

# LE ALTERNE VICENDE DELLA CONCILIAZIONE PRIMA E DOPO IL COLLEGATO LAVORO

Donato Deiure\*

Sommario: 1. Cenni storici sulla evoluzione dell'istituto. 2. Le novità apportate dal Collegato lavoro. 3. Uno sguardo particolare alla conciliazione giudiziale. 4. Gli istituti paralleli e la giurisprudenza recente.

## 1. Cenni storici sulla evoluzione dell'istituto

La conciliazione nacque con le esperienze codicistiche preunitarie, in concomitanza con l'istituzione dei cd. *bureaux de paix et de conciliation*, per deflazionare il contenzioso. Diversa fu l'esperienza del Lombardo-Veneto, in cui l'obbligo di conciliazione preventiva doveva evitare la generazione di nuovi processi.<sup>(1)</sup>

Sul modello del codice di procedura civile francese, il "codice Pisanelli", primo c.p.c. dell'Italia unita, confermava l'istituto della conciliazione, ma non ne prevedeva l'obbligatorietà, nella consapevolezza che sarebbe degenerato in una "vana formalità", oltre che in un ultroneo grado di giustizia.

Soltanto tra la fine del XIX secolo e l'inizio del XX la conciliazione ha trovato

cittadinanza nel diritto del lavoro, con la pratica che ne facevano i collegi probivirali, tornando ad essere obbligatoria per ragioni essenzialmente politiche e socio-economiche. I predetti collegi<sup>(2)</sup> avevano il compito di tentare la conciliazione tra le parti e, in caso di esito negativo, pronunciare una sentenza arbitrale definita "lodo", ossia "una sentenza privata basata sull'applicazione, secondo equità, dei principi giuridici così come sentiti e vissuti nel tempo della giovane e prorompente, nuova società industriale".<sup>(3)</sup> Quindi, il tentativo di conciliazione assunse la veste di strumento di pacificazione sociale, manifestando l'anima paternalistica della politica zanardelliana e giolittiana, imprescindibile elemento di un delicato equilibrio con le tendenze autoritarie e poliziesche, di cui gli estremi anni dell'800 fanno memoria.

Durante la dittatura fascista, in materia lavoristica, si intervenne sui sindacati con un controllo invasivo sul loro operato e poi con il loro completo assorbimento nel sistema corporativo. L'istituto della conciliazione fu poi strumentalizzato per controllare e gestire l'opinione pubblica, in modo conforme agli interessi del sistema.

Con la fine della seconda guerra mondiale, in un contesto di ritrovata autonomia, le norme relative

---

\* Laurea Magistrale in Giurisprudenza conseguita a Bari il 16 luglio 2012.

Dalla tesi di laurea: Corsi e ricorsi della disciplina della conciliazione nelle controversie di lavoro.

<sup>(1)</sup> Questa teoria è da attribuirsi all'austriaco Franz Zeiller, il quale sosteneva che i processi fossero dei "mali sociali necessari", che il legislatore dovrebbe tentare di impedire per quanto possibile. Ecco spiegata l'istituzione dei collegi di conciliazione nei domini austriaci.

---

<sup>(2)</sup> L'Italia anche in questo è arrivata in ritardo, in quanto esperienze simili erano già in atto in altri Paesi europei dall'inizio del XIX secolo: si pensi per esempio ai *Conseils de Proud'Hommes* francesi.

<sup>(3)</sup> G. VENETO, *Manuale del nuovo Diritto dei Lavoro-Lezioni*, Cacucci, Bari 2009, 283.

all'esperimento obbligatorio e preventivo della conciliazione persero efficacia e furono soppiantate da procedure facoltative. A partire dagli anni '70 è cominciato per il diritto del lavoro un periodo di profondi cambiamenti, tra cui degna di nota è la l. 533/1973, una riforma organica del processo del lavoro, comprendente il tentativo di conciliazione che restava facoltativo in sede stragiudiziale e obbligatorio nella prima udienza davanti al Giudice.

Con il tempo, in sede di normativa speciale, comparve nuovamente il tentativo obbligatorio e preventivo di conciliazione,<sup>(4)</sup> contribuendo a ricostruire una consolidata fiducia nelle sue potenzialità deflative; e proprio in quest'ottica va letta la sua reintroduzione nelle controversie di lavoro. Il riferimento è al d.lgs. 80/1998, che agli artt. 36 e ss. aveva previsto la promozione del tentativo di conciliazione davanti alle Commissioni istituite presso le Direzioni Provinciali del Lavoro (già U.P.L.M.O.), a pena di improcedibilità dell'azione giudiziaria.<sup>(5)</sup>

Benché la dottrina processualciviltistica sia sempre stata diffidente nei confronti di tale strumento alternativo di composizione delle liti, la Consulta della Corte Costituzionale ha sempre respinto ogni eccezione di presunta incostituzionalità. Tuttavia, con il tempo, appurando che la conciliazione preventiva obbligatoria ha sortito esiti contrari alle aspettative, si è giunti alla l. 4 novembre 2010, n. 183, meglio nota come "Collegato Lavoro", che all'art.

---

<sup>(4)</sup> Si pensi alla l. 392/1978, in materia di misura del cd. "equo canone"; la l. 203/1982 in materia di contratti agrari; la l. 108/1990 in materia di impugnazione del licenziamento individuale nei rapporti in regime di stabilità obbligatoria; la l. 481/1995 in materia di servizi di pubblica utilità; il d.lgs. 216/2003 in materia di tutela giurisdizionale contro ogni forma di discriminazione.

<sup>(5)</sup> Una disciplina particolare, invece, era prevista per le controversie dei dipendenti delle Pubbliche Amministrazioni dagli artt. 65 e 66 del T.U.I.P., ovvero Testo Unico dell'Impiego Pubblico (d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165).

31 ha ripristinato la facoltatività del tentativo preventivo di conciliazione.

## **2. Le novità apportate dal Collegato lavoro**

La normativa del Collegato lavoro è caratterizzata da una notevole ampiezza ed eterogeneità dei contenuti, tanto da risultare "un'importante - quanto un po' confusa e forse un po' presuntuosa nelle sue finalità - grande innovazione legislativa".<sup>(6)</sup> Le modifiche apportate in riferimento alla conciliazione hanno seguito quattro direttrici fondamentali: l'abolizione del carattere dell'obbligatorietà; la proliferazione delle sedi conciliative; la previsione di un'analitica disciplina procedurale; la tendenza ad unificare la disciplina conciliativa per il settore pubblico e privato.

La conciliazione che più ha risentito delle novità della riforma è stata quella amministrativa. Infatti, oltre alla minuziosa disciplina dell'attivazione, che prescrive una comunicazione scritta, trasmissibile a mano, oppure tramite raccomandata con avviso di ricevimento o con altri mezzi di comunicazione certificati, si evidenzia una dettagliata descrizione della composizione dell'organo conciliativo. Altra novità rilevante concerne il contenuto dell'istanza di conciliazione, oggi molto particolareggiato, come in passato era previsto solo per le controversie inerenti il pubblico impiego,<sup>(7)</sup> specificando gli elementi identificativi della controversia. In caso di esito negativo, la Commissione di conciliazione è chiamata a formulare un "proposta conciliativa", di cui il Giudice

---

<sup>(6)</sup> G. VENETO, *Il "Collegato Lavoro" (l. 183/2010) e l'affaire FIAT*, in *Il diritto dei lavori*, anno V, n. 1, Cacucci Bari, marzo 2011.

<sup>(7)</sup> Infatti la richiesta deve recare i dati identificativi dell'istante e del convenuto, l'indicazione del luogo in cui è sorto il rapporto di lavoro, l'indicazione del luogo in cui vanno indirizzate le comunicazioni del procedimento conciliativo, l'esposizione dei fatti e delle ragioni posti a fondamento della pretesa.

deve tener conto nel giudizio successivo, soprattutto se non accettata senza giustificato motivo.

La conciliazione sindacale, al contrario, non ha subito cambiamenti rilevanti; infatti è rimasta immune dalla disciplina regolamentata dal codice di rito. Ancora oggi, unico onere resta quello del deposito del verbale di avvenuta conciliazione presso la Direzione Territoriale del Lavoro, affinché, previo accertamento della sua autenticità ed il suo deposito presso la cancelleria del Tribunale, nella cui circoscrizione è stato redatto, venga dichiarato esecutivo.

Malgrado il ripristino generalizzato della facoltatività, residua ancora un caso in cui la conciliazione resta obbligatoria, ossia dinanzi agli organi di certificazione *ex art.80* comma 4, d.lgs. 276/2003, quando si vuole impugnare un contratto certificato. In questo modo, il legislatore ha voluto circoscrivere i casi di impugnazione del contratto certificato, cercando di conferirgli una sorta di “franchigia ispettiva”<sup>(8)</sup> e al fine di rendere più credibile l’istituto della certificazione.

Il Collegato lavoro, all’art. 38, si occupa fuggacemente anche della conciliazione monocratica, così come disciplinata dal d.lgs. 124/2004, prevedendo la possibilità di far dichiarare esecutivo il relativo verbale, con decreto del giudice e su istanza di parte, come di consueto.

### **3. Uno sguardo particolare alla conciliazione giudiziale**

Particolare attenzione merita la conciliazione in sede giudiziale, che ha subito modifiche di rilevante importanza. E’ previsto, infatti, che il giudice, in seguito all’interrogatorio libero delle parti, durante l’udienza di discussione, formuli lui stesso

---

<sup>(8)</sup> Cfr. E. MASSI, *Collegato Lavoro: conciliazione e arbitrato nel nuovo processo del lavoro*, IPSOA, Milanofiori Assago (MI) 2011, 12.

alle parti una “proposta transattiva”. Inoltre, il rifiuto di quest’ultima, senza giustificato motivo, può essere da lui valutato come “argomento di prova” *ex art. 116* comma 2, c.p.c. Il legislatore ha posto nelle mani del giudice uno strumento per ridurre i tempi processuali e favorire la soluzione bonaria delle controversie, tradendo, però, la natura dell’istituto della conciliazione, che è quella di strumento di composizione negoziale delle liti, la quale dovrebbe essere diretta espressione della volontà delle parti interessate. Quindi anche il giudice ha visto il suo ruolo conciliativo rafforzato dalla riforma, con la conseguenza che le parti, che abbiano voluto intraprendere la strada della conciliazione, si trovano sotto pressione per il raggiungimento di un accordo sia in sede stragiudiziale, sia in sede giudiziale.

Certamente è giusto che sia riconosciuto al giudice un ruolo attivo, e non meramente certificativo, anche in fase di conciliazione giudiziale; infatti suo compito non è solo quello di decidere, bensì anche quello di mediare e di tentare la conciliazione.<sup>(9)</sup> Tuttavia, sembra poco opportuna la previsione che gli consente di considerare gli atti della conciliazione e il comportamento delle parti come se fossero argomenti di prova, perché risulta essere una previsione intimidatoria nei confronti delle parti medesime. Queste ultime, infatti, una volta esperito il tentativo di conciliazione, dovrebbero, anche *obtorto collo*, trovare un accordo, a meno che non abbiano un “giustificato motivo” per rifiutarlo. Pertanto, indubbiamente si consente alle parti di scegliere liberamente la strada da percorrere, ma, una volta intrapresa, essa si rivela un vicolo cieco e la loro libertà risulta nuovamente compromessa.

---

<sup>(9)</sup> Anche la Corte Europea dei diritti dell’uomo ha affermato che il giudice ha il dovere di mettersi “a disposizione degli interessati per pervenire ad una regolamentazione amichevole della controversia” *ex art. 38* CEDU.

#### 4. *Gli istituti paralleli e la giurisprudenza recente*

A volte si ha l'impressione che il legislatore sia "schizofrenico"<sup>(10)</sup> e si contraddica, perdendo di vista un'esigenza fondamentale dell'ordinamento, ossia la coerenza interna. Un esempio di tale incoerenza può essere colto nella circostanza che, quando già da tempo era in corso il lungo e tormentato *iter* formativo del Collegato lavoro, il legislatore che a novembre del 2010 avrebbe ammesso l'insuccesso del regime obbligatorio della conciliazione nelle controversie di lavoro, ma non certo per ragioni intrinseche alle materie lavoristiche, nel marzo immediatamente precedente aveva pensato bene di rendere obbligatorio, in via preventiva, un altro tipo di risoluzione negoziale delle controversie, in ambito civile e commerciale. Il riferimento è ovviamente al d.lgs. 4 marzo 2010, n. 28,<sup>(11)</sup> che aveva introdotto l'istituto della mediazione obbligatoria. Questa scelta normativa ha subito destato perplessità, per via della appurata inopportunità di rendere obbligatori strumenti negoziali di risoluzione delle liti che dovrebbero essere espressione della volontà e libera iniziativa delle parti. Per cercare di nascondere tale incoerenza, si era affermato che la mediazione, a differenza della conciliazione, dovesse aver luogo davanti ad organi specificamente preparati, oltre che motivati dalla previsione di incrementati guadagni. Tuttavia, era difficile pensare ad una

---

<sup>(10)</sup> Cf. M. DE CRISTOFARO, *Il nuovo regime delle alternative alla giurisdizione statale (ADR) nel contenzioso del lavoro: conciliazione facoltativa e arbitrato liberalizzato*, in LG, IPSOA, Milanofiori Assago (MI) 2011, 1.

<sup>(11)</sup> Emanato in attuazione della delega contenuta nell'art. 61 della l. 69/2009 e in accoglimento della direttiva europea 2008/52/CE, che invitava a migliorare la composizione delle controversie in materia civile e commerciale, allo scopo di sviluppare, a livello europeo, un ampio spazio di libertà, sicurezza e giustizia.

preparazione adeguata, se potevano diventare mediatori, dopo un semplice corso di formazione, titolari di lauree triennali, non necessariamente in materie giuridiche.

Il fallimento della mediazione obbligatoria non ha tardato a palesarsi: infatti, allo scarso risultato deflativo dei ruoli giudiziari, si sono aggiunte spese iperboliche per formare i mediatori e per insediare camere di conciliazione pubbliche e private, nonché forti costi per l'accesso alle procedure. Per queste ragioni, la Corte Costituzionale, il 24 ottobre 2012, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale, per eccesso di delega legislativa, del d.lgs. 4 marzo 2010, n. 28, nella parte in cui aveva previsto il carattere obbligatorio della mediazione.

Altro esempio di incoerenza può essere rappresentato dalla l. 28 giugno 2012, n. 92, meglio nota come Riforma Fornero, che ha determinato il ritorno della conciliazione obbligatoria, seppure nell'ambito dei licenziamenti per motivi oggettivi. La *ratio* di questa normativa è alquanto oscura. Forse si è cercato di correggere il tiro, temperando il rimaneggiamento alla disciplina dei licenziamenti? Ma per correggere un errore non se ne può commettere un altro. Forse si era veramente convinti che, data la serietà della materia, le parti avrebbero veramente interesse a trovare un accordo? Ma di certo non si può pensare che, quando l'obbligatorietà era generalizzata, non ci fossero buone ragioni per accordarsi, eppure l'infelice esperienza precedente avrebbe dovuto dissuadere il legislatore dal compiere una tale scelta. O forse, perdendo di vista quali sono i propri compiti, come sovente accade, si è voluto inseguire il sogno di lasciare ad imperitura memoria un segno della propria permanenza, più o meno prolungata, in Parlamento, o al Governo, come nel caso, anche solo per distinguersi da chi c'è stato prima? Comunque non si può non sottolineare che, con questa inversione di

rotta, seppure circoscritta, si rischia di ripetere i medesimi errori del passato e, come si suol dire, *errare humanum est, perseverare diabolicum*. Senza contare il fatto che, con questi continui cambiamenti, gli istituti perdono di credibilità, dato che, se già avvocati, magistrati e cultori della materia riescono con affanno ad adeguarsi, perché a stento ci si abitua ad una disciplina, che già questa è diventata obsoleta, in quanto superata da un'altra, *a fortiori* incontreranno difficoltà tutti gli altri destinatari, sprovvisti di specifiche cognizioni tecnico-giuridiche, che sono certamente più lenti a metabolizzare le modifiche.