



Martedì 28/02/2017

Contestazione disciplinare e diritto di difesa

A cura di: Studio Dott.ssa Giorgia Signaroldi

Legge 20 maggio 1970, n.300.

L'articolazione dell'art. 7 della legge n. 300/1970, a fronte di un comportamento del lavoratore non conforme alle regole e ai regolamenti aziendali, impone al datore di lavoro l'onere di contestare, preventivamente e per iscritto, a pena di nullità, l'addebito disciplinare, tranne il caso del rimprovero verbale, e di sentire a difesa il lavoratore.

La contestazione deve essere precisa, puntuale ed immodificabile sì da mettere il dipendente nelle condizioni di poter esercitare validamente il diritto a difesa. Il lavoratore deve essere messo nella condizione di sapere, concretamente, di cosa è incolpato in modo da potersi difendere adeguatamente.

La immodificabilità della contestazione non esclude la possibilità che l'addebito venga chiarito ed integrato in un secondo momento; essa è, tuttavia, condizionata da due limiti: si deve restare nell'ambito del fatto già contestato e il chiarimento deve avvenire prima che il lavoratore abbia presentato le proprie giustificazioni.

La formazione dell'addebito disciplinare e quella del contraddittorio devono rispettare alcuni principi:

- ammissibilità delle indagini preliminari: finalizzata ad accertare la sussistenza dei fatti che giustificano l'apertura di una procedura disciplinare;
- il codice disciplinare deve essere coerente con il principio della tipicità dei comportamenti che sono considerati illeciti: da ciò ne discende che la fattispecie prevista sia dal codice che dal contratto collettivo deve possedere una caratteristica di specificità tale da escludere che il datore possa unilateralmente e volontariamente ricondurre la condotta del dipendente nella fattispecie contestata;
- tempestività della contestazione: concetto collegato al momento in cui il datore di lavoro viene a conoscenza della supposta mancanza disciplinare;
- Possibilità per il datore di lavoro di prefigurare, già nella contestazione, il provvedimento che intende adottare;
- Necessità dell'espletamento dell'audizione del lavoratore: la norma non impone alcun onere al datore di lavoro di costringere il dipendente a discolarsi, essendo quest'ultimo libero di esercitare il diritto a difesa nella forma che reputa più opportuna. Ciò che è importante è il decorso temporale dei cinque giorni dalla data in cui il dipendente ha ricevuto la contestazione (con l'eventuale invito a presentare le proprie giustificazioni) in quanto una adozione del provvedimento prima della decadenza di tale termine porta ad un atto affetto da nullità;
- Nella nota di contestazione non è, assolutamente, necessario indicare le prove sulle quali si fonda l'addebito in quanto esse sono interne alla volontà dell'imprenditore e potrebbero, se rivelate, creare problemi relazionali tra il c.d. "imputato" e altri dipendenti. La contestazione ha la funzione di indicare il fatto contestato per consentire al lavoratore la successiva difesa e non ha per oggetto le relative prove,
- Applicazione del rimprovero verbale: il datore di lavoro, esaurita velocemente la fase del contraddittorio, procede all'adozione della sanzione che, peraltro, può essere annotata nel fascicolo personale senza, per



questo, divenire scritta;

- Soggetti legittimati alla consegna della lettera di contestazione: la contestazione dell'addebito può essere fatta dal superiore gerarchico del lavoratore che, in tale veste, rappresenta, senza bisogno di alcuna delega scritta, il datore di lavoro.

L'azione disciplinare può essere, inoltre, conclusa da un soggetto distinto da quello che ha contestato la mancanza disciplinare. L'addebito di contestazione va comunicato al dipendente: esso ha natura ricettizia ed il decorso dei termini a difesa parte dal momento in cui la contestazione perviene nella sfera di disponibilità dell'interessato. Il rifiuto del lavoratore di ritirare la nota di contestazione è da ritenersi equivalente all'avvenuta comunicazione, se ciò è avvenuto in presenza di testimoni.

Il lavoratore è libero di esercitare la propria difesa nella forma che ritiene più opportuna, potendo anche cambiare atteggiamento e modi di difesa nel corso del procedimento. La richiesta di audizione va formulata dall'interessato con una richiesta specifica che va intesa come una manifestazione di volontà. Tra le forme di difesa del dipendente rientra anche la c.d. "non difesa", ossia la non utilizzazione della facoltà di essere sentito a discolpa, senza che ciò possa costituire acquiescenza in ordine ai fatti contestati. La conseguenza di ciò è che, superato il termine dei cinque giorni per la presentazione delle giustificazioni e dopo che il datore di lavoro abbia adottato il provvedimento, il lavoratore può liberamente adire sia il giudice di merito che il collegio di conciliazione ed arbitrato.