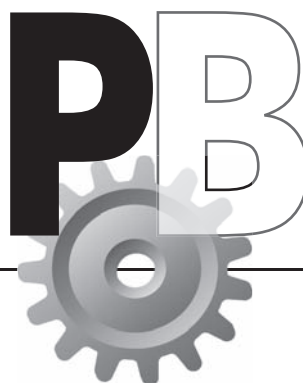


ORGANO
DELLA **FALCRI**
FEDERAZIONE AUTONOMA
LAVORATORI DEL CREDITO
E DEL RISPARMIO ITALIANI



mensile anno XX
"Poste Italiane SPA
Spedizione in abb. postale D.L. 353/03
(convertito in L. 27/2/04 n. 46)
Art. 1, comma 2, DCB Roma"

n. 8 agosto 2008



LAVORO E PREVIDENZA



Sommario

1. Il potere disciplinare
2. Il codice disciplinare
3. La contestazione degli addebiti
4. La difesa del lavoratore
5. L'adozione delle sanzioni
6. L'impugnazione del provvedimento disciplinare
7. Il licenziamento disciplinare

a cura di **Massimo Degli Esposti** - Avvocato
e **Fabrizio Gosti** - Coord. Nazionale Falcri Lavoro e Previdenza

1. IL POTERE DISCIPLINARE

L'art. 2106 codice civile riconosce al datore di lavoro il potere di adottare sanzioni disciplinari, "secondo la gravità dell'infrazione", nei confronti del lavoratore che sia venuto meno agli obblighi di diligenza, fedeltà ed obbedienza previsti dagli art. 2104 e 2105 c.c.

Il riconoscimento di un potere unilaterale di *autotutela* a favore di una delle parti di un rapporto privato rappresenta un'anomalia nei rapporti contrattuali, ancorché siano presenti nel diritto privato ipotesi di sanzioni punitive in caso di inadempimento, ed è conseguente alla particolarità del rapporto di lavoro caratterizzato dall'inserimento del lavoratore all'interno della struttura organizzativa aziendale e alla conseguente subordinazione al potere gerarchico dell'imprenditore.

2. IL CODICE DISCIPLINARE

Pur riconoscendo il potere disciplinare in capo al datore di lavoro, il legislatore ha contestualmente posto, con l'art. 2106 c.c., dei limiti all'irrogazione delle sanzioni, imponendo la proporzionalità tra l'inadempimento del lavoratore e la sanzione irrogata (proporzionalità sindacale dal giudice ordinario); inoltre, al fi-

ne di tutelare la libertà e la dignità del lavoratore ha imposto dei limiti all'attività di controllo del lavoratore e all'esercizio del potere disciplinare con la legge 20 maggio 1970, n. 300 (c.d. Statuto dei lavoratori).

Relativamente all'attività di controllo vengono disciplinate l'impiego della guardie giurate (art. 2), l'installazione di impianti audiovisivi (art. 4), le visite personali di controllo (art. 6); mentre per quanto riguarda l'esercizio del potere disciplinare, questo viene sottoposto a limiti sostanziali e procedurali (art. 7), che si affiancano al principio di proporzionalità della sanzione già previsto, come sopra riportato, dall'art. 2106 c.c.

Infatti, l'art. 7, comma 1, obbliga il datore di lavoro a portare a conoscenza dei lavoratori "mediante affissione in luogo accessibile a tutti" i fatti aventi rilevanza disciplinare, la relativa sanzione e le procedure di contestazione del comportamento sanzionato. Inoltre le norme disciplinari "devono applicare quanto in materia è stabilito da accordi e contratti collettivi".

È di tutta evidenza la volontà del legislatore di evitare l'utilizzo arbitrario del potere disciplinare da parte del datore di lavoro, non solo sul se, ma anche sul *quantum* della sanzione, garantendo al tempo stesso una uniformità di trattamento tra i lavoratori.

Il datore di lavoro sarà, di conseguenza, obbligato a redigere e pubblicare un vero e proprio codice disciplinare contenente infrazioni, sanzioni e procedure di contestazione nel rispetto, se presenti, delle disposizioni contenute nei contratti collettivi.

In dottrina ed in giurisprudenza si è posto il problema di determinare il grado di specificità del codice disciplinare, cioè se questo debba prevedere in maniera analitica e dettagliata tutte le infrazioni e le relative sanzioni o se sia sufficiente una formulazione più generica ma comunque tale da evitare comportamenti arbitrari da parte del datore di lavoro. L'orientamento giurisprudenziale attualmente prevalente ritiene "che il cosiddetto codice disciplinare non deve necessariamente contenere una precisa e sistematica previsione delle singole infrazioni, delle loro varie graduazioni e delle corrispondenti sanzioni, essendo invece sufficiente una proporzionata correlazione tra le singole ipotesi di infrazione, sia pure di carattere schematico

e non dettagliato, e le corrispondenti previsioni sanzionatorie, anche se suscettibili di attuazione discrezionale ed adattamento secondo le concrete ed effettive inadempienze del lavoratore, nel rispetto del principio per cui le sanzioni disciplinari devono avere un grado di specificità sufficiente ad escludere che la collocazione della condotta del lavoratore nella fattispecie disciplinare sia interamente devoluta ad una valutazione unilaterale ed ampiamente discrezionale del datore di lavoro¹.

Circa la specificità delle sanzioni, si è posto il problema di valutare se tutti i comportamenti ritenuti sanzionabili debbano essere espressamente indicati nel codice disciplinare ed in particolar modo se tale obbligo sussista nel caso di comportamenti particolarmente gravi sanzionati con un provvedimento espulsivo (licenziamento)².

In questo ultimo caso la giurisprudenza pacificamente ritiene che *“il principio, secondo cui l’onere di redazione ed affissione del codice disciplinare non può estendersi a quei fatti il cui divieto risiede non già nelle fonti collettive o nelle determinazioni del datore di lavoro, bensì nella coscienza sociale quale minimo etico, è applicabile solo alle sanzioni disciplinari espulsive, per le quali il potere di recesso dell’imprenditore, in presenza di una giusta causa o di un giustificato motivo, è tipizzato e previsto direttamente dalla legge, e non anche per le sanzioni cosiddette conservative (come la multa o la sospensione), per le quali il potere disciplinare del datore di lavoro, solo genericamente previsto dall’art. 2106 cod. civ., esige necessariamente la predisposizione di una normativa secondaria, cui corrisponde l’onere della pubblicità, a norma dell’art. 7 della legge n. 300 del 1970, che ha inteso conferire effettività anche se con riferimento alla comunità d’impresa al principio “nullum crimen, nulla poena sine lege”³.*

L’art. 7, comma 1, dispone inoltre che il codice disciplinare debba essere affisso in luogo accessibile a tutti i lavoratori. Non è, quindi, possibile il ricorso ad altri mezzi di pubblicità quale la consegna al lavoratore di una copia dello stesso, in quanto trattasi di *“disposizioni indirizzate ai lavoratori dipendenti non come singoli ma come componenti di una collettività indeterminata e variabile”⁴*, o l’avviso in bacheca della possibilità di consultare il codice disciplinare conservato altrove.

Nell’ipotesi di mancata predisposizione e/o affissione del codice disciplinare la sanzione irrogata è nulla, salvo quanto sopra riportato relativamente alle sanzioni di tipo espulsivo.

3. LA CONTESTAZIONE DEGLI ADDEBITI

I commi 2, 3, 5 e 6 dell’art. 7 disciplinano la procedura che il datore di lavoro deve seguire per poter applicare l’eventuale sanzione disciplinare.

In primo luogo dovrà quindi procedere alla contestazione formale ed in forma scritta dell’addebito al lavoratore e sentirlo a sua difesa. Senza il rispetto di tali adempimenti *non può adottare alcun provvedimento.*

Preliminare a qualsiasi azione disciplinare è, quindi, la contestazione dell’addebito, che dovrà essere fatta per iscritto – salvo il caso del rimprovero verbale – al fine di determinare inequivocabilmente i fatti ed i comportamenti oggetto del procedimento e permettere al lavoratore di far valere le proprie ragioni esprimendo una compiuta difesa.

Nulla ulteriormente disponendo il legislatore, la dottrina e la giurisprudenza hanno individuato alcuni requisiti in merito alla contestazione, che si vengono ad aggiungere a quello di forma precedentemente indicato, che sono ormai pacificamente accettati, quali:

- l’immediatezza della contestazione: per cui la contestazione deve essere fatta tempestivamente, tenendo ovviamente conto del tempo necessario per effettuare i relativi accertamenti⁵, per permettere al lavoratore di difendersi adeguatamente e per evitare che il comportamento inerte del datore di lavoro legittimi la convinzione di una rinuncia all’esercizio del potere disciplinare⁶;
- l’indicazione precisa del fatto e di tutte le circostanze ad esso relative;
- l’immutabilità della stessa;
- l’inesistenza dell’obbligo per il datore di lavoro di indicare la sanzione che si intende applicare e le prove di cui dispone⁷.

Appare opportuno ricordare che il legislatore non ha disciplinato le modalità di consegna della contestazione e, di conseguenza, non è necessario che questa venga spedita per raccomandata né che la sua consegna sia documentata dalla firma del destinatario. La prova dell’avvenuta consegna sarà, quindi, possibile con qualsiasi mezzo.

4. LA DIFESA DEL LAVORATORE

Dopo avere ricevuto la contestazione il lavoratore ha a disposizione cinque giorni per presentare le proprie difese, che possono essere fatte oralmente o per iscritto. In caso di difesa per iscritto il lavoratore può chiedere ed ottenere di essere ascoltato solo qualora lo comunichi in maniera inequivocabile al datore di lavoro⁸.

**L’Avvocato Massimo Degli Esposti
sarà presente per attività di consulenza
legale presso la sede della Federazione
in Roma viale Liegi 48/b
ogni terzo giovedì del mese dalle ore
15.00 alle ore 18.00.**

**Le materie trattate dal professionista e le
modalità di richiesta di consulenza sono
disponibili presso le Sedi delle
Associazioni Falcri di appartenenza degli
Iscritti e delle Iscritte**

Durante lo svolgimento del procedimento disciplinare il lavoratore può farsi assistere da un rappresentante sindacale mentre la Suprema Corte⁹ ha escluso il diritto a farsi assistere da un legale.

È inoltre possibile la sospensione cautelare del lavoratore sottoposto a procedimento disciplinare.

Se la sospensione è disciplinata dalla contrattazione collettiva, si potrà prevedere o meno la sospensione anche del pagamento della retribuzione ancorché la giurisprudenza abbia statuito che questa non possa comunque superare il periodo massimo di dieci giorni previsto dall'art. 7, comma 4¹⁰.

In assenza di previsione contrattuale il datore di lavoro potrà decidere di non avvalersi della prestazione del lavoratore ma non sarà comunque esonerato dal pagamento della retribuzione spettante.

Il CCNL per il settore creditizio del 12 febbraio 2005, non modificato dall'accordo del dicembre 2007, all'art. 38 riconosce al datore di lavoro, in attesa di deliberare il definitivo provvedimento disciplinare, la possibilità di allontanare temporaneamente il lavoratore o la lavoratrice dal servizio per il tempo strettamente necessario quando tale allontanamento sia richiesto dalla natura della mancanza o dalla necessità di accertamenti. Non è prevista, in questo caso, la possibilità di sospendere il pagamento della retribuzione.

5. L'ADOZIONE DELLE SANZIONI

Solo dopo che sono trascorsi i cinque giorni dalla contestazione per iscritto il datore di lavoro, che intende procedere con il provvedimento disciplinare, può adottare la sanzione.

L'art. 7, comma 4 prevede che:

- non possano essere disposte sanzioni che comportino un mutamento definitivo del rapporto di lavoro (come ad esempio il mutamento delle mansioni, il trasferimento) salvo la possibilità di licenziamento per giusta causa o giustificato motivo;
- la multa non può essere superiore a quattro ore della retribuzione base;
- la sospensione dal servizio e dalla retribuzione non può superare i dieci giorni.

L'art. 38 del CCNL 12 febbraio 2005, sopra richiamato, prevede, quali provvedimenti disciplinari: il rimprovero verbale, il rimprovero scritto, la sospensione dal servizio dal servizio e dal trattamento economico per un periodo non superiore a dieci giorni, il licenziamento per notevole inadempimento degli obblighi contrattuali (giustificato motivo), il licenziamento per una mancanza così grave da non consentire la prosecuzione anche provvisoria del rapporto (giusta causa).



Inoltre il comma 8 dell'articolo 7 dello Statuto dispone che non può tenersi conto ad alcun effetto delle sanzioni disciplinari decorsi due anni dalla loro applicazione (c.d. recidiva). Si tenga, però, presente che cosa diversa dalla recidiva è il riferimento a precedenti comportamenti che possono essere richiamati, ad esempio, ai fini della valutazione della complessiva gravità, anche sotto il profilo psicologico, delle inadempienze del dipendente e della proporzionalità o meno del correlativo provvedimento sanzionatorio¹¹. Riassumendo, quindi, la sanzione dovrà essere proporzionata alla gravità del comportamento contestato ed inflitta tenendo conto delle circostanze specifiche del fatto (quali ad esempio la natura del rapporto, la posizione delle parti, le mansioni espletate, il comportamento colposo e doloso del lavoratore, le ragioni di particolare valenza morale o sociale che hanno spinto all'azione), dei precedenti disciplinari e delle eventuali disposizioni contenute nei contratti collettivi.

6. L'IMPUGNAZIONE DEL PROVVEDIMENTO DISCIPLINARE

Una volta irrogata la sanzione il lavoratore può:

1. promuovere entro il termine perentorio di venti giorni dall'applicazione della sanzione disciplinare, anche per mezzo del Sindacato, la costituzione presso la Direzione Provinciale del lavoro di un collegio di conciliazione ed arbitrato, composto da un rappresentante di ciascuna delle parti e da un terzo scelto di comune accordo o, in difetto di accordo, nominato dal direttore dell'Ufficio del lavoro. In questo caso la sanzione disciplinare resta sospesa fino alla pronuncia da parte del collegio e, se il datore di lavoro non provvede a nominare il proprio rappresentante entro dieci giorni dall'invio

PROFESSIONE BANCARIO

DIRETTORE RESPONSABILE
Bianca Desideri

Redazione:
Roma, Viale Liegi, 48/b
Tel. 06.8416336
334.328-276
Fax 06.8416343
e-mail: bancario@falcri.it

Questo periodico è associato
alla Unione Stampa
Periodica Italiana

Impaginazione e stampa:
Edizioni Grafiche Mantredi snc
Via G. Mazzoni, 39/a
00166 - Roma
Tel. 06.6243159
Fax 06.6140499

Per le fotografie di cui nonostante le ricerche non sia stato possibile rintracciare gli aventi diritto la FALCRI si dichiara disponibile ad adempiere ai propri doveri. Gli articoli firmati impegnano solo gli autori e ne rappresentano il pensiero personale. Tutti i diritti sono riservati. I testi non possono essere riprodotti senza autorizzazione.

COMITATO DI DIREZIONE
Salvatore Adinolfi
Maria Angela Comotti
Roberto Ferrari
Maria Francesca Furfaro
Marco Maiocchi
Aleardo Pelacchi

Autorizzazione del Tribunale
di Roma n. 17196
del 30-3-1978
Iscrizione al ROC n. 11110



N. 8 agosto 2008
Finito di stampare
nel mese di agosto 2008

Scrivete a
bancario@falcri.it
per segnalare alla
Redazione argomenti
e temi di interesse
generale da trattare
e/o approfondire

to rivoltogli dall'ufficio del lavoro, la sanzione disciplinare non ha effetto;

- adire l'autorità giudiziaria. In questo caso la sanzione disciplinare trova immediata applicazione e graverà sul datore di lavoro l'onere di provare la legittimità del provvedimento adottato. Il giudice potrà sindacare se il fatto contestato costituisca illecito disciplinare, sia se è stato rispettata la proporzionalità tra illecito e sanzione.

7. IL LICENZIAMENTO DISCIPLINARE

Il licenziamento è disciplinato dalla legge 15 luglio 1966, n. 604 che ne riconosce la legittimità, ai fini che qui interessano, nel caso di giusta causa o giustificato motivo soggettivo¹² e non per motivi disciplinari. Allo stesso tempo l'art. 7 dello Statuto che regola la procedura disciplinare trovava applicazione solo alle sanzioni conservative. In materia è, però, intervenuta la Corte Costituzionale con sentenza del 30 novembre 1982, n. 204 che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 7, commi da 1 a 3, dello Statuto dei lavoratori interpretati nel senso che siano inapplicabili al licenziamento disciplinare. Conseguentemente tale procedura trova applicazione anche al licenziamento disciplinare. A seguito della sentenza in esame si è posto il problema di definire il licenziamento disciplinare vista l'assenza di disposizioni normative. La giurisprudenza prevalente lo definisce quale licenziamento intimato a causa di un notevole inadempimento degli obblighi contrattuali, ancorché non previsto quale sanzione dal codice disciplinare. Sostanzialmente rientrano in tale fattispecie i licenziamenti per giusta causa o giustificato motivo soggettivo dovuti alla violazione di obblighi contrattuali. Quindi, da un punto di vista procedurale, la sentenza della Corte Costituzionale ha determinato che, qualora il datore di lavoro intenda procedere al licenziamento per grave inadempimento del lavoratore, dovrà contestare per iscritto al lavoratore l'addebito secondo le regole generali e ri-

spettare i termini per la presentazione delle difese da parte del lavoratore, il quale si potrà fare assistere da un rappresentante sindacale. Trascorsi i cinque giorni dalla contestazione potrà intimare il licenziamento. Si tenga presente che il licenziamento intimato con ritardo rispetto alla contestazione, senza un giustificato motivo, costituisce violazione delle regole di correttezza e buona fede¹³.

Unica differenza con la procedura generale è l'esclusione dell'obbligo di redazione ed affissione del codice disciplinare per quei fatti il cui divieto risiede non già nelle fonti collettive o nelle determinazioni del datore di lavoro, bensì nella coscienza sociale quale minimo etico o quale illecito penalmente rilevante.

NOTE

- Cass. 9 agosto 1996, n. 7370.
- Si ricorda che le sanzioni possono essere di tipo conservativo (richiamo verbale, ammonizione scritta, multa e sospensione) o espulsive (licenziamento disciplinare).
- Per tutte Cass. 13 settembre 2005, n. 18130; in parziale difformità a quanto previsto per le sanzioni conservative Cass. 2 settembre 2004, n. 17763.
- Cass. 5 febbraio 1988, n. 1208.
- Si ritiene legittimo il comportamento del datore di lavoro che abbia atteso l'esito delle indagini in sede penale prima di effettuare la contestazione (Cass. 17 giugno 2002, n. 8730 e Cass. 12 settembre 2000, n. 11986).
- Cass. 20 giugno 2006, n. 14115; Cass. 4 aprile 2007, n. 8461, Cass. 12 ottobre 2000, n. 13615; Cass. 21 dicembre 2000, n. 16050.
- L'esame dei documenti in possesso del datore di lavoro è possibile se necessaria per permettere una adeguata difesa (Cass. 27 ottobre 2000, n. 14225).
- Quindi non è sufficiente che il lavoratore si riservi di meglio esporre la propria posizione oralmente.
- Cass. 30 agosto 2000, n. 11430.
- Cass. 17 luglio 1990, n. 7303.
- Cass. 10 maggio 1995, n. 5093.
- A queste ipotesi si deve aggiungere quella per giustificato motivo oggettivo (ad es. riduzione del personale).
- Cass. 17 febbraio 2004, n. 3098.

CENTRI TERRITORIALI FALCRI

PIEMONTE

- Via Nizza, 150 - 10121 TORINO
Tel/Fax 011/6624382
Fax 011/6624735
falcrict@libero.it

LOMBARDIA

- Via Mercato, 5 - 20121 MILANO
Tel. 02/860437 - Fax 02/89011448
info@falcrintesa.it

LIGURIA

- Vico San Matteo, 2/16
16100 GENOVA
Tel. 010/2476193 - Fax 010/2475391
falcrige@libero.it

- Via Orefici, 8/7 - 16123 GENOVA
Tel e fax 010/8603538
falcri.bpv@virgilio.it

VENETO

- Via della Montagnola, 37
30174 VENEZIA - MESTRE
Tel/Fax 041/5441133
segreteria@liberofalcri.it

- Piazza Giovanni XXIII, 2
35129 PADOVA
Tel. 049/7808172 - Fax 06/91271035
falcri.cariparo@falcricariparo.191.it

FRIULI VENEZIA GIULIA

- Via Valdirivo, 42-34122 TRIESTE
Tel. 040/6773370-Fax 040/371234
salcart@libero.it

- Vico Sottomonte, 11 - 33100 UDINE
Tel. 0432/508070 - Fax 0432/295629
falcri.udine@libero.it

EMILIA ROMAGNA

- Via Guidotti, 21 - 40134 BOLOGNA
Tel. 051/433043 - Fax 051/435034
falcricarisbo@libero.it

TOSCANA

- Via Martelli, 8 - 50122 FIRENZE
Tel. 055/212951 - Fax 055/212962
info@falcrifirenze.it

UMBRIA

- Via Boncambi, 12 - 60123 PERUGIA
Tel. 075/5693655
Tel/Fax 075/5731000
falcriperugia@dada.it

LAZIO

- Viale Liegi, 48/B - 00198 ROMA
Tel. 06/8416336 - Fax 06/8416343
falcri@falcri.it

- Via Francesco Dell'Anno, 6/8
00136 ROMA
Tel. 06/39751484 - Fax 06/39734223
falcribancaroma@yahoo.it

MARCHE-ABRUZZO-MOLISE

- Via Pescara, 2/4 - 67100 L'AQUILA
Tel/Fax 0862/649324
falcricarispaq@yahoo.it

CAMPANIA

- Via S. Giacomo, 41 - 80132 NAPOLI
Tel. 081/7917020 - Fax 081/5512594
falcri.napoli@virgilio.it

PUGLIA

- Via Putignani, 141 - 70122 BARI
Tel. 080/5219681 - Fax 080/5219726
falcri-puglia@libero.it

- Via Trento, 2/c - 71100 FOGGIA

CALABRIA E LUCANIA

- Via Roma, 28/D - 87100 COSENZA
Tel. 0984/791741 - 791923
Fax 0984/791961
falcri.cosenza@tiscali.it

SICILIA

- Via Cerda, 24 - 90139 PALERMO
Tel/Fax 091/6113684 - falcri.sicilia@tin.it

SARDEGNA

- Via G. Masala, 7/B - 07100 SASSARI
Tel/Fax 079/236617
falcri Sardegna@tiscalinet.it