

EL ARBITRAJE EN ITALIA: EL PROBLEMA DE LA IMPUGNACIÓN DEL LAUDO ARBITRAL*

OMBRETTA DESSÌ
Becaria de Doctorado
Universidad de Pavía (Italia)

EXTRACTO

El artículo comenta la modificación de la regulación en materia de impugnación del laudo arbitral laboral en el sistema jurídico italiano, introducida por el Decreto Legislativo 387/1998, evidenciando, en primer lugar, la dificultad para cualificar el arbitraje laboral como arbitraje ritual –así definido porque viene regulado por el Código de Procedimiento Civil, también llamado Código de Ritos– o como arbitraje irritual o libre –no disciplinado por el Código de Ritos, sino delimitado en un acuerdo preliminar entre las partes– y, en segundo lugar, cómo la definición del mismo en un sentido o en el otro no es relevante para la solución de tales cuestiones. Entrando en el meollo del discurso, se subraya cómo el legislador se limita a establecer el control judicial del laudo arbitral nulo, sin indicar, sin embargo, la razones para dicha nulidad. Puesto que corresponde al intérprete colmar tal presunta laguna legislativa, se procede al análisis crítico de las orientaciones doctrinales consolidadas en materia de impugnación del laudo arbitral laboral, poniendo en evidencia los aspectos tanto de inconsistencia como de coherencia sobre el plano lógico y sistemático, y proponiendo una lectura de la problemática objeto de análisis que, entre otras cosas, encuentra confirmación en los acuerdos y convenios colectivos nacionales estipulados después de la entrada en vigor de la mencionada Ley en 1998.

* Traducido por Sonia Fernández Sánchez

ÍNDICE

1. Introducción: arbitraje típico y arbitraje atípico
2. Los motivos de impugnación del laudo arbitral: la tesis de la atipicidad del arbitraje ex arts. 412-ter y 412-quater del Código de Procedimiento Civil italiano y la doctrina sobre la impugnación del laudo arbitral
3. Las dudas en torno a la calificación del arbitraje ex arts. 412-ter y 412-quater del Código de Procedimiento Civil italiano como atípico
4. Las teorías contrarias a la calificación de atípico del arbitraje

1. INTRODUCCIÓN: ARBITRAJE TÍPICO Y ARBITRAJE ATÍPICO

La impugnación del laudo arbitral, o mejor, los motivos de invalidez del mismo, constituye una de las cuestiones más debatidas por la doctrina italiana¹. Los Decretos legislativos n.º. 80 y n.º. 387 de 1998, dictados por el Gobierno en virtud de la Ley 59/1997, de 15 de mayo, son los encargados de regular la materia que nos ocupa, esto es, la impugnación del laudo arbitral. El legislador de 1998, en primer lugar, deroga los párrafos 2º y 3º del artículo 5 de la Ley 533/1973², conservando el párrafo 1º de dicho artículo 5 que establece la facultad de las partes en conflicto de acudir ante la autoridad judicial como alternativa al arbitraje³. En segundo lugar, introduce en el Código de Procedimiento Civil italiano (en adelante, c.p.c.) dos normas en materia de arbitraje constituidas por los artículos 412-ter y 412-quater. La nueva normativa se limita a establecer que ante conflictos que tengan por objeto la validez del laudo arbitral decidirá el juez en primera instancia. En resumen, el laudo laboral es susceptible de impugnación, ahora bien, las razones por las cuales es posible dicha impugnación no se precisan por la legislación.

La problemática objeto de estudio se centra en la tradicional distinción entre arbitraje típico (“rituale”) y arbitraje atípico (“irrituale”), distinción que sólo puede ser entendida a través de la regulación de la anomalía relativa a la naturaleza del arbitraje establecida por los arts. 412-ter y 412-quater c.p.c. Tradicionalmente, se viene considerando arbitraje típico al instituto regulado por el Código de Procedimiento Civil italiano, también denominado

¹ BORGHESI, *L'arbitrato irrituale (artt. 412-ter e 412-quater c.p.c.)*, en *Il lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche*, Carinci y D'Antona (Dir.), 2000, pp. 200 y ss.; CORSINI, *L'arbitrato nelle controversie di lavoro: note sull'impugnazione del lodo ex art. 412-quater c.p.c.*, en *Lav. giur.*, 2000, n. 1, pp. 5 y ss.; DESSI, *L'impugnativa del lodo irrituale*, en *La nuova disciplina della conciliazione e dell'arbitrato*, Loy (Coord.), Padova, 2000, pp. 91 y ss.; PERA, *La nuova disciplina dell'arbitrato nelle controversie di lavoro*, en *Riv. it. dir. lav.*, 1999, I, pp. 369 y ss.; VACCARELLA, *Appunti sul contenzioso del lavoro dopo la privatizzazione del pubblico impiego e sull'arbitrato in materia di lavoro*, en *ADL*, 1998, n. 3, pp. 715 y ss.; BORGHESI, *La giurisdizione nel pubblico impiego privatizzato*, Milano, 2002; COMMISSIONE FOGLIA, *La relazione finale sulla riforma del processo del lavoro: arbitrato e conciliazione*, en *Riv. crit. dir. lav.*, 3, 2001, pp. 581 y ss.; PALLINI, *L'impugnativa del lodo arbitrale previsto dai contratti collettivi*, en *Riv. giur. lav. prev. soc.*, n. 2, 2001, pp. 137 y ss.; PUNZI, *L'arbitrato nelle controversie di lavoro*, en *Riv. arb.*, n. 3, 2001, pp. 389 y ss.; TRISORIO LIUZZI, *La conciliazione obbligatoria e l'arbitrato nelle controversie di lavoro*, en *Riv. dir. proc.*, n. 4, 2001, pp. 1000 y ss.

² El párrafo 2º del art. 5 establecía la invalidez del laudo arbitral en caso de ser contrario a normas mínimas establecidas por ley o por convenio colectivo. El párrafo 3º del mismo artículo, en cambio, extendía textualmente al arbitraje irritual las normas contenidas en los párrafos 2º y 3º del art. 2113 del código civil italiano. En virtud de estas últimas disposiciones, el laudo arbitral podía ser impugnado exclusivamente por el trabajador en un plazo de 6 meses desde su adopción a través de cualquier acto escrito, incluso, extrajudicial.

Código de rito, y de ahí es donde deriva el apelativo ritual, el cual tiene por objeto la solución de conflictos por parte de los árbitros. La resolución arbitral, por voluntad de las partes en conflicto, sustituye el procedimiento judicial ordinario a través de un acto de compromiso arbitral o de una cláusula llamada compromisoria. En cambio, el arbitraje atípico o libre no aparece regulado por el Código al que nos hemos referido en líneas anteriores. Se trata de una figura que nace y se desarrolla en la práctica y que, por lo tanto, es característica únicamente del Derecho privado. Este último tipo de arbitraje se funda en un acuerdo inicial, conforme al cual las partes en conflicto determinan uno o más sujetos a los que confían la resolución del conflicto. Dicha investidura de poder reproduce el mecanismo del mandato, ya que las partes, en el momento que conceden al árbitro el mencionado deber, actúan como mandantes en cuanto expresan la intención de considerar como propia, o mejor, como manifestación de la propia voluntad, la decisión del árbitro-mandatario.

Tal distinción entra en crisis con la reforma de 1994 en materia de arbitraje típico, ya que con la Ley 25/1994 pierden importancia los elementos típicos del arbitraje ritual tradicionalmente considerados como factores que servían para distinguir el arbitraje típico del arbitraje atípico⁴. Todo ello comporta el surgimiento, en la práctica, de notables dificultades en relación con la calificación del arbitraje en un sentido o en otro. Debemos indicar que la dicotomía arbitraje típico-arbitraje atípico es propia y exclusiva no sólo del Derecho del trabajo sino también de todo el sistema jurídico italiano, ya que en ningún otro sistema de Derecho privado existe un fenómeno análogo.

El Código de Procedimiento Civil italiano de 1942, en sus arts. 806 y 808.2^o, regulaba la prohibición de llevar a cabo un acuerdo de compromiso arbitral en los conflictos en materia de trabajo, manifestando “la prohibición de compromiso en los conflictos laborales” y expresando una neta posición de cierre en relación con el arbitraje, una prohibición generalizada de los pactos de compromiso que tengan por objeto conflictos individuales o colectivos en materia laboral. Sin embargo, las cláusulas contenidas en los convenios colectivos relativas a procedimientos arbitrales se consideraban válidas. Dicha validez venía justificada por la doctrina y por la jurisprudencia en razón de la reconducción de tales cláusulas a la forma arbitral “atípica”, o lo que es lo mismo –como ya se ha dicho– a una figura arbitral libre, distinta y separada de aquella a la que se refiere el Código y con relación a la cual, según dicha perspectiva, se dirige la comentada prohibición.

Los mencionados modelos de arbitraje se consolidaban con el curso de los años con tanta fuerza que son empleadas por el legislador en diversas ocasiones, en particular, para definir el arbitraje en materia de despido por causas objetivas regulado por el art. 7 de la Ley

³ Si no fuese así, es decir, si la cláusula de compromiso prohibiese a las partes en conflicto recurrir ante la autoridad judicial, estaríamos en presencia de un arbitraje obligatorio, siendo este tipo de arbitraje inconstitucional en relación con los arts. 24.1^o y 2^o, 25.1^o y 102.1^o de la Constitución italiana (Corte Cost. 4 marzo, 1992, n. 82, en *Riv. it. giur. lav.*, 1993, II, p. 2 y Corte Cost. 4 julio 1977, n. 127, en *Or. giur. lav.*, 1978, p. 304), además de claramente contrario al art. 6 de la Comisión Europea sobre la Protección de los Derechos del Hombre y de las Libertades Fundamentales de 1950, ratificada por Italia a través de la Ley 848/1955, 4 agosto.

⁴ Los elementos distintivos de tal instituto, regulado exclusivamente por los arts. 806 y 831 c.p.c., consisten, o mejor consistían, en la obligación de depositar el ante la autoridad judicial, la falta de depósito supondría la nulidad del mismo, y en la eficacia de la sentencia judicial, propia del laudo arbitral, seguido de un control por parte del juez.

⁵ Conforme al art. 7 de la Ley 300/1970, el trabajador afectado por una sanción tiene la posibilidad de recurrirla acudiendo ante una *Commissione di conciliazione ed arbitrato*.

604/1966, así como con relación a aquel introducido por el art. 7 de la Ley 300/1970 sobre sanciones disciplinarias⁵. Sin embargo, vendrá legitimado sólo a través de la Ley 533/1973 sobre reforma del proceso laboral que –además de suprimir la prohibición del compromiso relativo a los conflictos colectivos en materia laboral– introduce al respecto una regulación específica. La comentada tendencia no significa la superación del tradicional “menosprecio” del legislador italiano con relación al arbitraje atípico en materia laboral. La nueva regulación resulta bastante laxa y poco inclinada a incentivar el instituto, sobre todo, en comparación con la que el legislador reserva al paralelo instituto de la conciliación.

El propósito del legislador de 1998 parece referirse a un intento de introducir una modalidad de arbitraje atípico, ya que algunos aspectos de la nueva regulación parecen proporcionar una justificación “de Derecho positivo” a la calificación del arbitraje objeto de estudio en tales términos. En efecto, como resulta del art. 19, la reforma se limita al arbitraje libre⁶, en cuanto el contenido del art. 412-ter c.p.c. contiene el sustantivo “arbitraje” seguido del adjetivo atípico (“irrituale”). Por otro lado, la competencia en materia de impugnación del laudo arbitral atípico es atribuida al juez en primera instancia, lo que comporta la aplicación, en tal caso, de las normas dictadas por el procedimiento laboral en primera instancia. Así pues, teniendo el arbitraje objeto de estudio un carácter negocial no puede considerarse como un verdadero y propio proceso jurisdiccional, en el que la fase de verificación de la validez del laudo no constituye propiamente un proceso de impugnación. Por otro lado, la misma referencia al Decreto 387/1998 demuestra la naturaleza atípica del arbitraje, en coherencia con la naturaleza contractual de las fuentes que prevén su puesta en práctica, a través del acuerdo de las partes, y que regula el procedimiento.

2. LOS MOTIVOS DE IMPUGNACIÓN DEL LAUDO ARBITRAL: LA TESIS DE LA ATIPICIDAD DEL ARBITRAJE EX ARTS. 412-TER Y 412-QUATER DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL ITALIANO Y LA DOCTRINA SOBRE IMPUGNACIÓN DEL LAUDO

El aspecto interpretativo que ha despertado mayor interés para la doctrina ha sido sin lugar a dudas el problema relativo a los motivos de nulidad del laudo arbitral. La doctrina se pregunta cuál será el régimen de impugnación de las decisiones arbitrales inválidas, así como, en particular, los motivos de nulidad a los que se refiere el nuevo art. 412-quater c.p.c. La doctrina mayoritaria se inclina por la solución interpretativa de la naturaleza atípica del arbitraje laboral contenido en los arts. 412-ter y 412-quater c.p.c. Entendiendo así la cuestión de la naturaleza del arbitraje laboral comentado, la misma doctrina afronta el problema de la impugnación del laudo arbitral. Con tal propósito, bajo la óptica de una tendencia general del ordenamiento a la promoción de instrumentos de solución extrajudicial de conflictos laborales que no sean susceptibles de impugnación por parte de la justicia ordinaria, hay quien sostiene la imposibilidad de impugnar la decisión arbitral libre, aunque estemos ante normas de carácter mínimo establecidas por la ley o la negociación colectiva⁷. En rea-

⁶ Para aprofundir sobre el tema se vea, *L'arbitrato irrituale*, cit., pp. 212 y ss.

⁷ VACCARELLA, *op. ult. cit.*, pp. 754 y ss. Así también Collegio arbitrale di Ravenna, 25 setiembre 1998, en *Lav. giur.*, 1999, n. 4, p. 371, con nota de MISCIONE.

lidad, se considera que el legislador no ha querido introducir un laudo atípico contra el que no se pueda recurrir. En primer lugar, porque si fuese así no podría subsistir en el párrafo 1º del art. 412-*quater* c.p.c. ninguna referencia textual a tal problemática, en cambio, dicha referencia se encuentra expresamente. En segundo lugar, porque el laudo arbitral, en cuanto acto de autonomía privada, debe ser susceptible de impugnación, al menos, por los vicios ordinarios de invalidez del negocio jurídico. En particular, la imposibilidad de recurrir el laudo arbitral, así entendido, discreparía con el contenido del art. 1418.1º del Código Civil italiano, que establece la invalidez del contrato por ser contrario a normas imperativas.

El laudo arbitral libre, según cierta corriente doctrinal, puede ser impugnado por los mismos motivos de invalidez que caracterizan el arbitraje atípico ordinario, es decir, por vicios de derecho común. Por el contrario, no lo sería en caso de violación de una norma mínima establecida por ley o convenio colectivo relativas a derechos sustanciales objeto del procedimiento. Los partidarios de esta última tendencia interpretativa, también considerando el laudo en cuestión conforme al derecho común, se basan en la naturaleza negocial del fenómeno arbitral y, sobre la base de tal presupuesto, afirman que el legislador ha regulado la invalidez del laudo arbitral y, a continuación, su posible impugnación, al igual que la invalidez de los actos de autonomía privada⁸. Así pues, en cuanto disposiciones negociales idóneas para modificar, sustancialmente, la situación jurídica en conflicto, el laudo atípico estaría sujeto a la normativa general, prevista por el Código Civil italiano, sobre la invalidez del contrato. Por consiguiente, sería susceptible de impugnación conforme a las acciones ordinarias contractuales. El núcleo de tal planteamiento está sin lugar a dudas en la afirmación según la cual el laudo arbitral, en cuanto acto de autonomía privada, continúa siendo susceptible de impugnación, conforme al art. 1418.1º del Código Civil italiano, en caso de ser contrario a normas mínimas fijadas por ley, a pesar de la derogación del art. 5.2 de la Ley 533/1973. Por otro lado, tal derogación comporta, según el comentado punto de vista, que ya no sea necesaria la observación del contenido mínimo del convenio colectivo como motivo de invalidez del laudo.

Sin embargo, a pesar de la riqueza en motivos de reflexión, ninguna de las conclusiones comentadas parece dar una solución apreciable desde el punto de vista sistemático. Así, nos preguntamos si deberíamos tomar en consideración una posición⁹, según la cual, la reforma de 1998 en realidad no ha introducido ningún elemento de novedad en materia de impugnación del laudo arbitral libre. La decisión arbitral libre, conforme a dicha hipótesis interpretativa, continuaría siendo sensible no sólo a las normas mínimas fijadas por ley, sino también a aquellas previstas por la negociación colectiva. La mencionada conclusión puede

⁸ Así, BORGOGELLI, *Conciliazione e arbitrato: le nuove regole e il regime di inderogabilità dei contratti collettivi*, en *Lav. dir.*, 2000, n. 2, pp. 155 y ss.; GARILLI, *La conciliazione e l'arbitrato nel pubblico impiego*, en *La nuova disciplina della conciliazione e dell'arbitrato*, cit., pp. 45 y 46; ARRIGO, *La disciplina contrattuale della conciliazione e dell'arbitrato*, en *La nuova disciplina della conciliazione e dell'arbitrato*, cit., pp. 74 y 75; MAGNANI, *Conciliazione e arbitrato in Italia alla luce dei recenti interventi legislativi*, en *La nuova disciplina della conciliazione e dell'arbitrato*, Loy (Coord.), Padova, 2000, pp. 24 y ss.

⁹ Así, PERA, *La nuova disciplina dell'arbitrato nelle controversie di lavoro*, cit., 369 ss.; BOCCAGNA, *Commento agli artt. 36-39*, en *La riforma dell'organizzazione, dei rapporti di lavoro e del processo nelle amministrazioni pubbliche (d. lgs. 3 febbraio 1993, n. 29 e successive modificazioni e integrazioni)*, Corpaci, Rusciano y Zoppoli (Coords.), *Nuove Leggi Civili Commentate*, 1999, n. 5/6, pp. 1521 y ss.; LOY, *La conciliazione e l'arbitrato: spunti introduttivi*, en *La nuova disciplina della conciliazione e dell'arbitrato*, cit., pp. 7 y ss.

explicarse, en primer lugar, sobre la base de la naturaleza del principio general del art. 2113.1° del Código Civil italiano. Tal previsión legal, a pesar de la referencia textual a las renunciaciones y a las transacciones, tendría una trascendencia más amplia, pues se referiría a cualquier acto o pacto que tenga por objeto derechos del trabajador que deriven del contenido mínimo de ley o de convenio colectivo. En razón de lo anterior, no sólo las normas mínimas establecidas por ley, sino también aquellas previstas por la negociación colectiva, constituirían la regulación mínima de los contratos individuales, con independencia de cual sea la voluntad del empresario y del trabajador.

Por lo que se refiere a la inderogabilidad y a su fuerza invalidante en caso de arbitrajes relativos a derechos establecidos por disposiciones legislativas, el principio se basa sobre argumentos normativos. En cambio, la violación de normas mínimas de carácter colectivo es admisible como causa de invalidez del laudo arbitral si se reconoce a la inderogabilidad del convenio colectivo la naturaleza de principio general del ordenamiento, sólo la importancia de la disposición contenida en el art. 2113 del Código Civil italiano legitima la naturaleza del principio general de dichas normas colectivas, cambiando este dato de la realidad del ordenamiento sindical, en el cual se reconocía la supremacía de las fuentes colectivas¹⁰. Por lo demás, la exclusión de las causas de invalidez del laudo arbitral atípico por la mera violación de normas mínimas previstas por la negociación colectiva no tendría sentido, en cuanto la ley y el convenio colectivo forman el cuerpo de regulación de las condiciones de trabajo, en particular porque la ley realiza una remisión a la negociación colectiva¹¹. Por lo demás, el legislador, de forma cada vez más frecuente y difusa, implica la negociación colectiva en la regulación y en la tutela de intereses generales, reconociéndoles casi un “valor normativo y no sólo negocial (...) en el sistema de fuentes”¹². Por otro lado, si la decisión arbitral libre no fuese susceptible de impugnación en caso de ser contraria a normas mínimas previstas en el convenio colectivo, ninguna de las partes “tendría ningún interés en recurrir ante un colegio arbitral”¹³ por temor a no tener una vía de impugnación en caso de laudo arbitral desfavorable.

Un aspecto sucesivo, que sustenta tal elaboración, consiste en el hecho de que el legislador de 1998 suprime no sólo la expresa previsión de la violación de normas mínimas de contrato colectivo como motivo de impugnación del laudo atípico, sino también la violación de las normas mínimas establecidas por ley. Como consecuencia de ello, como parece que sostiene la doctrina mayoritaria, si la eliminación de la referencia a la primera de las mencionadas razones de invalidez, esto es la inobservancia del contenido mínimo del convenio colectivo, constituye la efectiva prueba de que la misma produce la invalidez del laudo atípico, se debería cuando menos presuponer que el legislador haya actuado también movido por el mismo propósito con referencia a la exclusión, desde este ámbito, de la violación de normas mínimas fijadas por ley.

La clave de la cuestión analizada parece encontrar su confirmación en los convenios colectivos de ámbito nacional estipulados después de la entrada en vigor de la reforma. Dichos convenios prevén que el laudo arbitral sea susceptible de impugnación o que pueda

¹⁰ MARESCA, *Diritti individuali del lavoratore e poteri del sindacato*, en *Dir. lav. rel. ind.*, n. 28, 1985, p. 705.

¹¹ PERA, *La nuova disciplina dell'arbitrato nelle controversie di lavoro*, cit., p. 369.

¹² D'ANTONA, *Il quarto comma dell'art. 39 della Costituzione, oggi*, en *Dir. lav. rel. ind.*, n. 80, 1998, pp. 675 y ss.

¹³ PERA, *La nuova disciplina dell'arbitrato nelle controversie di lavoro*, cit., p. 370.

ser solicitada por las partes por violación de normas mínimas de ley y de convenio colectivo. En particular, el art. 4.12 del Acuerdo *Aran* de 27 de julio de 2000 establece que los árbitros decidan con independencia de cualquier propuesta realizada por las partes en tal sentido. Tal posición se reconoce por convenio colectivo marco en materia de procedimiento de conciliación y arbitraje para la Administración Pública del 23 de enero de 2001, cuyo art. 4.12º establece que los árbitros en su decisión están obligados a observar el contenido mínimo previsto por ley y por convenio colectivo. En cambio, el art. 4.4º del Acuerdo *Confservizi-Cispel* del 15 de junio de 2000 dispone que el Colegio arbitral en su decisión puede ser obligado, bajo petición de las partes, al respeto “del convenio colectivo y de las normas mínimas establecidas por la ley”. Por otro lado, el mismo contenido aparece regulado por el art. 10, en virtud del cual “el laudo arbitral puede ser impugnado (...) por inobservancia (...) de las normas mínimas de ley y de cuanto sea previsto por el presente convenio”. Igualmente, el Acuerdo *Confapi* del 20 de diciembre de 2000 prevé que los árbitros decidirán respetando el contenido mínimo establecido por ley (art. 4.c) y que el laudo arbitral sea impugnado por violación de las mismas, siempre y cuando las partes manifiesten una voluntad en tal sentido (art. 9).

Por otro lado, dicho planteamiento viene reiterado por el proyecto de reforma elaborado por la Comisión *Foglia* a finales de 2000 y a principios de 2001¹⁴. La propuesta de la citada Comisión es importante, ya que presenta aspectos que, si hubieran sido tenidos en cuenta por el legislador, habrían aclarado las dudas y anomalías propias y típicas de la normativa positiva sobre la materia. Sobre la base de las numerosas incongruencias que parecen poner en crisis la última tesis mencionada, sólo una intervención legislativa que simplificase la normativa actualmente en vigor pondría fin al debate relativo a los motivos de impugnación del laudo, estableciendo expresamente la posibilidad de impugnarlo.

En caso de violación del contenido mínimo de ley o de convenio colectivo, la *ratio* de dicha disposición legislativa debería buscarse en la específica función del Derecho laboral, esto es el principio de la indisponibilidad. Tal y como es sabido, el Derecho del Trabajo tiene como finalidad la tutela del trabajador, y esto a través de la creación de instrumentos jurídicos idóneos a evitar la desigualdad social que caracteriza la posición del trabajador en las relaciones de trabajo respecto de la posición del empresario. Ello supone un límite a la capacidad contractual del trabajador hasta el punto de excluir, o cuando menos de reducir, la facultad de disponer de los derechos de los que es titular¹⁵. Pues bien, una norma formulada de tal modo, relativa a la impugnación del laudo arbitral atípico, sería perfectamente congruente con la exigencia de tutela del trabajador.

¹⁴ Se trata de la *Commissione per lo studio e la revisione della normativa processuale del lavoro*, presidida por el Prof. Raffaele Foglia, que ha colaborado con el Ministerio de Justicia desde el mes de octubre de 2000 hasta el mes de abril de 2001.

¹⁵ Loy, *La conciliazione e l'arbitrato: spunti introduttivi*, en *La nuova disciplina della conciliazione e dell'arbitrato*, cit., p. 8.

3. LA IMPUGNACIÓN DEL LAUDO ARBITRAL A LA LUZ DE LAS DUDAS ACERCA DE LA CALIFICACIÓN DEL ARBITRAJE LABORAL EX ARTS. 412-TER Y 412-QUATER DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL ITALIANO COMO ATÍPICO

Una parte de la doctrina sostiene que las modificaciones introducidas por la reforma de 1998 en los arts. 412-*ter* y 412-*quater* c.p.c. no pueden eliminar las perplejidades relativas a la naturaleza del arbitraje objeto de estudio. En efecto, mientras la doctrina mayoritaria defiende el carácter atípico de dicho arbitraje, otra tendencia doctrinal no comparte la misma conclusión basándose en una serie de datos extraídos de las normas que regulan dicho arbitraje. Uno de los argumentos para defender el carácter atípico del instituto objeto de análisis se refiere a la introducción en el título del art. 412-*ter* el adjetivo atípico (“irritual”). Sin embargo, para algunos autores el hecho indicado no puede ser considerado decisivo en atención al principio latino *rubrica legis non est lex*, esto es, el título del precepto no puede ser empleado como criterio interpretativo de una norma, ya que, desde el punto de vista hermenéutico, no sería más que el contenido normativo.

El primer aspecto, sobre cuya base una parte de la doctrina duda acerca del carácter atípico del arbitraje *ex* arts. 412-*ter* y 412-*quater* c.p.c., se refiere a que el arbitraje está sujeto, al igual que el proceso laboral, a una condición procedimental de la demanda (art. 412-*ter*.1°), es decir, el intento obligatorio de conciliación. Tal mecanismo no se concilia bien con el instituto del arbitraje atípico, ya que éste último viene siendo tradicionalmente entendido en el ámbito de la autonomía privada, por lo que no parece que tenga sentido proponer una demanda judicial cuando estamos ante un arbitraje atípico. Normalmente, las partes, a través de un mandato de Derecho privado, confían al árbitro la solución del conflicto por medio del trámite de un negocio de verificación o de un negocio de transacción, lo que supone la manifestación de la autonomía contractual de las partes.

Otro elemento que despierta cierto asombro se refiere a la posibilidad de solicitar una medida cautelar, mecanismo típicamente procesal. Por otro lado, es cuando menos discutible que pueda ser calificado de atípico un arbitraje para el que está previsto el depósito del laudo y la consiguiente declaración de ejecutividad del mismo cuando sea definitivo. La duda viene reforzada desde el momento en que se tiene en cuenta la norma relativa a las costas del arbitraje, que se refiere textualmente a la “liquidación de los gastos del proceso arbitral”, empleando una terminología que, lejos de conducir al cauce de la autonomía negocial, parece referirse al proceso judicial. Además, la misma norma, con la finalidad de determinar tales gastos, remite expresamente a los arts. 91.1° y 92 c.p.c., esto es, al “régimen de condena a las costas en los juicios civiles ordinarios”, conforme al principio de la *soccombenza*¹⁶.

En conclusión, esta corriente doctrinal duda que la regulación introducida por la reforma de 1998 se refiera al arbitraje atípico.

¹⁶ Según dicho principio, la parte que pierde en juicio será condenada a las costas del proceso. PUNZI, *La conciliazione obbligatoria e l'arbitrato nelle controversie di lavoro*, cit., p. 401.

4. LA IMPUGNACIÓN DEL LAUDO ARBITRAL SEGÚN LAS TEORÍAS CONTRARIAS A LA CALIFICACIÓN DEL ARBITRAJE LABORAL COMO ATÍPICO

Sobre la base de las consideraciones analizadas en líneas anteriores, una determinada posición doctrinal, partiendo del presupuesto de la dicotomía arbitraje típico-atípico, define el arbitraje objeto de estudio como un “híbrido”, o mejor, como un *tertium genus* de arbitraje que asume características de una y otra modalidad. La doctrina que sostiene dicha teoría observa que, por definición, el arbitraje atípico *tout court* no está regulado por la ley, pero el mismo nace y se desarrolla completamente como una típica expresión de la autonomía privada. Por consiguiente, completamente extraña al Código de Procedimiento. En cambio, el instituto que comentamos viene caracterizado por una regulación legal y es por esto que esta doctrina pone en duda la calificación del arbitraje como libre y lo define como una figura híbrida. Sin embargo, por lo que se refiere al problema de la impugnación del laudo, quien sostiene la mencionada hipótesis no se pronuncia.

Una reciente corriente doctrinal, sobre las mismas consideraciones, defiende incluso la naturaleza típica¹⁷. Ahora bien, aunque se opte por la teoría de la naturaleza típica del arbitraje *ex arts. 412-ter y 412-quater c.p.c.*, las causas de impugnación del laudo arbitral se identificarían con aquellas previstas por el art. 829 c.p.c., es decir, la violación de normas de ley mínimas y la violación y/o falsa aplicación de las cláusulas contenidas en los convenios colectivos.

En conclusión, se puede afirmar que el arbitraje constituye una figura unitaria regulada en general por la legislación. En tal caso, el arbitraje recogido por los arts. 412-ter y 412-quater c.p.c. quedaría configurado como una modalidad especial. Dicha especialidad se fundaría en la diferencia tanto del juez competente para conocer¹⁸ como del plazo previsto para la impugnación del laudo arbitral¹⁹. En tal caso, la locución “motivos de impugnación del laudo” del art. 412-quater.1° c.p.c. no estaría, en realidad, exenta de significado sino que debería entenderse como una remisión implícita a los motivos de impugnación del laudo *ex art. 829 c.p.c.*

¹⁷ Cfr., por todos, TRESORIO LIUZZI, *La conciliazione obbligatoria e l'arbitrato nelle controversie di lavoro, cit.*, pp. 994 y 1000.

¹⁸ Por cuanto se refiere al arbitraje ritual *tout court* la competencia por razón de la materia corresponde conforme al art. 828 c.p.c. a la segunda instancia, mientras en caso de laudo *ex art. 412-quater* corresponde al juez de lo social en primera instancia.

¹⁹ Para el ordinario el plazo previsto es de un año desde la fecha del último pronunciamiento (art. 828.2° c.p.c.) y para el arbitraje previsto por el art. 412-quater c.p.c. de treinta días desde el momento de la notificación a las partes del laudo.

BIBLIOGRAFÍA

- ARRIGO: *La disciplina contrattuale della conciliazione e dell'arbitrato*, en *La nuova disciplina della conciliazione e dell'arbitrato*, G. Loy (Coord.), Padova, 2000.
- BOCCAGNA: *Commento agli artt. 36-39*, en *La riforma dell'organizzazione, dei rapporti di lavoro e del processo nelle amministrazioni pubbliche (d. lgs. 3 febbraio 1993, n. 29 e successive modificazioni e integrazioni)*, Corpaci, Rusciano y Zoppoli (Coords.), *Nuove Leggi Civili Commentate*, 1999, n.º 5/6.
- BORGHESI: *L'arbitrato irrituale (artt. 412-ter e 412-quater c.p.c.)*, en *Il lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche*, Carinci y D'Antona (Dir.), 2000.
- BORGHESI: *La giurisdizione nel pubblico impiego privatizzato*, Milano, 2002.
- BORGOGELLI: *Conciliazione e arbitrato: le nuove regole e il regime di inderogabilità dei contratti collettivi*, en *Lav. dir.*, n.º 2, 2000.
- COMMISSIONE FOGLIA: *La relazione finale sulla riforma del processo del lavoro: arbitrato e conciliazione*, en *Riv. crit. dir. lav.*, n.º 3, 2001.
- CORSINI: *L'arbitrato nelle controversie di lavoro: note sull'impugnazione del lodo ex art. 412-quater c.p.c.*, en *Lav. giur.*, n.º 1, 2000.
- D'ANTONA: *Il quarto comma dell'art. 39 della Costituzione, oggi*, en *Dir. lav. rel. ind.*, n.º 80, 1998.
- DESSI: *L'impugnativa del lodo irrituale*, en *La nuova disciplina della conciliazione e dell'arbitrato*, G. Loy (Coord.), Padova, 2000.
- GARILLI: *La conciliazione e l'arbitrato nel pubblico impiego*, en *La nuova disciplina della conciliazione e dell'arbitrato*, G. Loy (Coord.), Padova, 2000.
- LOY: *La conciliazione e l'arbitrato: spunti introduttivi*, en *La nuova disciplina della conciliazione e dell'arbitrato*, G. Loy (Coord.), Padova, 2000.
- MAGNANI: *Conciliazione e arbitrato in Italia alla luce dei recenti interventi legislativi*, en *La nuova disciplina della conciliazione e dell'arbitrato*, G. Loy (Coord.), Padova, 2000.
- MARESCA: *Diritti individuali del lavoratore e poteri del sindacato*, en *Dir. lav. rel. ind.*, n.º 28, 1985.
- PALLINI: *L'impugnativa del lodo arbitrale previsto dai contratti collettivi*, en *Riv. giur. lav. prev. soc.*, n.º 2, 2001.
- PERA: *La nuova disciplina dell'arbitrato nelle controversie di lavoro*, en *Riv. it. dir. lav.*, I, 1999.
- PUNZI: *L'arbitrato nelle controversie di lavoro*, en *Riv. arb.*, n.º 3, 2001.
- TRISORIO LIUZZI: *La conciliazione obbligatoria e l'arbitrato nelle controversie di lavoro*, en *Riv. dir. proc.*, n.º 4, 2001.
- VACCARELLA: *Appunti sul contenzioso del lavoro dopo la privatizzazione del pubblico impiego e sull'arbitrato in materia di lavoro*, en *ADL*, n.º 3, 1998.