

INTRODUZIONE

Con il presente lavoro di tesi si intende analizzare il delicato tema del «licenziamento disciplinare», riservando particolare attenzione alla genesi e all'evoluzione della fattispecie del licenziamento disciplinare nel pubblico impiego.

Pertanto, l'oggetto della trattazione risulterà limitato alle varie ipotesi di licenziamento disciplinare nel pubblico impiego con annesse riforme.

Un riferimento particolare sarà concesso alla rinnovazione del procedimento disciplinare in caso di licenziamento nel pubblico settore e alle novità apportate dal nuovo decreto “i furbetti del cartellino”.

L'elaborato si compone di tre capitoli.

Il primo capitolo cerca di realizzare un quadro generale sul diritto del lavoro in sé, (nascita, evoluzione storica, trasformazione, prime codificazioni e ripartizioni).

Il secondo capitolo, invece, si concentra su un'analisi specifica di una delle modalità di estinzione del rapporto di lavoro, ovvero il licenziamento disciplinare nel pubblico impiego, il quale viene approfondito sulla base delle svariate riforme che in materia si sono

successes nel tempo, con eventuali modifiche sia di diritto che di fatto, attenzionando specificatamente il nuovo procedimento disciplinare e quali tutele vengono garantite ai sensi di legge al lavoratore.

Infine, il terzo capito, è un confronto tra il procedimento disciplinare e il procedimento penale del dipendente pubblico.

Si mettono a confronto due sistemi giuridici molto diversi, che nel corso degli anni hanno interessato sia la dottrina nazionale che comunitaria.

Concludendo, la trattazione mira ad esporre le modalità d'applicazione di tale istituto all'interno dell'ordinamento giuridico italiano.

Capitolo I

La nascita del licenziamento

1.1 Definizione

Il diritto del lavoro studia quella parte dell'ordinamento giuridico italiano che ha per oggetto il lavoro umano, ovvero quell'attività diretta ad un risultato produttivo o che comunque "concorra al progresso materiale e spirituale della società" (art. 4,2 Cost)¹ Il tratto fondamentale di tale disciplina riguarda il lavoro subordinato, che viene svolto da un soggetto "alle dipendenze e sotto la direzione" di un altro soggetto obbligato alla controprestazione retributiva (art. 2094 cod. civ.).²

Il lavoratore subordinato è considerato la parte debole del rapporto contrattuale, ed è proprio lì che il diritto del lavoro interviene per

¹ **Art. 4.** La Repubblica riconosce a tutti i cittadini il diritto al lavoro e promuove le condizioni che rendano effettivo questo diritto. Ogni cittadino ha il dovere di svolgere, secondo le proprie possibilità e la propria scelta, un'attività o una funzione che concorra al progresso materiale o spirituale della società.

Al pari di altri articoli, anche l'art. 4 sottolinea l'importanza del lavoro. Il diritto al lavoro è qui inteso come principio e non come norma giuridica: detto in altri termini, lo Stato ha il dovere di sviluppare le condizioni idonee a che ciascuno possa lavorare, non il dovere di trovare un lavoro a chi ne è privo. Da questo punto di vista il diritto al lavoro è come il diritto alla salute: tutti hanno il diritto di essere curati, ma nessuno può pretendere che lo Stato ripristini una condizione di salute nel malato, perché un potere di questo genere non appartiene allo Stato. Il diritto morale del singolo ad avere un lavoro va di pari passo con il dovere a contribuire al progresso dell'intera società. Come in altri articoli, anche in questo la dimensione individuale non annulla quella collettiva ma le due dimensioni si integrano, nella convinzione che tra il singolo e la collettività esista un legame inscindibile.

² La L. 18 dicembre 1973, n. 877 ha disposto (con l'art. 1, comma 2) che "La subordinazione, agli effetti della presente legge e in deroga a quanto stabilito dall'articolo 2094 del codice civile, ricorre quando il lavoratore a domicilio è tenuto ad osservare le direttive dell'imprenditore circa le modalità di esecuzione, le caratteristiche e i requisiti del lavoro da svolgere nella esecuzione parziale, nel completamento o nell'intera lavorazione di prodotti oggetto dell'attività dell'imprenditore committente".

proteggere l'individuo e garantirgli un'uguaglianza formale tra i contraenti stessi e un'uguaglianza sostanziale relativa all'equità del contenuto contrattuale.

1.2 *Quadro Storico*

L'esperienza del lavoro prende vita già nel mondo romano, basato esclusivamente sul lavoro manuale ed eterorganizzato, svolto prevalentemente dagli schiavi considerati per lo più oggetti di negoziazione.

Non erano uomini liberi e ciò implicava che oggetto della prestazione lavorativa fosse la loro persona (*locatio hominis*), piuttosto che la loro attività espletata (*locatio operarum*).

Nel basso medioevo si ebbe per la prima volta una svolta con la nascita delle corporazioni professionali di arti e mestieri, il quale consentì una regolarizzazione delle attività economiche e la nascita dei primi statuti delle corporazioni, che comprendevano finalmente anche delle disposizioni relative alle condizioni di lavoro di operari e apprendisti.

Non segnò nessun cambiamento in realtà e gli operai continuarono ad essere sfruttati e a non aver nessun riconoscimento né umano né giuridico.

Il boom economico causato dalla Rivoluzione Industriale segnò l'inizio del vero e proprio diritto del lavoro contemporaneo.

Ingenti quantità di lavoratori affluivano dalle campagne verso le città ove sorgevano le prime fabbriche, ma anche condizioni di vita e di lavoro terribili, sia per l'impensabile durata della prestazione lavorativa che per la pericolosità degli spazi di lavoro, mancanti di ogni forma di sicurezza umana.

Da tutto ciò derivò la celebre frase di Karl Marx e Friedrich Engels, nel famoso “Manifesto del Partito Comunista del 1848”, dove affermarono che gli operai di tutto il mondo non avevano più niente da perdere, se non le catene.

I lavoratori subordinati non erano titolari di nessun diritto, e la loro condizione giuridico – lavorativa peggiorò con la Rivoluzione Francese del 1789.

Essa sancì il principio del “laissez faire”, ovvero libertà assoluta tra lavoratore e Stato

Se da un lato, tutto questo rappresentò un incipit di libertà e di distruzione delle catene di subordinazione alla struttura corporativa,

dall'altro causò un'assenza di regolamentazione legale del rapporto di lavoro, che assicurò maggiore libertà alle parti di determinare le condizioni contrattuali, tralasciando definitivamente l'uguaglianza formale e sostanziale dei contraenti.

Sin dal Codice civile francese del 1803³ possiamo vedere un'assenza di normazione del rapporto di lavoro, e proprio in questo clima di degrado e di profonde mancanze legislative, i lavoratori riuniti nei propri luoghi di lavoro decisero per la prima volta di coalizzarsi contro un nemico comune, affinché potessero riuscire a chiedere tutela

³ **Codice civile napoleonico** (fr. *Code Napoléon*) Codice civile francese redatto da una commissione di quattro membri (F.-D. Tronchet, presidente; J.-E.-M. Portalis, F.-J.-J. Bigot de Préameneu, J. de Malleville), nominata nel 1800 da Napoleone, ed emanato il 21 marzo 1804. Già durante la Rivoluzione era stato formulato il progetto di riunire in un unico corpo tutte le leggi della Francia e di dare sanzione ufficiale ai principi rivoluzionari. Sussisteva infatti una preoccupante molteplicità di fonti del diritto e, nell'incertezza e grande quantità delle disposizioni legislative, nella discordia e contraddizione dei pareri dei giureconsulti, dominava il potere discrezionale del giudice.

Si imponeva quindi la necessità d'una sistemazione organica delle norme; con la precisa volontà di riformare dalle fondamenta tutta la legislazione, la Rivoluzione si accinse a creare un sistema di leggi che riaffermasse i diritti primigeni dell'uomo.

Si fece subito strada l'esigenza di dividere il corpo nuovo di legislazione nelle parti sistematiche che la giurisprudenza aveva già stabilito nei secoli precedenti.

Si cominciò a redigere il Codice Civile, il cui primo progetto, opera di J.-J. Régis de Cambacérès, aderiva alla concezione del diritto naturale. Nel 1793 fu sottoposto alla Convenzione, che lo trovò troppo complicato, lungo e «giuridico».

Quindi Cambacérès presentò un secondo progetto in 297 articoli, più simile a un manuale di morale che a un codice di diritto, che tuttavia fu il tentativo più netto compiuto dalla Rivoluzione per attuare i suoi propositi; ma alla fine l'opera non andò in porto.

L'ultimo progetto fu presentato dalla commissione nominata nel 1800 e si configurò come un compromesso fra l'antico patrimonio giuridico e le nuove idee promulgate dalla Rivoluzione.

Esso conobbe una rapida diffusione in tutti i Paesi direttamente o indirettamente dominati dalla Francia, quali Belgio, Olanda, Paesi alla sinistra del Reno.

Fu introdotto quindi anche in Italia, dove in seguito alla venuta dei francesi erano stati già messi in atto alcuni tentativi di redigere codici nazionali. Così, nel regno italico, il C.c.n., in traduzione italiana, entrò in vigore il 5 giugno 1805. Al C.c.n., insieme agli altri codici (di procedura civile, 1806; penale e di procedura penale, 1811; di commercio, 1808) emanati dallo stesso Napoleone, si deve fra l'altro il merito di aver avviato e influenzato il processo di codificazione del diritto che ha caratterizzato, nel mondo, l'attività giuridica del sec. 19°.

del proprio lavoro, delle proprie condizioni in cui versavano e di stabilire per tutti la fissazione di un salario minimo.

Si diede vita alla “Questione Sociale”, che comportò il riconoscimento ad ogni lavoratore della cosiddetta libertà sindacale.

Nel 1889 il Codice penale Zanardelli considerò lecito lo sciopero e la serrata, se non attuati con violenza o minaccia (art. 165 e 166).

In contemporanea al riconoscimento del diritto di sciopero nacque la legislazione sociale di protezione dei lavoratori, con le prime leggi sul lavoro delle donne e dei fanciulli, sul riposo settimanale e festivo, sulle assicurazioni contro gli infortuni per l'invalidità e per la vecchiaia.

Vennero create, anche, le diverse categorie tra i lavoratori, distinguendo tra operai e impiegati sotto regime ordinario o speciale.

Durante il periodo fascista, il diritto del lavoro subì numerose modifiche e soppressioni, limitando così i diritti riconosciuti fino a quell'istante ad ogni singolo lavoratore, tant'è che per esempio si ritornò ad un regime corporativo ispirato per lo più alla subordinazione della libertà individuale per un maggiore interesse della nazione.

L'individuo veniva considerato solo ed esclusivamente come forza lavoro nell'interesse dell'unità statale.

Venne soppresso, anche, il diritto allo sciopero oramai indentificato come un reato all'interno del Codice penale del 1930.

Con la caduta del fascismo, si gettarono le basi per la prima Costituzione repubblicana italiana, entrata in vigore il 1° gennaio 1948.

La Costituzione Italiana segnò una profonda rinascita per il diritto del lavoro, che occupò uno spazio di rilievo al suo interno.

L'art. 1 Cost. recita: "l'Italia è una repubblica democratica fondata sul lavoro.

La repubblica riconosce a tutti i cittadini il "diritto al lavoro" (art. 4 Cost), e lo Stato ha il compito fondamentale di rimuovere qualsiasi ostacolo che impedisca la partecipazione dei lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese.

Con questa nuova impostazione, non fu più il lavoratore ad assicurare la propria forza lavorativa allo Stato, ma fu lo Stato, da quel preciso istante, ad assicurare ad ogni singolo lavoratore, la possibilità di espletare qualsiasi attività produttiva, e si sarebbe impegnato per far sì che ciò accadesse.

I lavoratori, d'altronde, hanno il dovere di svolgere la propria attività lavorativa, che permetta la progressione sociale ed economica dello Stato, basata sui principi fondamentali (diritto allo sciopero, diritto

all'organizzazione sindacale, previdenza e assistenza sociale, pari opportunità e tutela del lavoro e durata massima della giornata lavorativa) secondo gli art. 35 – 40 Cost.⁴

La storia del diritto del lavoro si può intendere come una progressiva scalata dell'uomo verso l'acquisizione di *diritti civili* all'equa retribuzione, alle ferie, al riposo settimanale, all'indennità di fine rapporto ,il diritto a non essere licenziato senza giusta causa; i *diritti politici*, come il diritto di sciopero e i diritti alla libera organizzazione sindacale e alla contrattazione collettiva; i *diritti di libertà*, come i diritti di immunità da discriminazioni politiche o sindacali e le libertà fondamentali nei luoghi di lavoro; i *diritti sociali*, come i diritti all'assistenza sanitaria e alla prevenzione di infortuni o malattie.

Proprio per questo il principio costituzionalizzato d'uguaglianza (art. 3 cost), è stato generatore del diritto del lavoro sostanziale, spinto da uno spirito di rivalsa contro quelle ingiustizie e discriminazioni, che oramai da troppo tempo invadevano la vita lavorativa di tutti i giorni.

⁴ **Articolo 35.** La Repubblica tutela il lavoro in tutte le sue forme ed applicazioni. Cura la formazione e l'elevazione professionale dei lavoratori. Promuove e favorisce gli accordi e le organizzazioni internazionali intesi ad affermare e regolare i diritti del lavoro.

L'uguaglianza lavorativa può essere intesa sotto un duplice aspetto: eguaglianza tra dipendenti, cioè parità di trattamento per ogni lavoratore, differenziati solo in base alla loro capacità, ruolo, professionalità, retribuzione; eguaglianza di opportunità per ogni singolo cittadino indistintamente dal sesso, razza, usi e costumi.

Conferma di tutto questo fu la *Carta dei diritti universali del lavoro* in 97 articoli, che offre un modello unificato di lavoro basato sul principio di uguaglianza e uguali diritti per tutti i lavoratori, privati e pubblici.

Dopo qualche decennio in Italia cominciava a risuonare l'idea di introdurre nell'ordinamento uno Statuto dei diritti dei lavoratori, risalente ai primi anni '50, quando, nel contesto sociale e politico scaturito dal dopoguerra, fu avanzata per la prima volta dal segretario della CGIL Giuseppe Di Vittorio.⁵

L'esigenza nasceva dal clima di intimidazione, se non di repressione, che si respirava nei luoghi di lavoro, tanto più nei confronti dei lavoratori maggiormente impegnati sul fronte sindacale. Per oltre un decennio non fu possibile realizzare tale aspirazione,

⁵ **Giuseppe Di Vittorio** (Cerignola, 11 agosto 1892 – Lecco, 3 novembre 1957) è stato un sindacalista, politico e antifascista italiano. Fra gli esponenti più autorevoli del sindacato italiano del secondo dopoguerra.

tenuto conto anche delle resistenze della parte più moderata del sindacato.

Nel 1960 lo Stato italiano assistette ad un cambio di direzione con la presa di potere del partito socialista, il quale con la L. del 20 maggio 1970 n°300⁶ reca “Norme sulla tutela della libertà e dignità dei lavoratori, della libertà sindacale e dell’attività sindacale nei luoghi di lavoro e norme sul collocamento”, diede vita allo “Statuto dei Lavoratori”, che ebbe due obiettivi principali e fondamentali, ovvero stabilire norme a tutela della libertà del lavoratore e promuovere la presenza di organismi di rappresentanza dei lavoratori; inoltre, rafforzò lo status del lavoratore in caso di licenziamento illegittimo.

La domanda che legittimamente sovviene in questo momento della trattazione è: Un rapporto di lavoro può estinguersi? Che cos’è il licenziamento?

⁶ Norme sulla tutela della libertà e dignità dei lavoratori, della libertà sindacale e dell’attività sindacale nei luoghi di lavoro e norme sul collocamento