

La contestazione disciplinare per assenze ingiustificate deve riportare tutte le assenze che giustificano il provvedimento espulsivo. La modifica della durata dell'infrazione, specie se modifica la sanzione applicabile del CCNL, incide sul diritto di difesa del lavoratore.

(Tribunale di Como, Sezione Lavoro, Dott.ssa Barbara Cao, sentenza n. 272/2017 del 14.11.17)

Il caso: Il lavoratore si assentava dal lavoro senza addurre giustificazioni per più giornate. Successivamente alla prima assenza la parte datoriale contestava solo quest'ultima ma poneva a base del relativo licenziamento tutte le assenze effettivamente poste in essere dal lavoratore dalla contestazione al provvedimento espulsivo. Il licenziamento si riportava al contratto collettivo applicabile che prevedeva la sanzione espulsiva dopo la quarta assenza ingiustificata.

La sentenza: Il Tribunale di Como ha fatto chiarezza sulla corretta applicazione dei principi enunciati in due sentenze della Cassazione apparentemente in contrasto: la pronuncia n. 22127/2016 e quella n. 16132/2007, entrambe basate su fattispecie in cui la contestazione si è riferita a una giornata di assenza e il successivo licenziamento su tutte quelle intercorse tra il giorno della contestazione e il provvedimento espulsivo. La pronuncia del 2016 sancisce che se l'illecito disciplinare rimane identico è sufficiente contestare la prima assenza e non tutte le successive perché il lavoratore è stato comunque messo nella condizione di difendersi sull'oggetto della condotta a prescindere dal tempo per cui questa è stata protratta. La sentenza del 2007, invece, sancisce l'illegittimità del licenziamento se questo si basa su ulteriori assenze non contestate.

Il Tribunale, nella sentenza in commento, chiarisce che nel caso posto al vaglio della Cassazione nel 2016 il lavoratore si era difeso anche sulle assenze non contestate così esaurendo il proprio diritto di difesa e così superando la mancata contestazione. Nel caso posto all'esame del Tribunale della città lariana, così come in quello posto a base della pronuncia della Corte di legittimità del 2007, il lavoratore nulla eccepiva, e nulla avrebbe potuto eccepire, sulle assenze non contestate che non poteva sapere sarebbero state contestate.

Il Giudice aggiungeva, inoltre, che non può neanche sostenersi che il fatto contestato sia lo stesso in quanto una cosa è essere assente ingiustificato per un giorno e altro è esserlo per oltre quattro. Ciò a maggior ragione quando lo stesso contratto collettivo applicabile prevede conseguenze disciplinari diverse: la sanzione conservativa nell'un caso e quella massima espulsiva nell'altro.

Ciò posto statuiva l'illegittimità del licenziamento per difetto di contestazione e condannava la parte datoriale alle conseguenze previste dall'art. 18 c. IV.

Avv. Tommaso Catacchio

Studio Legale Lavoro Lex