di contratto collettivo, perlomeno nel caso di compromesso **ma non nel caso di clausola compromissoria**, che avrebbe l'effetto di consentire un'innammissibile rinuncia preventiva del *lavoratore a tutti i propri diritti*. ■ Si discute quindi anche se entrambi i tipi di lodo irrituale di lavoro, secondo diritto e di equità, possano essere parimente censurati per violazione di norme inderogabili di legge o se l'opzione per l'arbitrato equitativo implichi la scelta delle stesse parti per l'incensurabilità del *decisum* arbitrale sotto questo profilo. ■ Come già accennato nella premessa, il testo definitivo dell'art. 31 varato a ottobre 2010 ha imposto in ogni caso che il lodo equitativo debba essere reso «*nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento e dei principi regolatori della materia, anche derivanti da obblighi comunitari*», venendo così ripresa la formula di temperamento al criterio equitativo introdotta per la sentenza del giudice di pace *ex art.* 113 c.p.c. dalla nota pronuncia della Corte costituzionale n. 206 del 5 luglio 2004 [Su cui v. BACCAGLINI, *sub art.* 113 c.p.c., in *Codice di procedura civile commentato*, diretto da CONSOLO, Milano, 2010, I, 1320 s. Secondo TIRABOSCHI, *Giustizia del lavoro: la riforma nel Collegato*, cit., 12 con questo correttivo devono ritenere superati i dubbi di incostituzionalità sollevati all'indomani dell'approvazione al Senato del Ddl 1167 il 3 marzo 2010]. ■ Se con questo correttivo l'intento del legislatore – sollecitato espressamente in tal senso dal Capo dello Stato – è stato quello di allargare le maglie delle possibili censure al lodo equitativo per violazione di norme di rango costituzionale e di quelle comunitarie, ancor oggi ci si chiede se il lodo equitativo possa validamente derogare ad una norma imperativa: ci si è chiesti cioè *a contrario* se sia sufficiente la natura imperativa di

una norma per impedire che essa sia derogata dal lodo reso in via equitativa, poiché in tal caso si è giustamente sottolineato come residuerebbero spazi estremamente angusti per l'incidenza dell'equità quale criterio decisorio [DE CRISTOFARO, cit., 68]. ■ È peraltro almeno certo che, a 13 fronte della ora esplicita censurabilità del lodo irrituale equitativo per violazione dei principi costituzionali e comunitari, anche il **lodo irrituale di diritto** non può che essere passibile del **medesimo controllo**, pena altrimenti un non infondato dubbio di incostituzionalità della norma rispetto al principio di uguaglianza (DE CRISTOFARO, cit., 68; Cfr. anche Tosi, *L'arbitrato nel «Collegato lavoro»*, cit., 1172, secondo cui in ogni caso sarà agevole per la giurisprudenza estendere la censura positivamente prevista avverso il lodo equitativo anche al lodo secondo diritto, pena altrimenti la contraddizione di rendere più ampio il margine di controllo giurisdizionale del primo rispetto al secondo). ■ Nei due modelli di arbitrato di cui agli artt. 412 e 412 *quater* c.p.c. **l'accordo delle parti sul criterio equitativo di giudizio** si forma in diverso modo: **nel primo caso** esso interviene in seno allo stesso accordo arbitrale con cui i paciscenti estendono alla commissione di conciliazione il mandato di arbitri. ■ 14 **Nel secondo tipo** di arbitrato invece è il ricorrente che indica unilateralmente nell'atto introduttivo il criterio decisorio equitativo. A nostro avviso, peraltro, anche in questo modello di arbitrato l'altra parte può aderire alla proposta arbitrale avversaria, ma con l'esplicito rifiuto di accettazione di tale criterio equitativo. Non si tratta infatti di un elemento essenziale per la formazione della volontà compromissoria, che si perfezionerà allora in favore di un arbitrato secondo diritto. Solo qualora il ricorrente abbia esplicitato in seno al ricorso l'indicazione del criterio equitativo come **essenziale ed imprescindibile**, allora si potrà dare atto del mancato perfezionamento dell'accordo [in senso contrario, ma senza escludere categoricamente l'opposta ricostruzione, BOCCAGNA, *L'arbitrato di equità*, cit., 142, secondo cui non è escluso che il legislatore abbia inteso imprimere a tale tipo di arbitrato una «naturale» vocazione equitativa]. ■ 15 **Il mancato rispetto del termine di pronuncia del lodo**, secondo una tesi dottrinale (AULETTA, loc. cit.) è motivo di invalidità *ex art.* 808 *ter* c. 2. n. 4 c.p.c., cioè per violazione di una delle regole imposte dalle parti come condizione di validità del lodo. A nostro avviso, invece, proprio il tenore letterale di questa norma dovrebbe indurre a richiedere una esplicita volontà delle parti di considerare *ex ante* invalido il lodo tardivo; in caso contrario, **il lodo tardivo non pare potersi considerare in sé invalido** poiché lo è solo se è stato

emesso da un collegio ormai privo di poteri decisori per revoca dell'incarico. A tale ultimo proposito, però, la componente comunque primariamente negoziale dell'arbitrato non pare possa essere obliterata. L'incarico deve intendersi revocato se ed in quanto **almeno una delle parti abbia tempestivamente fatto valere tale effetto caducatorio dell'incarico** prima della pronuncia tardiva del lodo, sulla scia della disciplina, per certi versi simile, di cui all'art. 821 c.p.c. (che DE CRISTOFARO, cit., 64 ritiene finanche applicabile in via analogica).

IV. Le differenze tra i nuovi tipi di arbitrato di fonte legislativa. ■

Questi tipi di arbitrato di fonte legislativa si differenziano essenzialmente sotto il profilo delle **modalità di formazione della volontà compromissoria delle parti** e dell'**organo arbitrale** preposto alla pronuncia del lodo, come avremo modo di analizzare tra breve. ■ Peraltro, si è per questa via favorita una – forse eccessiva ed ingiustificata – moltiplicazione di tipi di arbitrato irrituale di lavoro, che potrebbe porre **delicati problemi di coordinamento** e di esatta interpretazione della eventuale generica volontà delle parti di optare per la soluzione arbitrale in via irrituale della lite di lavoro [Cfr. le non dissimili perplessità di PUNZI, *L'arbitrato per la soluzione delle controversie di lavoro*, cit., par. 7]. ■ Più precisamente, vengono previsti **tre tipi di arbitrato irrituale di legge**, tutti contraddistinti da una volontà compromissoria delle parti individuali che si manifesta a **lite già insorta** e così secondo la fattispecie del compromesso. ■ Tuttavia, a norma dell'art. 31 c. 11, L. n. 183/2010, le parti individuali, sia pur con le restrittive condizioni cui si è già fatto cenno, possono optare per uno di questi tre modelli di arbitrato di legge in via preventiva, attraverso lo strumento della clausola compromissoria (v. *infra*, par. VIII). ■ Il **primo tipo di arbitrato irrituale di legge** è quello previsto all'art. 412 c.p.c., nel quale si prevede una sorta di estensione in itinere del mandato alla commissione di conciliazione, con conferimento alla medesima anche di funzioni arbitrali (v. *amplius infra* par. successivo); il **secondo tipo** è quello previsto dall'art. 412 quater c.p.c., che prevede invece un **arbitrato ad hoc**, completamente sganciato da una preliminare fase conciliativa, con la manifestazione della volontà compromissoria attraverso lo scambio di dichiarazioni tra le parti in seno ai rispettivi atti di nomina, che intervengono secondo un meccanismo binario identico a quello di diritto comune ex art. 809 s. c.p.c. (v. *amplius infra*, par. VI); il **terzo tipo** di arbitrato irrituale di legge invece è quello **amministrato dagli organi di certificazione** che possono a tal fine anche costituire camere arbitrali permanenti, ai sensi del comma 12 dell'art. 31.

V. L'arbitrato davanti alla Commissione di Conciliazione di cui all'art. 412 c.p.c. ■ Volgendo l'attenzione ai due modelli delineati dagli artt. 412 e 412 quater c.p.c., il primo si contraddistingue per svolgersi davanti alla stessa commissione di conciliazione di cui al novellato art. 411 c.p.c. (ovvero anche davanti a quella sindacale o di certificazione ex art. 31 c. 13 della L. n. 183/2010; in senso conf. DE CRISTOFARO, cit., 64): a fronte dell'impossibilità di definire in via bonaria la lite, viene infatti prevista la facoltà delle parti, di «...**accordarsi per la risoluzione della lite, affidando alla commissione di conciliazione il mandato a risolvere in via arbitrale la controversia**». ■ A nostro avviso, la norma fa riferimento ad un **accordo arbitrale individuale** a lite già insorta e così nella **forma del compromesso**, che dovrà allora rivestire la **forma scritta**, anche alla luce della prescrizione generale dell'art. 808 ter c.p.c., e che si forma in occasione dell'esperimento del tentativo di conciliazione o a valle del suo esito negativo [in senso conforme, AULETTA, cit., 563; BOCCAGNA, *L'arbitrato di equità*, cit., 141; nel senso della implicita sussistenza di un patto arbitrale, v. anche DELLA PIETRA, cit., § 2; cfr. però BORGHESI, cit., § 2, secondo cui l'art. 412 c.p.c. non porrebbe specifici requisiti di forma dell'accordo]. ■ Non sono requisiti di contenuto a pena di invalidità del compromesso la **fisurazione del termine di pronuncia del lodo**, che in mancanza di previsione è comunque di sessanta giorni, nonché la **indicazione delle norme che si invocano a sostegno delle proprie pretese** (contra AULETTA, cit., 565, secondo cui almeno tale seconda mancanza sarebbe motivo di invalidità del compromesso ex art. 808 ter c. 2 n. 1 c.p.c.). ■ La peculiarità di questo tipo di arbitrato rispetto a quello di cui al successivo art. 412 quater c.p.c. è che la **composizione del collegio arbitrale è già predeterminata ex ante**, ai sensi dell'art. 411 c.p.c. (ovvero secondo i criteri previsti in sede sindacale), per quanto si siano manifestate perplessità in ordine alla terzietà ed imparzialità dei componenti della commissione, che in sede di conciliazione hanno già avuto percezione dei fatti di causa e delle trattative tra le parti [cfr. ZUCCONI GALLI FONSECA, *L'arbitrato nelle controversie di lavoro: bilancio e prospettive di riforma*, in *R. arb.* 10, 481, secondo cui i componenti del collegio dovrebbero cambiare; contra AULETTA, cit., 564]. ■ Peraltro, va considerato che la volontà di estendere alla stessa commissione di conciliazione anche la funzione arbitrale si forma comunque a valle o in pendenza del procedimento conciliativo innanzi ai commissari medesimi, divenendo pertanto **consapevole manifestazione di fiducia** verso questi ultimi anche come arbitri. ■ Semmai, è vero per-

lo meno che la prospettiva per le parti di addivene alla stipula del compromesso potrebbe indurle ad un atteggiamento poco aperto e disteso in sede di procedimento conciliativo, che verrebbe svilito nel suo scopo. ■ Sulla necessaria rilettura di questa norma nel caso in cui la volontà compromissoria si formi in via preventiva mediante una clausola compromissoria che fa rinvio a tale modello arbitrale, v. *infra* par. VIII. ■ Questo arbitrato irrituale si deve concludere con la **pronuncia del lodo entro sessanta giorni** a pena di revoca dell'incarico alla Commissione, che parrebbe determinare *tout court* l'estinzione del procedimento arbitrale e dello stesso accordo compromissorio [cfr. STROPPARO, *Appendice*, cit., 2387 s., ove viene però evidenziato il rischio di subire nel frattempo la decadenza dell'azione conseguente all'estinzione del procedimento, pur in tal caso non imputabile alla parte. Pare in tal senso condivisibile la tesi secondo cui si debba operare una interpretazione estensiva dell'art. 6 c. 2 l. n. 604/1966 come modificato dall'art. 32 della l. n. 183/2010 nel senso di considerare quale *dies a quo* per la decorrenza del termine decadenziale di sessanta giorni l'**intervenuta revoca**, in quanto riconducibile *mutatis mutandis* alla originaria mancanza di un accordo arbitrale: DE CRISTOFARO, cit., 64 nt. 28; BORGHESI, cit., § 10].

VI. Gli altri tipi di arbitrato irrituale di lavoro di fonte legislativa: l'arbitrato ad hoc e l'arbitrato amministrato presso gli organi di certificazione. ■ Il riscritto art. 412 *quater* c.p.c. è rubricato «altre modalità di conciliazione e arbitrato» e prevede un secondo tipo di arbitrato di fonte legislativa, che si affianca a quello di cui all'art. 412 c.p.c.: si tratta anche in tal caso di un arbitrato che viene scelto dalle parti a lite già insorta ma nel quale la volontà compromissoria pare si formi in via progressiva, attraverso la combinazione dell'atto introduttivo avente la forma del ricorso notificato all'altra parte (**atto di natura complessa** in quanto contenente la nomina del primo arbitro e l'oggetto della pretesa) con l'atto di nomina del secondo arbitro da parte del resistente (simile l'opinione di BOCCAGNA, 2 *L'arbitrato di equità*, cit., 141). ■ Tale atto introduttivo avrebbe cioè la portata di una **proposta di compromesso** che l'altra parte è libera di accettare o meno: ciò spiega la valorizzazione della cd. clausola di salvaguardia, posta in apertura dell'art. 412 *quater* c.p.c., con l'**esplicito riconoscimento della facoltà delle parti di adire comunque l'Ago e facendo al contempo salvi gli altri tipi di arbitrato previsti dalla legge, ulteriori a quello disciplinato nei commi successivi**. ■ È rilevante determinare il momento in cui si intende rifiutata la proposta di arbitrato ai fini della de-

correnza del breve termine decadenziale di cui all'art. 6 c. 2 l. n. 604/1966 come modificato dall'art. 32 della l. n. 183/2010: se il **rifiuto è espresso**, si dovrà tener conto quale *dies a quo* della ricezione da parte del ricorrente di tale rifiuto, nonostante il tenore letterale di tale norma. ■ 4 Più complessa l'individuazione del *dies a quo* qualora vi sia un **rifiuto tacito** della parte resistente: la questione è resa più complessa dal fatto che la pur capillare disciplina del procedimento arbitrale prevista nell'art. 412 *quater* c.p.c. manca di necessari raccordi tra una fase e l'altra. Già con riferimento al profilo in esame, non è previsto un termine entro il quale l'altra parte debba far pervenire la nomina del secondo arbitro in segno di accettazione dell'arbitrato. Ciò rende innanzitutto opportuno che il ricorrente, che intenda esperire l'azione di cui all'art. 6 l. n. 604/1966 in sede arbitrale, fissi comunque un termine – pur congruo ma di certo inferiore a trenta giorni – all'altra parte per far pervenire la sua adesione mediante la nomina del secondo arbitro, in mancanza della quale si intenderà il silenzio come rifiuto. ■ In mancanza di tale termine fissato dallo stesso ricorrente, riteniamo che il **silenziario-rifiuto** si perfezioni alla **scadenza del termine di trenta giorni dalla notifica del ricorso**: la norma infatti – come il meno nel più – prevede addirittura che entro tale termine si attivi l'iter di nomina del Presidente del Collegio. ■ Questo tipo di arbitrato ha le caratteristiche tipiche dei cd. **arbitrati ad hoc**, poiché si svolge innanzi ad un collegio costituito secondo norme che ricalcano il modello di diritto comune di cui all'art. 809 c.p.c.: il **collegio è infatti composto da tre membri** di cui i primi due rispettivamente scelti da ciascuna parte ed il terzo nominato su accordo dei primi due ovvero dal Presidente del Tribunale del luogo in cui è sorto il rapporto di lavoro o dove il lavoratore presta la sua attività lavorativa. Peraltro, si è giustamente evidenziato [STROPPARO, *Appendice*, loc. cit.] che i membri del collegio arbitrale devono comunque essere in posizione di terzietà ed equidistanza rispetto alle parti. ■ La disciplina del procedimento arbitrale è capillare ed evidentemente informata al rito del lavoro: l'arbitrato, pur contraddistinto da una dialettica propriamente processuale, si conclude allo stesso modo degli altri tipi di arbitrato previsti dalle norme precedenti, con un lodo irrituale idoneo ad acquisire efficacia di titolo esecutivo ed impugnabile ai sensi dell'art. 808 *ter* c.p.c. ■ Il **terzo tipo** di arbitrato irrituale di legge è quello **amministrato dagli organi di certificazione**, che possono quindi avvalersi di propri regolamenti e possono anche costituire camere arbitrali permanenti, ai sensi del c. 12 dell'art. 31.

VII. L'arbitrato sindacale ex art. 412 ter c.p.c.

- 1 ■ Si affianca a questi quattro tipi di arbitrati di legge l'**arbitrato sindacale** di cui al nuovo art. 412 ter c.p.c.: si tratta dell'arbitrato di lavoro di fonte collettiva, che però con la novella non conosce più alcuna limitazione o prescrizione normativa di carattere procedimentale come nel previgente art. 412 ter c.p.c. e pertanto la relativa disciplina è ora interamente rimessa alla contrattazione collettiva (che può prevedere anche il lodo di equità: BOCCAGNA, **L'arbitrato di equità**, cit., 141).
- 2 ■ Peraltro, nel silenzio del generico art. 412 ter c.p.c., è perlomeno certo che il lodo irrituale sindacale sia soggetto al **regime impugnatorio di cui all'art. 808 ter c.p.c.**: ci si chiede però se esso non benefici delle specificità previste ora dagli artt. 412 c. 4 e 412 quater c.p.c., sia con riferimento al regime impugnatorio in **unico grado davanti al Giudice del lavoro**, sia e soprattutto in ordine alla possibilità di ottenere l'**efficacia esecutiva** attraverso l'omologazione
- 3 del Tribunale ivi prevista. ■ In ordine all'efficacia esecutiva, l'opinione contraria [BORGHESI, cit., 1 s.; DE CRISTOFARO, cit., 70; CORVINO, TIRABOSCHI, *Altre modalità di conciliazione e arbitrato previste dalla contrattazione collettiva, in La riforma dei rapporti e delle controversie di lavoro*, cit., 131 s., spec. 135] si basa sul rilievo secondo cui il tenore letterale dell'art. 412 ter c.p.c. si limita a rinviare alla fonte collettiva e come tale non può comportare *tout court* l'attribuzione al lodo sindacale dell'efficacia esecutiva, che invece aveva nel regime previgente. ■ Secondo noi, se è vero che l'arbitrato irrituale di fonte collettiva può conoscere la disciplina più variegata e rimanere così anche ancorato allo stretto paradigma normativo dell'art. 808 ter c.p.c., senza efficacia esecutiva, ciò non toglie che **la contrattazione collettiva potrebbe rinviare a sua volta all'art. 412, combinando la conciliazione sindacale**
- 5 **con l'arbitrato**. ■ Abbiamo già sottolineato come l'art. 412, nel prevedere che le parti estendendo il mandato arbitrale alla commissione di conciliazione, non faccia riferimento esclusivamente al caso in cui la conciliazione si sia svolta in sede amministrativa, ben potendo essere riferito anche al caso in cui la conciliazione sia sindacale. In tale eventualità, non vedremmo ostacolo alcuno alla piana applicazione dell'art. 412 c.p.c. anche nella parte relativa all'efficacia esecutiva del lodo pronunciato dalla commissione di conciliazione sindacale in veste di commissione arbitrale. ■ A non diversa conclusione pare di poter pervenire qualora il **rinvio della fonte collettiva fosse al modello arbitrale di cui all'art. 412 quater c.p.c.** Se le parti individuali possono optare per tale modello, non si vede la ragione per la quale tale scelta non possa essere fatta già a

livello di contrattazione collettiva. ■ Con riferimento al regime impugnatorio del lodo irrituale sindacale, riteniamo che esso mantenga le peculiarità previste identicamente dagli artt. 412 e 412 quater c.p.c. rispetto alla disciplina generale ex art. 808 ter c.p.c. (Tribunale in funzione di giudice del lavoro in unico grado e termine di impugnativa), proprio perché ne condivide le caratteristiche di specialità.

VIII. L'arbitrato irrituale di lavoro in base a clausole compromissorie certificate.

1 ■ Come già accennato, il c. 10 dell'art. 31 – dopo il noto tormentato iter legislativo che ha contraddistinto questa parte della novella – prevede la possibilità di scegliere per uno dei modelli arbitrali previsti dai nuovi artt. 412 ss. c.p.c. non a lite già insorta, ma attraverso clausole compromissorie individuali (relative quindi a tutte le possibili e future controversie derivanti dal rapporto di lavoro), purché **certificate a pena di nullità** dagli organi di certificazione previsti dal d. lgs. n. 276/2003 ed a condizione che ciò sia **previsto dalla contrattazione collettiva**. ■ Con una norma essenzialmente esortativa, viene riconosciuta al lavoratore la possibilità di farsi assistere da un legale di fiducia o da un rappresentante dell'organizzazione sindacale o professionale cui abbia conferito mandato. ■ Inoltre, nell'ottica di evitare il temuto pericolo di coercizione indiretta della volontà compromissoria del lavoratore al momento dell'assunzione, viene previsto che la clausola arbitrale non possa essere stipulata se non **decorso il periodo di prova** e comunque **non prima di trenta giorni dall'assunzione** [Cfr. rilievi critici svolti in proposito da DELLA PIETRA, *Un primo sguardo all'arbitrato*, cit., par. 5].

4 ■ La **preventiva autorizzazione collettiva**, pur prevista, è condizionata alla sopravvenienza di accordi sindacali in tal senso entro **diciotto mesi** dall'entrata in vigore della legge; in mancanza, le predette clausole arbitrali individuali certificate sarebbero comunque ammesse e le norme attuative del c. 10 avrebbero **fonte ministeriale**.

5 ■ La diffidenza delle parti sociali verso questa disciplina ha indotto il legislatore in sede di emendamenti finali a escludere espressamente da tale ambito arbitrale almeno «*le controversie relative alla risoluzione del contratto di lavoro*». Si tratta peraltro di una **esclusione** che non chiarisce se restino comunque nell'ambito della clausola compromissoria i diritti conseguenti all'accertamento della risoluzione del rapporto: riteniamo che questa norma meriti una interpretazione estensiva e così ricomprendente non solo e direttamente la controversia relativa all'accertamento della risoluzione del rapporto di lavoro ma anche quelle relative a **tutti i consequenziali diritti**, pena altrimenti lo svuotamento

6 del significato di tale innovativa esclusione. ■
Peraltro, sarebbe bene che in sede di redazione della clausola compromissoria l'ambito di tale esclusione – pur già definito *ex lege* – venga in ogni caso puntualizzato anche dalla volontà
7 concorde delle parti. ■ Nei limiti sopra prescritti, le parti possono quindi avvalersi di clausole compromissorie per deferire ad arbitri le insorgenti controversie derivanti dal rapporto di lavoro (sia pur ad esclusione di quelle relative alla risoluzione dello stesso), scegliendo uno dei tipi di arbitrato previsti dagli artt. 412 e 412 *quater*
8 c.p.c. ■ L'opzione per uno dei due modelli però impone in ogni caso un'**applicazione cum grano salis** della relativa disciplina: in primo luogo, se le parti convengono *ex ante* che la commissione di conciliazione abbia anche funzioni arbitrali, ciò non significa a nostro avviso che la conciliazione diventi – per stessa volontà delle parti – obbligatoria, impedendo temporaneamente agli arbitri di esercitare tale funzione. In sostanza, l'inciso di apertura dell'art. 412 in tal caso non ha ragion d'essere proprio perché la volontà

compromissoria si è già formata. A nostro avviso **la conciliazione resta facoltativa** ed a lite insorta la parte è libera di decidere se sollecitare fin da subito la sola funzione arbitrale già attribuita *ex ante* alla commissione, ovvero e prima anche la funzione conciliativa. ■ Se le parti scelgono invece per tutte le insorgenti controversie suscettibili di formare oggetto di clausola compromissoria l'arbitrato *ad hoc* di cui all'art. 412 *quater* c.p.c., non è da escludere che le medesime già provvedano ad individuare in quella sede anche i componenti del futuro collegio giudicante, che si costituirà di volta in volta su sollecitazione di idonea istanza arbitrale. ■ Inoltre, la clausola compromissoria potrà fin da subito contenere la scelta delle parti per il giudizio equitativo. Qualora però la clausola compromissoria rinvii *ex abrupto* all'art. 412 *quater* c.p.c., la parte che avvia il procedimento non potrà optare unilateralmente per la decisione equitativa, dovendo all'uopo attendere l'accettazione in tal senso del resistente: in difetto, l'arbitrato sarà secondo diritto (*contra*, BOCCAGNA, cit., 142).