

# Brevi note in tema di obbligatorietà del tentativo di conciliazione

*Concetta Donadio*\*

SOMMARIO: 1. La normativa. – 2. Efficacia della nuova legge sui processi pendenti e il principio del *tempus regit actum*. – 3. Ambito di applicazione. – 4. Considerazioni finali.

## 1. LA NORMATIVA

Il tema da trattare riguarda il tentativo obbligatorio di conciliazione, previsto per tutte le controversie di lavoro di cui all'art. 409 c.p.c. dagli art. 410 c.p.c. ss., come novellati dall'art. 36, D.Lgs. n. 80 del 1998 prima, e dall'art. 19, D.Lgs. n. 387 del 1998 poi, ai margini della riforma del pubblico impiego.

Il legislatore delegato, infatti, nel trasferire al G.O. la giurisdizione in materia di pubblico impiego, preoccupato di creare al Giudice del Lavoro un carico eccessivo, ha introdotto il tentativo obbligatorio di conciliazione nel pubblico impiego, disciplinandolo all'art. 69, D.Lgs. n. 29 del 1993, con l'intento dichiarato di creare uno strumento deflattivo delle liti ammesse alla tutela giurisdizionale; poi, anche al fine di prevenire possibili sospetti di illegittimità costituzionale del citato art. 69 – il quale d'altronde rinvia proprio all'art. 410 c.p.c. –, lo ha previsto anche per i rapporti di lavoro privato all'art. 410 c.p.c. ss. c.p.c.

Secondo quanto si legge nella relazione governativa di accompagna-

---

\* Giudice della sezione Lavoro nel Tribunale di Torre Annunziata.

mento al D.Lgs. n. 387 del 1998, illustrativa dell'art. 19, si è subito resa necessaria una modifica dell'art. 69, D.Lgs. n. 29 del 1993 e dell'art. 412 *bis*, in quanto «le prime indicazioni della prassi applicativa segnalano che le parti tendono a considerare il tentativo di conciliazione quale mero adempimento burocratico. In particolare risulta che domanda giudiziale e richiesta di conciliazione vengono presentate contemporaneamente».

Il testo riformato dell'art. 412 *bis* rende, pertanto, più rigoroso l'obbligo di esperire il previo tentativo di conciliazione laddove (al comma 3) testualmente recita: «Il giudice, ove rilevi che non è stato promosso il tentativo di conciliazione ovvero che la domanda giudiziale è stata presentata prima dei 60 giorni dalla promozione del tentativo stesso, sospende il giudizio e fissa alle parti il termine perentorio di 60 giorni per promuovere il tentativo di conciliazione».

Allo stesso rigore è stata improntata anche la disciplina del tentativo obbligatorio di conciliazione nel pubblico impiego, sia pure con qualche differenza rispetto al termine della richiesta, spirato il quale si reputa esaurito il tentativo obbligatorio di conciliazione – termine non previsto nel previgente testo dell'art. 69 cit. e poi fissato in 90 giorni, per il p.i., a fronte dei 60 giorni prescritti per il rapporto privato dall'art. 410 *bis* cpv. c.p.c.

L'istituto della giurisdizione condizionata non è una novità per il nostro ordinamento, che già lo prevede per le controversie in tema di contratti agrari, con l'art. 46, L. n. 203 del 1982 sul tentativo di conciliazione davanti all'ispettorato provinciale dell'agricoltura, nonché, in materia più vicina alla competenza del Giudice del Lavoro, con l'art. 5, L. n. 108 del 1990, che condiziona la procedibilità delle impugnazioni di licenziamento nell'area della sola stabilità obbligatoria.

La Corte costituzionale è stata già chiamata a decidere sul dubbio di legittimità di tale istituto in relazione all'art. 24 Cost., respingendolo: con riferimento al citato art. 5, nella sent. n. 82 del 1992, la Corte ha dichiarato la questione non fondata in base al principio costante secondo cui il rigore con cui è tutelato il diritto di azione non comporta l'assoluta immediatezza del suo esperimento, nonché sul rilievo che gli oneri posti a salvaguardia di interessi generali non contrastano con i diritti costituzionali di azione e di difesa.

Fugato ogni sospetto d'illegittimità su tale istituto, il che non ci affranca però da forti dubbi sulla sua riuscita, tornando alla disciplina, si osserva che l'art. 410 c.p.c. ha introdotto il tentativo obbligatorio di conciliazione, da esperire prima di proporre in giudizio una domanda relativa ai rapporti previsti dall'art. 409 c.p.c.; l'art. 410 *bis* precisa che il ten-

tativo deve essere espletato entro 60 giorni dalla richiesta (comma 1), e che, trascorso inutilmente tale termine, il tentativo di conciliazione si considera comunque espletato ai fini dell'art. 412 *bis* (comma 2); l'art. 412 *bis* ha previsto che l'espletamento del tentativo costituisce condizione di procedibilità della domanda, stabilendo che l'improcedibilità deve essere eccepita dal convenuto nella memoria difensiva di cui all'art. 416 e può essere rilevata d'ufficio dal giudice non oltre l'udienza di cui all'art. 420; precisa la norma che il giudice, ove rilevi la improcedibilità della domanda sospende il giudizio e fissa alle parti il termine perentorio di giorni 60 per proporre la richiesta del tentativo di conciliazione.

Con il D.Lgs. n. 387 del 1998 è stato modificato altresì il meccanismo della riassunzione-estinzione, prevedendo, in aggiunta al comma 4, secondo cui trascorso il termine di cui al comma 1 dell'art. 410 *bis*, il processo può essere riassunto nei successivi 180 giorni, il successivo comma 5: «Ove il processo non sia stato tempestivamente riassunto, il giudice dichiara d'ufficio l'estinzione del processo con decreto cui si applica la disposizione di cui all'art. 308».

E così, soffermandoci sull'esame della disciplina del tentativo di conciliazione nel testo vigente, una prima riflessione riguarda il momento in cui l'improcedibilità va eccepita e rilevata.

In quanto eccezione in senso stretto, essa deve essere eccepita dal convenuto nella memoria difensiva di cui all'art. 416; ma può essere rilevata anche d'ufficio dal giudice, non oltre l'udienza di cui all'art. 420.

L'espressione letterale dell'art. 412 *bis*, comma 2, sembra autorizzare un'interpretazione che consenta al giudice di rilevarla sin dal deposito del ricorso – al deposito già si collega l'effetto processuale della litispendenza – dal momento che il legislatore ha fissato esclusivamente il termine finale entro cui rilevarla, appunto precisando che la rilevabilità si estende non oltre la durata della prima udienza, senza perciò escludere che la rilevabilità cominci già prima.

Il che consentirebbe al giudice di valutare, già in sede di emissione del decreto di fissazione dell'udienza di discussione *ex art.* 415 c.p.c., se la condizione è stata soddisfatta, in caso negativo sospendendo il giudizio e fissando il termine di 60 giorni per promuovere il tentativo di conciliazione.

Quanto agli effetti dell'improcedibilità, va premesso che manca una precisa definizione codicistica e una sua collocazione specifica nel codice di procedura, che ne tratta con riferimento alle impugnazioni; sempre nel codice l'art. 443, in tema di cause di previdenza e assistenza, ne con-

diziona la procedibilità al previo ricorso in sede di contenzioso amministrativo.

A queste ipotesi va aggiunta quella dell'art. 5, L. n. 108 del 1990, che assolve la medesima funzione dell'art. 410 c.p.c., quella di creare un meccanismo che funzioni da griglia di sbarramento agli eccessi nei ricorsi giurisdizionali, nella speciale materia dei licenziamenti intimati nell'area della stabilità meramente obbligatoria.

Ebbene tra le ipotesi previste nel codice con riferimento alle impugnazioni e quelle di cui all'art. 410 c.p.c., al 443 c. p. c. e al citato art. 5, si evidenzia una profonda differenza: le prime assurgono a questioni decisive per l'ulteriore corso del giudizio, con la conseguenza che la dichiarazione d'improcedibilità ha l'effetto di chiudere il processo con la sentenza che la pronuncia, le altre si presentano come questioni iniziali, ma non decisive, in quanto il meccanismo della sospensione-riassunzione consente una sorta di salvataggio del processo.

Ciò premesso, deve ritenersi applicabile anche all'art. 410 c.p.c. la giurisprudenza formatasi in relazione all'art. 443 c.p.c. prima, e di recente estesa anche all'art. 5 (con la sent. Cass. 17 maggio 1996, n. 4578), secondo cui la dichiarazione di improcedibilità deve avvenire necessariamente entro la prima udienza di discussione; nel caso in cui l'improcedibilità, ancorché segnalata dalla parte, non venga rilevata entro tale termine, la questione non può essere riproposta nei successivi gradi di giudizio.

## 2. L'EFFICACIA DELLA NUOVA LEGGE SUI PROCESSI PENDENTI E IL PRINCIPIO DEL *TEMPUS REGIT ACTUM*

Il primo problema da affrontare è quello dell'efficacia delle nuove norme sui processi in corso.

Va subito detto che l'incidenza della nuova legge sui processi già instaurati alla data di entrata in vigore della legge può costituire una scelta del legislatore. Ma, come appena detto, si tratta di una scelta, dalla quale il legislatore può anche esonerarsi, sicché in mancanza, soccorrono i principi che regolano l'efficacia, nel tempo, della legge in genere, e così di quella processuale.

Nel caso che ci occupa può sostenersi che il legislatore ha fatto la sua scelta, pure in mancanza di una norma espressa che abbia previsto la non

applicabilità ai giudizi in corso, con la formulazione dell'art. 410 c.p.c., secondo cui «Chi intende proporre in giudizio una domanda, ... deve promuovere anche tramite l'associazione alla quale aderisce o conferisca mandato, il tentativo di conciliazione ...».

Sembra infatti corretto sostenere che la dizione «chi intende proporre» non può che riferirsi ai giudizi da iniziare dopo l'entrata in vigore della norma.

Un ulteriore argomento, che ci porta ad escludere che la disciplina del tentativo obbligatorio si applichi anche ai giudizi pendenti alla data di entrata in vigore della nuova legge, si può trarre dalla considerazione che la nuova legge introduce e disciplina il tentativo obbligatorio, costruendolo come una condizione di procedibilità.

Ebbene, l'onere di adempiere una condizione di procedibilità è un effetto processuale della domanda, e in quanto tale, nei procedimenti introdotti con ricorso, caratterizzati dalla cesura tra *editio actionis* e *vocatio in ius*, deve sussistere fin dal deposito della domanda.

Ciò è tanto più vero se si consideri la nuova formulazione dell'art. 412 *bis* c.p.c., che impone con particolare rigore che la proposizione del tentativo preceda il deposito del ricorso, richiedendo altresì lo spirare del termine di 60 giorni prima di avanzare una domanda giudiziale procedibile e, ove tale condizione non sia stata soddisfatta, ne statuisce la rilevanza sia in via di eccezione che *ex officio*.

Ebbene, trattandosi di attività da compiersi al momento della proposizione della domanda giudiziale, è intuitivo che non può applicarsi ai processi pendenti, per i quali, in quanto pendenti, quel momento e quel fatto è già passato.

Vero è che il principio della immediata applicazione della legge processuale è pacificamente recepito dalla giurisprudenza, conformemente alla posizione della migliore dottrina processualistica.

Ma ad un esame più approfondito della posizione della dottrina e della giurisprudenza, risulta evidente che sostenere l'immediata applicazione della nuova legge non può in nessun caso comportare un'applicazione retroattiva della legge, a meno che il legislatore non lo preveda espressamente.

Applicazione immediata, infatti, vuol dire che la sequenza degli atti, in cui consiste il processo, è immediatamente modificata dalle norme processuali che innovano la disciplina "delle attività da compiere".

Ma non significa che la nuova legge incida su atti ed effetti pregressi, nel che consiste la retroattività.

E di retroattività si tratterebbe nel nostro caso, in cui l'attività dell'attore si è già esaurita con il deposito del ricorso prima dell'entrata in vigore della nuova legge.

Un ulteriore argomento a sostegno di tale interpretazione scaturisce dal principio di uguaglianza, di rilievo costituzionale, il quale costituisce un limite all'applicazione immediata della legge così da vietarne quell'applicazione che imponga al titolare del rapporto insorto prima, sotto la vecchia legge, una situazione deteriore rispetto al titolare del rapporto che sopravvenga alla nuova.

Ove si sanzionasse con l'improcedibilità il comportamento dell'attore che all'atto del deposito del ricorso non ha assolto un onere che la legge del tempo non prevedeva, lo stesso si troverebbe in una situazione deteriore rispetto a colui al quale quella stessa attività è chiaramente imposta, quale onere ai fini della procedibilità, dalla nuova disciplina.

È fuori dubbio che il rispetto del principio di uguaglianza è un problema di legittimità costituzionale della legge, non già di efficacia della legge nel tempo.

Ma è altrettanto chiaro che in tale prospettiva l'interprete, tra le tante possibili interpretazioni della norma, deve privilegiare quella più conforme al dettato costituzionale, e a noi sembra che quella della non applicabilità lo sia.

Alla luce delle argomentazioni fin qui svolte, vanno distinte tre diversi ipotesi, secondo il diverso tempo in cui la domanda è stata proposta:

- una prima ipotesi, relativa alle domande avanzate fino al 22 aprile 1998, per le quali vige il regime della facoltatività del tentativo di conciliazione;

- una seconda ipotesi, relativa alle domande presentate dal 23 aprile 1998 al 22 novembre 1998, per le quali vige il nuovo principio della obbligatorietà del tentativo, e la sua rilevanza alle condizioni dettate nella prima formulazione meno rigorosa del 412 *bis* c.p.c., sicché ove la parte attrice abbia proposto il tentativo, sia pure dopo la domanda giudiziale, e dalla data della proposizione a quella della udienza di comparizione sia decorso il termine di 60 giorni entro cui la legge considera esaurita la procedura conciliativa, la improcedibilità non può essere né eccepita né rilevata dal giudice;

- una terza ipotesi, relativa alle domande avanzate dal 23 novembre 1998, alle quali si applica per intero la nuova disciplina.

### 3. AMBITO DI APPLICAZIONE DELLA NUOVA DISCIPLINA

L'art. 412 *bis* al comma 5 recita. «Il mancato espletamento del tentativo di conciliazione non preclude la concessione dei provvedimenti speciali d'urgenza e di quelli cautelari previsti dal Capo III del Titolo I del Libro IV».

Dalla lettera della legge chiaramente si rileva che il tentativo di conciliazione non condiziona i ricorsi per misure cautelari, vale a dire sequestro giudiziario e conservativo, ricorso *ex art.* 700 c.p.c., procedimenti di istruzione preventiva, di nuova opera e di danno temuto.

Per gli atti d'istruzione preventiva il dato testuale e teleologico spiega la limitazione dell'art. 412 c.p.c: il tentativo è prodromico e funzionale alla proposizione di una domanda in giudizio, mentre gli atti d'istruzione preventiva non sono domande giudiziali in senso stretto, ma strumenti cautelari volti piuttosto ad assicurare un determinato stato di fatto in vista della futura azione di cognizione.

Per quanto riguarda il ricorso *ex art.* 700 c.p.c., l'espressa previsione dell'esonero dal tentativo di conciliazione ha evitato i dubbi di legittimità costituzionale, peraltro già affrontati dalla Consulta con riferimento all'art. 5, L. n. 108 del 1990, il quale prevede il tentativo obbligatorio di conciliazione per le domande intese a far valere la c.d. tutela obbligatoria del posto di lavoro.

In sede di art. 5 la mancanza di un termine entro cui esaurire la procedura conciliativa aveva indotto la Corte costituzionale a ritenere sufficiente ai fini della procedibilità la proposizione della mera richiesta all'U.L.P.M.O., senza che fosse necessario l'espletamento della procedura.

Nel caso dell'art. 410 *bis*, la previsione di un termine finale, entro cui la procedura conciliativa deve essere esaurita, avrebbe posto seri dubbi di legittimità costituzionale della norma in relazione all'art. 24 Cost., che allo stato della vigente disciplina non hanno ragione di essere.

In ogni caso lo specifico riferimento alla collocazione codicistica rende agevole l'individuazione delle misure cautelari che il legislatore ha inteso affrancare dal tentativo, per cui può anche prescindere da un'analitica disamina.

Contrasti interpretativi sono insorti, invece, sull'ambito di applicazione del tentativo con riferimento al procedimento per decreto ingiuntivo.

Invero, muovendo dalla previsione «dei provvedimenti speciali d'ur-

genza», si vorrebbero ricomprendere in tale ambito anche i procedimenti per ingiunzione.

Si è infatti sostenuto che la normativa potrebbe essere applicata solo a seguito della notificazione del decreto ingiuntivo, che, ai sensi dell'art. 643, ult. comma, c.p.c., determina la pendenza della lite, in quanto solo da quel momento si determinerebbe una situazione analoga a quella determinata dalla pendenza di un ordinario processo del lavoro; e in quanto la sospensione del processo, con successiva riassunzione nel termine perentorio di 180 giorni, presuppone che il contraddittorio si sia radicato.

Un ulteriore argomento, di ordine letterale, viene ricavato dal dato testuale dell'art. 412 *bis*, comma 2: «l'improcedibilità deve essere eccepita dal convenuto nella memoria difensiva di cui all'art. 416 c.p.c. e può essere rilevata d'ufficio dal giudice non oltre l'udienza di cui all'art. 420 c.p.c.». Sia la memoria difensiva del convenuto di cui all'art. 416, sia l'udienza di cui all'art. 420 non trovano alcuna collocazione nella fase monitoria, a cognizione sommaria.

E ancora, si osserva che la *ratio* sottesa al tentativo di conciliazione mal si adatterebbe ad uno strumento di per sé fortemente deflattivo, quale appunto il procedimento per decreto.

Questa impostazione non può però essere condivisa.

Ci conforta il dato letterale, non equivoco, del comma 5 dell'art. 412 *bis* che esclude «i provvedimenti speciali d'urgenza», e il decreto ingiuntivo, pur essendo un provvedimento speciale, non è un provvedimento speciale d'urgenza, né rientra tra i «provvedimenti cautelari previsti nel capo III del titolo I del libro IV».

Invero, stando alla lettera della legge, il D.Lgs. n. 80 del 1998, come modificato dal D.Lgs. n. 387 del 1998, non solo non ha espressamente limitato l'applicazione della riforma al rito a cognizione piena, ma addirittura ha espressamente affrancato dal tentativo di conciliazione le domande dirette all'ottenimento solo di alcuni provvedimenti speciali, cioè di quelli speciali d'urgenza.

Si può dunque fondatamente sostenere che la procedibilità della domanda diretta ad ottenere i provvedimenti speciali, non espressamente esclusi dall'ambito applicativo dell'art. 410 ss. c.p.c., sia subordinata al tentativo obbligatorio di conciliazione.

E veniamo all'esame dei «provvedimenti speciali d'urgenza», per stabilire a quali si faccia riferimento.

Pare fondato ritenere che si tratti dei provvedimenti sommari non

cautelari, fondati su una valutazione generale ed astratta del pericolo nel ritardo: rientrano in questa nozione il provvedimento di repressione della condotta antisindacale, emesso ai sensi dell'art. 28, L. 20 maggio 1970, n. 300, il provvedimento di repressione dei comportamenti discriminatori tra i sessi emesso ai sensi dell'art. 15, L. 9 dicembre 191977, n. 903, il provvedimento di reintegra del sindacalista interno, ai sensi dell'art. 18, comma 7, S.L.

Dunque, anche guardando alla *ratio* della tutela speciale disciplinata dall'art. 633 c.p.c., la quale risiede non già nell'urgenza, bensì in altri principi, tra cui quello di economia processuale, deve concludersi che la procedibilità della domanda diretta ad ottenere il decreto ingiuntivo è subordinata al tentativo obbligatorio di conciliazione.

Un ultimo rilievo in tema di D.I.

Si è osservato che anche la fattispecie legittimante la pronuncia di un decreto ingiuntivo può talvolta essere caratterizzata dal presupposto del pericolo nel ritardo, così da giustificare un provvedimento provvisoriamente esecutivo, ex art. 642, comma 2, c.p.c. per poi sostenere che l'applicazione a questa fattispecie della disciplina prevista dall'art. 410 c.p.c. si porrebbe in contrasto con il principio di effettività della tutela giurisdizionale.

La conclusione non è condivisibile, atteso che la suddetta fattispecie è comunque tutelabile mediante lo strumento del ricorso ex art. 700 c.p.c.

Non può tacersi, perciò, che sotto tale profilo appaiono più fondati i dubbi di legittimità costituzionale.

In questo stesso ambito va esaminata la questione dell'applicabilità del tentativo anche alle cause previdenziali, pure in concreto già proposta in via di eccezione.

Invero si è sostenuto che l'art. 442 c.p.c., nel disciplinare le controversie in tema di previdenza e assistenza obbligatoria, chiaramente statuisce che si osservano le disposizioni di cui al capo primo di questo titolo, in tal modo rinviando anche all'art. 410 c.p.c.

Il rilievo non appare fondato, in quanto è di tutta evidenza che il richiamo è fatto sì anche alla norma del 410, ma nella sua originaria formulazione.

#### 4. CONSIDERAZIONI FINALI

Da ultimo va sottolineata la mancanza di una disciplina transitoria, rispondente a imprescindibili esigenze di adattamento, che consenta la pratica connessione tra il vecchio e il nuovo in modo da assicurare la funzionalità del processo; pertanto i numerosi problemi di interpretazione che si pongono, alcuni già dibattuti, altri solo intravisti, vanno risolti caso per caso.

Un primo profilo riguarda il rapporto tra l'art. 410 c.p.c. e l'art. 5, L. n. 108 del 1990 in tema di licenziamenti nell'area della stabilità meramente obbligatoria.

Tale norma deve ritenersi abrogata, in quanto rispetto al nuovo testo dell'art. 410 c.p.c. non si pone come norma speciale, e quindi prevalente, benché anteriore.

Infatti l'art. 5 non presenta veri e propri connotati di peculiarità rispetto al nuovo disposto del codice, anzi è vero il contrario, in quanto il nuovo meccanismo si presenta più completo e articolato, e dunque più funzionale. D'altronde non ci sarebbe alcuna ragione valida per riservare alle domande di riassunzione/indennizzo da licenziamento ingiustificato un trattamento diverso.

Le stesse considerazioni devono indurci a ritenere abrogata la disposizione dell'art. 7 S.L. che in tema di provvedimenti disciplinari consentiva al lavoratore che volesse impugnare la sanzione di optare tra la richiesta al collegio di conciliazione e arbitrato entro 20 giorni dall'irrogazione del provvedimento e il ricorso al Pretore del Lavoro.

Appare coerente con la previsione di portata generale dell'art. 410 c.p.c. ritenere che l'alternativa oggi non si ponga più, e che anche per le sanzioni disciplinari il tentativo di conciliazione si presenti come condizione di procedibilità per l'accesso alla tutela giurisdizionale.

Sotto un altro aspetto vanno segnalate alcune differenze di disciplina del tentativo obbligatorio di conciliazione nel p.i. e nel lavoro privato.

Una prima differenza riguarda un vero e proprio privilegio concesso alla P.A. dall'art. 31, D.Lgs. n. 80 del 1998; modificando l'art. 69 del D.Lgs. n. 29 del 1993, stabilisce che, in caso d'improcedibilità della domanda, il giudice sospende il giudizio e fissa alle parti il termine perentorio di 60 giorni per promuovere il tentativo di conciliazione ex art. 410 c.p.c.; espletato il tentativo o comunque decorso il termine di 90 giorni, il processo può essere riassunto; la parte contro la quale sia stato propo-

sto la domanda in difetto del preventivo tentativo di conciliazione, con l'atto di riassunzione, se essa stessa cura la prosecuzione del giudizio, ovvero con la memoria di costituzione in sede di riassunzione, depositata in cancelleria almeno 10 giorni prima, «può integrare e modificare le proprie difese e proporre nuove eccezioni processuali e di merito, che non siano rilevabili d'ufficio».

Il legislatore, pertanto, per le controversie devolute al giudice ordinario ex art. 68, D.Lgs. n. 29 del 1993, ha espressamente derogato ai principi in tema di preclusioni in ordine alle eccezioni processuali e di merito.

La deroga comporta implicitamente la possibilità di dedurre prove a sostegno delle nuove eccezioni e, quindi, anche a favore delle modifiche ed integrazioni difensive: se così non fosse il disposto legislativo rimarrebbe privo di applicazione per le nuove deduzioni in fatto, che pure ammette espressamente.

La sanzione della improcedibilità della domanda, per il caso di mancato esperimento del tentativo di conciliazione, viene così rafforzata dalla deroga al regime delle preclusioni in tema di allegazioni di fatti e prove a sostegno degli stessi.

La norma si giustifica con l'intento del legislatore di offrire alla P.A. uno strumento per allungare i tempi di preparazione della difesa, nella consapevolezza che la parte pubblica per sua natura non è pronta ad affrontare il rigore e la concentrazione del rito speciale.

Sulla norma si profila il rischio di una declaratoria di illegittimità costituzionale per violazione del principio dell'art. 24 Cost., secondo cui le parti operano nel processo su un piano di parità.

Un altro spunto di riflessione nasce dalla nuova formulazione dell'art. 669 *octies* c.p.c., in tema di provvedimenti cautelari, dettato con riferimento esclusivo ai rapporti di lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni.

In tema di procedimenti cautelari la norma già fissava il termine perentorio entro cui la causa di merito deve essere iniziata: trenta giorni dalla pronuncia o dalla comunicazione dell'ordinanza che definisce la fase cautelare, in mancanza di un diverso termine fissato dal giudice con l'ordinanza di accoglimento.

Con le modifiche apportate dalla riforma del p.i., è stato introdotto un quarto comma, il quale testualmente recita: «per le controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze della P.A., escluse quelle devolute alla giurisdizione del G.A., il termine decorre dal momento in cui la domanda è divenuta procedibile o, in caso di mancata presentazione del-

la richiesta di espletamento del tentativo di conciliazione, decorsi trenta giorni».

La norma va interpretata nel senso che il *dies a quo* è spostato al trentesimo giorno successivo, ove non sia affatto esperita la procedura conciliativa, oppure, ove la domanda di conciliazione sia proposta – nei trenta giorni (deve ritenersi!) –, allo scadere dei 90 giorni in cui si ritiene comunque esaurita la procedura.

Manca una norma analoga per le controversie relative ai rapporti *ex art. 409 c.p.c.*

*Quid iuris?*

La norma si presenta come speciale, in quanto dettata con riferimento esclusivo ai rapporti di p.i., sicché non sembrerebbe consentita una sua applicazione analogica.

Una soluzione potrebbe essere data dal comma 2 dell'art. 410 c.p.c., secondo cui «la comunicazione della richiesta di espletamento del tentativo di conciliazione interrompe la prescrizione e sospende, per la durata del tentativo e per i venti giorni successivi alla sua conclusione, il decorso di ogni termine di decadenza».

Si potrebbe dunque ritenere che la procedura conciliativa vada iniziata nei trenta giorni successivi, proprio al fine di non incorrere nella decadenza del termine di 30 giorni fissato dall'art. 669 *octies*, e nella conseguente inefficacia del provvedimento cautelare sancito dall'art. 669 *novies*, e che una volta esauritasi la procedura, per i venti giorni successivi la decadenza sia comunque impedita: il procedimento di merito andrebbe iniziato dunque nei trenta giorni, successivi ai venti giorni dalla fine della procedura conciliativa.

Nel caso in cui la procedura conciliativa non sia iniziata affatto nei trenta giorni, deve ritenersi spirato anche il termine di cui all'art. 669 *octies* per l'inizio del procedimento di merito.

Nella diversa ipotesi, pure frequente, in cui con un unico atto viene formulata sia l'istanza *ex art. 700 c.p.c.*, sia la domanda secondo il rito ordinario *ex art. 414 c.p.c.*, il Giudice dovrà limitarsi a dare i provvedimenti previsti dall'art. 669 *sexies*, fissando con decreto l'udienza di comparizione delle parti innanzi a sé per la procedura d'urgenza, e sospendendo il giudizio ordinario dopo averne rilevata l'improcedibilità.