

La circolare di lavoro e previdenza n. 2/2023

L'audizione del lavoratore nel procedimento disciplinare

Ludovica Tavella – avvocato – partner Studio Legale Ferrarese Parotto Tavella – Avvocati del Lavoro

L'articolo 7, St. Lav., vieta al datore di lavoro di infliggere una sanzione disciplinare al dipendente senza la previa contestazione scritta dell'addebito e senza averlo sentito a sua difesa. Nell'esercizio di tale diritto di difesa, il lavoratore può chiedere di essere sentito oralmente in ordine ai fatti che gli sono stati contestati dal datore di lavoro. Laddove richiesta, l'audizione del dipendente come deve avvenire e che importanza riveste nell'ambito della procedura disciplinare? E, ancora, come si redige un verbale di audizione orale?

Il procedimento disciplinare: un breve cenno all'iter procedurale

Come noto, prima di sanzionare disciplinarmente il dipendente per le infrazioni commesse, il datore di lavoro deve avviare la procedura prevista dall'articolo 7, St. Lav., mediante contestazione in forma scritta degli addebiti, salvo il caso in cui il provvedimento disciplinare sia un rimprovero verbale.

La contestazione disciplinare dev'essere tempestiva rispetto alla commissione dei fatti (principio d'immediatezza), gli addebiti devono risultare sufficientemente dettagliati e circostanziati (principio di specificità) e non possono essere successivamente modificati o integrati con altri fatti che non siano stati oggetto di contestazione (principio d'immutabilità), in modo tale da mettere il dipendente prontamente ed esattamente a conoscenza delle infrazioni disciplinari rilevate consentendogli, di conseguenza, di potersi difendere puntualmente e adeguatamente.

Nello specifico, l'articolo 7, commi 2 e 5, St. Lav., stabilisce che:

“Il datore di lavoro non può adottare alcun provvedimento disciplinare nei confronti del lavoratore senza avergli preventivamente contestato l'addebito e senza averlo sentito a sua difesa.

(...) In ogni caso i provvedimenti più gravi del rimprovero verbale non possono essere applicati prima che siano trascorsi 5 giorni dalla contestazione per iscritto del fatto che vi ha dato causa”.

Il lavoratore ha, quindi, 5 giorni di tempo dalla ricezione della predetta contestazione disciplinare - o il più ampio termine previsto dal contratto collettivo applicato¹ - per rendere le proprie giustificazioni scritte o per chiedere di essere sentito oralmente.

Una volta ricevute le eventuali difese del dipendente, il datore di lavoro valuta se adottare o meno il provvedimento sanzionatorio.

Decorso il predetto termine di 5 giorni, in assenza di giustificazioni o a fronte di giustificazioni ritenute non accoglibili, il datore di lavoro può irrogare la sanzione disciplinare che, in base alla gravità dell'infrazione commessa, avrà natura conservativa (rimprovero scritto, multa o sospensione dal lavoro e dalla retribuzione) oppure espulsiva (licenziamento per giusta causa o giustificato motivo soggettivo). Questo è, in sintesi, l'*iter* procedurale.

La mancata o errata applicazione del summenzionato procedimento disciplinare comporta la nullità della sanzione eventualmente applicata, che, pertanto, non produrrà effetti.

La richiesta di audizione

Come visto nel paragrafo che precede, l'[articolo 7](#), St. Lav., vieta al datore di lavoro di infliggere al lavoratore una sanzione disciplinare senza averlo prima sentito a sua difesa e senza che sia decorso il termine di 5 giorni dalla contestazione scritta dell'addebito funzionale alle esigenze di tutela del dipendente².

Il datore di lavoro ha, quindi, l'onere di sentire il lavoratore a sua discolpa. La scelta sulle modalità con le quali esercitare il diritto di difesa è, invece, rimessa al lavoratore.

La Suprema Corte, con [sentenza n. 19846/2020](#), ha affermato che:

“Non vi sono ragioni per limitare l'ampiezza di esplicazione del diritto di difesa, che il legislatore ha voluto preordinato alla tutela di interessi fondamentali del lavoratore (specie ove si consideri che l'esercizio del potere disciplinare può comportare anche l'adozione della sanzione espulsiva), in assenza di un apprezzabile interesse contrario della parte datoriale, la quale riceve comunque adeguata tutela dalla stringente cadenza temporale che regola il procedimento disciplinare”³.

¹ Si pensi, ad esempio, al Ccnl Autotrasporto merci e logistica, che prevede un termine, per fornire le giustificazioni, di 10 giorni dal ricevimento della contestazione disciplinare.

² Secondo l'orientamento consolidato della Cassazione, il termine di 5 giorni dalla contestazione dell'addebito, prima della cui scadenza è preclusa, ai sensi dell'articolo 7, comma 5, St. Lav., la possibilità di irrogare la sanzione disciplinare, è funzionale soltanto a esigenze di tutela dell'inculpato, mentre deve escludersi, in difetto di qualsiasi dato testuale, che la previsione di tale termine sia stata ispirata anche dall'intento di consentire al datore di lavoro un'effettiva ponderazione in ordine al provvedimento da adottare (cfr. tra le più recenti, Cassazione n. 19846/2020, Cassazione n. 32607/2018).

³ Cfr. Cassazione n. 19846/2020. In senso conforme cfr. Cassazione n. 32607/2018.

A fronte degli addebiti che gli sono stati contestati dal datore di lavoro, il lavoratore può, quindi, rimanere inerte, decidendo di non presentare alcuna giustificazione al riguardo, in quanto la libertà del diritto di difesa contempla anche la possibilità per il lavoratore di rimanere in silenzio, senza che ciò possa essere inteso come ammissione degli addebiti. Non sussiste, infatti, per il lavoratore un obbligo di difesa.

Diversamente, il lavoratore può difendersi fornendo le proprie giustificazioni per iscritto oppure oralmente; in quest'ultimo caso, è onere del lavoratore chiedere all'azienda, entro i 5 giorni previsti per la difesa - o entro il maggior termine previsto dal contratto collettivo - di essere sentito per esporre le proprie ragioni.

Il datore di lavoro non è tenuto a convocare - di sua volontà - il dipendente affinché questo si giustifichi personalmente, qualora quest'ultimo non lo richieda espressamente⁴. Neppure laddove le giustificazioni scritte presentate dal lavoratore risultino generiche o poco chiare.

Solamente la richiesta di audizione avanzata dal lavoratore, infatti, vincola il datore di lavoro a sentirlo di persona. Preme evidenziare come il lavoratore possa difendersi compiutamente per iscritto e, contestualmente, chiedere di essere sentito anche verbalmente. In quest'ipotesi, anche se le difese scritte appaiono complete ed esaurienti, l'azienda ha comunque l'obbligo di convocare il lavoratore per le giustificazioni orali, pena la violazione della procedura e la conseguente nullità della sanzione irrogata. In sostanza, il datore di lavoro non può sindacare se la richiesta di audizione avanzata dal dipendente risponda a effettive esigenze difensive. Tuttavia, la richiesta di audizione a discolta non dev'essere ambigua o incerta, ma espressa e inequivocabile.

Tale principio è stato più volte ribadito dalla Cassazione, la quale ha sancito che:

“Il datore di lavoro che intenda adottare una sanzione disciplinare, non può omettere l'audizione del lavoratore incolpato nel caso in cui questi ne abbia fatto espressa richiesta contestualmente alla tempestiva comunicazione di giustificazioni scritte, anche se queste siano ampie e potenzialmente esaustive”⁵.

In questa prospettiva gli Ermellini hanno chiarito che:

“le discolpe fornite dall'incolpato per iscritto consumano il suo diritto di difesa solo quando dalla dichiarazione scritta emerge la rinuncia ad essere sentito o quando la richiesta appaia, sulla base delle

⁴ Cfr. Cassazione n. 4546/2009. In senso conforme cfr. Cassazione n. 26241/2014, Cassazione n. 16421/2019 e Cassazione n. 19846/2020.

⁵ Cfr. Cassazione n. 11895/2017. In senso conforme cfr. Cassazione n. 6845/2010 e Cassazione n. 19846/2020, per le quali le garanzie del diritto di difesa apprestate dall'articolo 7, St. Lav., “non comportano per il datore di lavoro un dovere autonomo di convocazione del dipendente per l'audizione orale, ma solo un obbligo correlato alla richiesta del lavoratore di essere sentito di persona”.

*circostanze del caso, ambigua o priva di univocità: al di fuori di tali ipotesi, un sindacato del datore di lavoro in ordine all'effettiva idoneità difensiva della richiesta di audizione orale non può ritenersi consentito*⁶.

Una volta che sia stata espressamente richiesta dal lavoratore, la garanzia dell'audizione personale costituisce presupposto procedurale imprescindibile ai fini della legittima irrogazione della sanzione disciplinare⁷.

La Suprema Corte, a Sezioni Unite, ha affermato che il provvedimento disciplinare può essere legittimamente irrogato anche prima dello scadere del termine di 5 giorni concesso al lavoratore per difendersi, laddove il lavoratore abbia pienamente esercitato il proprio diritto di difesa, senza manifestare alcuna esplicita riserva di ulteriori produzioni documentali o motivazioni difensive⁸.

Si tratta, comunque, di una mera facoltà riconosciuta al datore di lavoro, che non implica la decadenza del lavoratore dalla possibilità di ulteriore esercizio di difesa⁹.

Alla luce di quanto sopra, è, quindi, preferibile che il datore di lavoro attenda in ogni caso l'integrale decorso dei 5 giorni concessi al dipendente per la difesa, anche quando quest'ultimo abbia nel frattempo presentato giustificazioni scritte, poiché nei giorni rimanenti il lavoratore potrebbe ancora integrare le difese già fornite o chiedere di essere sentito oralmente.

Diverso, invece, è il caso in cui il dipendente richieda l'audizione dopo la scadenza del termine di 5 giorni concessogli per la difesa.

La Cassazione ha escluso che il decorso del predetto termine determini la decadenza per il lavoratore dalla facoltà di chiedere l'audizione personale qualora il datore di lavoro non abbia ancora adottato il provvedimento disciplinare e ha ritenuto, pertanto, illegittima la sanzione irrogata dal datore ignorando la richiesta presentata dal dipendente oltre detto termine, ma comunque prima dell'adozione del provvedimento disciplinare¹⁰.

La finalità è quella di consentire al dipendente che abbia già presentato giustificazioni scritte, senza richiedere contestualmente di essere sentito anche oralmente, di ripensarci. E, infatti, gli Ermellini hanno evidenziato che:

⁶ Cfr. Cassazione n. 19846/2020. In senso conforme cfr. Cassazione n. 16421/2019, Cassazione n. 9596/2018, Cassazione n. 204/2017, Cassazione n. 12978/2011 e Cassazione n. 5864/2010.

⁷ Cfr. Cassazione n. 19846/2020, nella quale si evidenzia che: *"la specifica garanzia dell'audizione orale, una volta che l'espressa richiesta sia stata formulata dal lavoratore, costituisce indefettibile presupposto procedurale che legittima l'adozione della sanzione disciplinare; ciò anche nell'ipotesi in cui il lavoratore, contestualmente alla richiesta di audizione a difesa, abbia comunicato al datore di lavoro giustificazioni scritte; le quali, per il solo fatto che si accompagnino alla richiesta di audizione, sono ritenute dal lavoratore stesso non esaustive e destinate ad integrarsi con le giustificazioni che il lavoratore stesso eventualmente aggiunga o precisi in sede di audizione"*. In senso conforme cfr. Cassazione n. 204/2017.

⁸ Cfr. Cassazione, SS.UU., n. 6900/2003. In tal senso cfr. anche Cassazione n. 1884/2012.

⁹ Sul punto cfr. Cassazione n. 19846/2020.

¹⁰ Cfr. Cassazione n. 23140/2015, richiamata anche da Cassazione n. 19846/2020.

“In virtù della specifica finalità di tutela del diritto di difesa cui è preordinato l’art. 7 St. lav., deve essere riconosciuta al lavoratore la possibilità, dopo aver presentato giustificazioni scritte senza formulare alcuna richiesta di audizione personale, di maturare un ripensamento circa la possibilità di maggiore adeguatezza difensiva della rappresentazione anche orale degli elementi di discolpa. Al datore di lavoro è precluso ogni sindacato, anche sotto il profilo della conformità e correttezza e buona fede, della condotta del dipendente con riferimento alla necessità o opportunità della richiesta di integrazione difensiva, essendo la relativa valutazione rimessa in via esclusiva al lavoratore”¹¹.

Infine, preme precisare che il termine di 5 giorni dalla contestazione di addebito previsto dall'[articolo 7](#), comma 5, St. Lav., vale solo per la presentazione delle giustificazioni scritte e per l'eventuale richiesta di audizione personale, e non anche per l'effettivo svolgimento dell'audizione che normalmente, per ragioni di organizzative, avviene oltre tale termine.

L'audizione orale: dove e quando

Una volta ricevuta la richiesta di audizione orale, il datore di lavoro deve comunicare la data, il luogo e l'orario di convocazione.

La legge non disciplina la fase della convocazione del lavoratore e della successiva audizione personale dello stesso.

È, quindi, intervenuta la giurisprudenza a colmare tale vuoto normativo, evidenziando come il datore di lavoro non sia tenuto a fissare la convocazione necessariamente in orario di servizio e nella sede di lavoro; la convocazione può, infatti, avvenire anche in orario non lavorativo e in luogo diverso, purché non si traduca in una lesione del diritto di difesa del lavoratore, rendendolo difficoltoso, gravoso o impossibile¹².

Sul punto gli Ermellini hanno, infatti, sottolineato che:

“In materia di sanzioni disciplinari, deve escludersi che il lavoratore abbia diritto ad essere ascoltato a discolpa nel luogo dove svolge le proprie mansioni, e nel corso dell'orario di lavoro, non costituendo

¹¹ Cfr. Cassazione n. 19846/2020.

¹² Cfr. Cassazione n. 8845/2012: *“In tema di sanzioni disciplinari, la convocazione in orario lavorativo e nel luogo di lavoro non rientra tra i diritti del lavoratore, purché la convocazione in orari o luoghi diversi non si traduca, per le difficoltà della sua attuazione, in una violazione del diritto di difesa. Infatti, in caso di irrogazione di sanzione disciplinare, il lavoratore ha diritto, qualora ne abbia fatto richiesta, ad essere sentito oralmente dal datore di lavoro; tuttavia, ove il datore, a seguito di tale richiesta, abbia convocato il lavoratore, questi non ha diritto ad un diverso incontro limitandosi ad addurre una mera disagiata o sgradita possibilità di presenziare, poiché l'obbligo di accogliere la richiesta del lavoratore sussiste solo ove la stessa risponda ad un'esigenza difensiva non altrimenti tutelabile (nella specie, la Corte ha escluso che la convocazione presso gli uffici preposti alla gestione del procedimento disciplinare e fissata mezz'ora dopo la conclusione del turno lavorativo fosse tale da rendere difficile o gravoso l'esercizio del diritto di difesa)”*.

*violazione del diritto di difesa la convocazione del lavoratore al di fuori del posto e dell'orario di lavoro*¹³.

Nella sostanza, il datore di lavoro deve fissare la convocazione in giorno, orario e luogo ragionevoli, al fine di consentire al lavoratore di potervi partecipare effettivamente¹⁴.

La Cassazione ha ritenuto, ad esempio, ingiustificato il rifiuto del lavoratore di presenziare all'audizione fissata presso la sede centrale della società, facilmente raggiungibile in metropolitana, e poco dopo la fine dell'orario di lavoro¹⁵.

L'audizione orale richiesta può essere differita dal lavoratore solamente per gravi e comprovati motivi. Grava sul lavoratore l'onere di dimostrare l'impossibilità oggettiva di partecipare all'incontro, che non può consistere in una mera disagiata o sgradita possibilità di presenziare¹⁶.

La Suprema Corte ha ritenuto ingiustificato il rifiuto opposto dal datore di lavoro alla richiesta di differimento dell'audizione personale avanzata dal lavoratore in ragione di uno stato di malattia debitamente certificato¹⁷.

Sul punto gli Ermellini hanno precisato che:

*“Un certificato medico, rispondente ai requisiti prescritti dall'art. 2 d.l. 663/1979 se idoneo a giustificare l'assenza dal lavoro per infermità e quindi a costituire valida dispensa dall'obbligo di prestazione lavorativa, non può non avere equivalente valore per consentire la possibilità di esercizio di un diritto, quale quello, avendone fatto richiesta, di essere sentito oralmente dal datore di lavoro, attraverso il suo legittimo differimento per la documentata infermità*¹⁸.

Per quanto concerne, invece, le modalità di svolgimento dell'incontro per l'esposizione a voce delle proprie difese, preme ricordare che il lavoratore può farsi assistere da un sindacalista.

L'[articolo 7](#), comma 3, St. Lav., stabilisce, infatti, che:

“Il lavoratore potrà farsi assistere da un rappresentante dell'associazione sindacale cui aderisce o conferisce mandato”.

¹³ Cfr. Cassazione n. 18462/2014. In senso conforme cfr. Cassazione n. 19156/2011 e Cassazione n. 12979/2011.

¹⁴ Sul punto cfr. Cassazione n. 17916/2016: *“una volta avanzata la richiesta di audizione personale, con istanza altresì di assistenza di sindacalista di fiducia, spetta al datore di lavoro provvedere di conseguenza, organizzando la convocazione in tempi ragionevoli e congrui, per dar modo a tutti gli aventi diritto di partecipare”.*

¹⁵ Cfr. Cassazione n. 1350/2016.

¹⁶ Cfr. Cassazione n. 7493/2011, Cassazione n. 5314/2017, Cassazione n. 23510/2017 e sull'onere probatorio cfr., in particolare, Cassazione n. 625/2017.

¹⁷ Cfr. Cassazione n. 23510/2017.

¹⁸ Cfr. Cassazione n. 13267/2018.

Il dipendente non ha, invece, diritto a essere accompagnato dal proprio avvocato, in quanto la summenzionata disposizione richiama solamente la figura del sindacalista e non fa alcun riferimento all'assistenza c.d. tecnica¹⁹.

Anche il datore di lavoro può farsi assistere da un professionista. Qualora ritenga, invece, di non avvalersene, è comunque opportuno che all'incontro sia presente anche un altro soggetto, ad esempio il responsabile del personale, che in futuro possa, ove occorresse, testimoniare sia in ordine al fatto che l'incontro si sia tenuto sia in ordine alle dichiarazioni rese dal dipendente (si pensi all'ipotesi in cui in sede di audizione orale non sia stato redatto alcun verbale).

Il verbale di audizione

L'incontro per l'audizione orale del dipendente ha carattere informale; la legge, infatti, non disciplina espressamente tale fase e non detta regole al riguardo, né tantomeno richiede che sia redatto apposito verbale. Tuttavia, considerato che la mancata audizione del dipendente che l'abbia richiesta comporta la nullità della sanzione disciplinare irrogata per violazione dell'*iter* procedurale, è utile e opportuno, ai fini probatori, redigere un verbale di audizione.

Del pari, può essere interesse anche del lavoratore verbalizzare le difese rese a voce in sede di incontro, affinché ne resti traccia.

Nel verbale di audizione sarà, quindi, sufficiente dare atto della presenza delle parti e del fatto che all'incontro il lavoratore rende le proprie giustificazioni oralmente - e, nel caso, con l'assistenza del sindacalista al quale ha conferito mandato - a integrazione delle giustificazioni scritte, laddove queste siano già state presentate (come visto più sopra, il lavoratore potrebbe, infatti, esercitare il proprio diritto di difesa chiedendo di essere sentito solamente di persona).

Nel verbale non è necessario aggiungere altro.

Il verbale andrà poi datato e sottoscritto da tutti i presenti.

In sede di incontro, il datore di lavoro non è tenuto a dare giustificazioni in merito al procedimento avviato e agli eventuali elementi di prova raccolti, né a indicare testimoni e neppure ad anticipare le proprie intenzioni, dovendosi limitare a prendere semplicemente atto delle dichiarazioni del lavoratore.

¹⁹ Cfr. Cassazione n. 5057/2016, Cassazione n. 9305/2017 e Cassazione n. 6994/2018.



Preleva
il documento

Fac simile di verbale di audizione del lavoratore

VERBALE DI AUDIZIONE ORALE

Oggi _____, alle ore _____, presso la sede della società _____, si sono incontrati:

- il sig. _____, in qualità di legale rappresentante della società _____, assistito da _____ (qualora la società sia assistita da un professionista) OPPURE unitamente al sig. _____, in qualità di _____ (ad esempio: responsabile del personale),
- il lavoratore sig. _____, assistito dal sindacalista sig. _____, della _____ di _____ (indicare la sigla sindacale).

L'incontro odierno è stato richiesto dal lavoratore con lettera del _____, con la quale presentava le proprie giustificazioni scritte (salvo il lavoratore non le abbia presentate: in questo caso l'inciso andrà quindi eliminato), al fine di esporre oralmente le proprie difese in ordine ai fatti che gli sono stati addebitati con lettera del _____, ricevuta il _____, con la quale gli veniva nello specifico contestato _____ (riportare il testo della lettera di contestazione disciplinare o richiamarne sinteticamente il contenuto. Questa precisazione non è strettamente necessaria, ma consente alle parti una rapida ricognizione delle infrazioni sollevate).

A tal riguardo il lavoratore dichiara quanto segue:

Preso atto delle dichiarazioni del lavoratore, la società si riserva ogni eventuale decisione in merito al procedimento avviato.

L.C.S.

La società

Il lavoratore

Il sindacalista
