

# Lavoro pubblico e contrattazione collettiva tra stato borghese e riforma cd Biagi

**Autore:** Porfilio Mariarosaria

**In:** Diritto del lavoro

Il lavoro pubblico, storicamente, nel nostro paese, è stato disciplinato in maniera difforme dal lavoro privato.

Esso traeva fondamento e ratio dalla circostanza che il lavoratore alle dipendenze della p.a. era ad essa legato da rapporto organico e da rapporto di servizio, dunque, non solo era inserito nell'organizzazione del datore - amministrazione con vincolo di subordinazione collaborando alla stessa, secondo la distinzione operata dall'art. 2094 cc tra operai ed impiegati, e la relativa esegesi tra collaboratori nell'impresa (gli operai) e collaboratori all'impresa (gli impiegati), ma egli, contrariamente al lavoratore privato, rappresentava la p.a. nei rapporti con i terzi.

Conseguentemente non poteva trovare alcun ingresso nel lavoro pubblico la contrattazione collettiva che, invece, si atteggiava quale contemperamento di contrapposti interessi delle parti sociali nel rapporto di lavoro privato: da un lato gli imprenditori e dall'altro i prestatori di lavoro, organizzati in sindacati e cioè in associazioni professionali maggiormente rappresentative degli uni e degli altri.

Non potendo, pertanto, rinviarsi, nella disciplina del lavoro pubblico, alla contrattazione collettiva, esso era regolamentato esclusivamente da atti amministrativi ove il ruolo del prestatore di lavoro era palesemente in situazione di soggezione contrattuale rispetto alla p.a. e le relative controversie di lavoro devolute in via esclusiva al giudice amministrativo.

I dipendenti pubblici potevano sì organizzarsi sindacalmente, ma tale organizzazione non aveva alcun potere contrattuale.

Tale concezione, risalente allo Stato Borghese, viene sostanzialmente rifiuta in epoca fascista laddove, nell'emanazione del codice civile, che vede l'unificazione del codice di commercio del 1885 e del codice civile del 1865 e l'incorporazione, in esso, del diritto del lavoro, che viene disciplinato nel libro dedicato, per l'appunto, al codice di commercio intitolato "del lavoro", esclude espressamente dall'applicazione del contratto collettivo stipulato dalle associazioni professionali, rectius dalle corporazioni, essendo stati nel frattempo aboliti i sindacati, il lavoro pubblico: è questo il senso che occorre conferire al primo comma dell'art. 2068 cc.

Tanto trova conferma nel capoverso dell'art. 98 dacc, in cui si esplicita che i rapporti di impiego nelle

pp.aa. sono disciplinati da “leggi o regolamenti speciali”, e, dunque, da atti amministrativi.

Tuttavia il legislatore fascista apporta in questo settore una innovazione allorquando, sempre nel capoverso dell’art. 98 dacc, precisa che al prestatore di lavoro pubblico si applicano, per i trattamenti previsti nel primo comma del medesimo articolo di legge (infortunio, malattia, gravidanza e puerperio, etc.) le medesime norme del RDL n. 18251924, legge regolatrice dell’impiego privato.

Ne consegue che in tali materie il datore di lavoro pubblico si attegga al pari del datore di lavoro privato nei confronti del proprio prestatore di lavoro.

Non solo.

Lo stesso legislatore, nell’art. precedente, il 97 dacc, dichiara che le sanzioni disciplinari nei regolamenti emanati, e dunque le sanzioni disciplinari stabilite in atti amministrativi, dagli enti medesimi, i.e. da imprese esercitate da enti pubblici inquadrati sindacalmente, si applicano solo in quanto incompatibili con i contratti collettivi ai prestatori di lavoro dei detti enti nel caso previsto dall’art. 2106 cc e dunque da una norma, in rubrica “sanzioni disciplinari”, efficace nella costituzione del rapporto di lavoro privato.

Sarà certamente una coincidenza fortuita, ma è d’uopo rilevare che il Costituente, specularmente alle disposizioni di attuazione testè richiamate del codice civile (artt. 97 e 98 dacc), emanato in tutt’altra epoca ideologica, fonda le norme riguardanti la p.a. agli artt. 97 e 98 della Carta Costituzionale, nei quali ribadisce la disciplina speciale del lavoro pubblico, purchè siano rispettati i seguenti principi, al contempo, di organizzazione del lavoro e di risultati: buon andamento ed imparzialità dell’amministrazione.

Tanto si ricava sia dal testo letterale dell’art. 97 Cost., in cui si ribadisce che i pubblici uffici sono organizzati “secondo disposizioni di legge” e dunque non facendo riferimento alla contrattazione collettiva, sia argomentando ex art. 95, co. 3, Cost. in cui, poiché ogni ramo della p.a. al suo vertice apicale ha un ministero, si stabilisce che è la legge a provvedere all’ordinamento della Presidenza del Consiglio ed a determinare il numero, le attribuzioni e l’organizzazione dei ministeri.

Nell’organizzazione di ogni ministero, poi, sfere di competenza, attribuzioni e responsabilità proprie dei funzionari sono disciplinati da atti amministrativi (capoverso dell’art. 97 Cost. in combinato disposto con l’art. 28 Cost).

Ed ancora.

Diversamente che per il lavoro privato, i prestatori di lavoro pubblico accedono all’impiego esclusivamente mediante concorso, salvo eccezioni.

Quanto al primo comma dell'art. 98 Cost., il dato letterale della norma pone i pubblici impiegati al servizio esclusivo della Nazione e, dunque, esplicita, il rapporto organico ma, in esso, a ben vedere, vi è ravvisabile anche il rapporto di servizio, atteso che nei commi successivi si impongono a tali prestatori di lavoro delle limitazioni che non sono riscontrabili nel lavoro privato e possono trovare soluzione solo facendo riferimento al rapporto di servizio, poiché il pubblico impiegato rappresenta all'esterno la pubblica amministrazione.

Ripristinata la libertà sindacale con la caduta del fascismo e dunque ripreso il dialogo sociale tra le organizzazioni datoriali e dei prestatori di lavoro nella contrattazione collettiva, assurta a fonte del diritto sin in epoca corporativa (art. 1 preleggi), cui ora la legge dell'età repubblicana espressamente rinvia per la formazione del rapporto di lavoro privato in piena autonomia, salvo i limiti inderogabili di legislazione sociale posti di volta in volta, ne rimangono ancora esclusi i lavoratori pubblici.

A tanto, cioè all'applicazione concreta dell'art. 39 Cost. sulla possibilità di stipulare contratti collettivi anche nella p.a. tra la stessa, rappresentata dall'ARAN, e dai sindacati maggiormente e comparativamente rappresentativi dei lavoratori pubblici, ed ad altro, cioè al rispetto degli obblighi derivanti all'Italia dall'appartenenza all'Unione Europea ma soprattutto degli obblighi imposti agli Stati aderenti alla a venire unione monetaria del Trattato di Maastricht, tra cui, per l'appunto, l'Italia, cerca di rimediare il legislatore repubblicano prima con la delega di cui alla L. 42192, sfociata nella L. 2993, poi con la delega di cui alla L. n. 5997, sfociata, infine, in subiecta materia, nel D. L.vo n. 8098.

Ognuno di questi provvedimenti si è posto nell'ottica di una perfetta equiparazione del lavoro pubblico al lavoro privato al fine di meglio attuare, dal lato del lavoratore, l'art. 39 Cost. e dal lato della p.a. gli artt. 97 e 98 Cost., essendo divenuta prioritaria, per le motivazioni suddette, l'efficacia, l'efficienza e l'economicità dell'intero settore.

Ad oggi la materia nel suo complesso è codificata nel D. L.vo n. 1651.

E' infatti questo l'esatto nomen iuris da attribuire a quello che lo stesso legislatore ha invece definito "testo unico", qualificazione che si attribuisce tuttavia ad una mera raccolta normativa su un dato argomento; potremmo, pertanto, definire il D. L.vo n. 1651 quale "codice del lavoro pubblico".

Un passo indietro: tra la Costituzione ed il D. L.vo n. 1651 e sulla strada dell'equiparazione del lavoro pubblico al lavoro privato la parte socialmente contrattualmente più debole nel sinallagma del rapporto di lavoro, i.e. il prestatore di lavoro, ha visto l'emanazione a sua difesa della L. n. 30070, la quale, espressamente, al suo art. 37, dispone che la stessa si applichi "ai dipendenti da enti pubblici", salvo poi precisare che essa trova ingresso non in ogni p.a. ma solo negli enti pubblici economici e quindi ove sia prevalente od esclusivo un fine di impresa nonché ai dipendenti degli enti pubblici "salvo che la materia sia diversamente regolata da norme speciali" dove, quali norme speciali, devono certamente intendere gli atti amministrativi e per "diversamente regolate" deve, in un'ottica costituzionalmente orientata, certamente intendersi una regolamentazione della materia più favorevole rispetto a quella

disciplinata dallo Statuto dei Lavoratori.

Emanato il D. L.vo n. 1651, Codice del Lavoro Pubblico, le disposizioni più rilevanti sono, schematicamente: a) la devoluzione delle controversie di lavoro alla giurisdizione ordinaria quale magistratura del lavoro, avente sede esclusivamente nelle sezioni centrali di tribunale, ove tali uffici giudiziari siano ripartiti in sezioni di-staccate, permanendo alla giurisdizione amministrativa l'accesso nella p.a.; b) la contrattazione collettiva assunta a fonte di regolamentazione dei rapporti sindacali e degli istituti della partecipazione, con tale intendendosi le relazioni sindacali anche con riferimento agli atti interni di organizzazione e dunque la contrattazione collettiva interviene nella formazione di atti propri dell'amministrazione, gli atti amministrativi, per l'appunto, purchè abbiano riflessi sul rapporto di lavoro; c) la costituzione di comitati per le pari opportunità, a verifica dell'attuazione degli artt. 3 e 4 Cost.; d) la possibilità di forme flessibili di utilizzazione e di impiego del personale non solo con riferimento alle forme contrattuali previste dal codice civile ma anche da tutta la legislazione speciale in materia di diritto del lavoro come successivamente intervenuta con la riforma cd. Biagi, ad es. lavoro temporaneo, telelavoro, mentre quanto al part time, chi scrive osserva che, ove il lavoratore pubblico venisse autorizzato a svolgere anche lavoro autonomo, si incorrerebbe in contratto di lavoro illegittimo, per la cui stipula osta l'art. 98, co. 1, Cost. secondo il quale "i pubblici impiegati sono al servizio esclusivo della Nazione", atteso che una corretta esegesi di tale norma deve intendere per "impiegato" non la species, i.e. non la specifica categoria contrattuale, e quindi con esclusione di funzionari e dirigenti che vi sarebbero quindi autorizzati, ma il genus prestatore di lavoro pubblico.

<https://www.diritto.it/lavoro-pubblico-e-contrattazione-collettiva-tra-stato-borghese-e-riforma-cd-biagi/>