

TI_GERICHTE 12.2003.102 vom 20. Januar 2004

TI Tribunale d'appello, 2004-01-20, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2003.102

FR: TI_GERICHTE 12.2003.102 du 20 janvier 2004

IT: TI_GERICHTE 12.2003.102 del 20 gennaio 2004

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Erwägungen

E. 1

L'istante, dipendente in qualità di operaia della ditta di pulizie convenuta dal 1° giugno 2001, era inizialmente attiva presso due clienti della stessa; a far tempo dal 29 ottobre 2001 uno dei clienti ha disdetto il contratto con la ditta _____, così che le ore di lavoro offerte alla lavoratrice ne sono risultate drasticamente ridotte. Con l'istanza essa ha fatto valere due poste di credito: anzitutto la perdita di guadagno, relativa al periodo novembre 2001 - marzo 2002, per complessivi fr. 3'252.05 netti. In secondo luogo, per complessivi fr. 5'540.80, ha chiesto indennità giornaliera fino al 19 agosto 2002 poiché dal 9 marzo 2002 è stata assente dal lavoro per malattia e successivamente per maternità, ossia fino all'11 giugno 2002, in altre parole calcolando il proprio diritto per 70 giorni dopo il parto.

E. 2

Preso atto delle contestazioni della datrice di lavoro, il primo giudice ha respinto l'istanza, affermando non esserci prova che il contratto sorto fra le parti garantisse alla lavoratrice un'occupazione minima: al proposito le condizioni di lavoro venivano infatti rinnovate di mese in mese a seconda delle necessità della ditta. Ciò configurerebbe un contratto di lavoro su chiamata, con la conseguenza che, venuto a mancare uno dei due clienti della convenuta presso il quale era attiva l'istante, è intervenuta una modifica delle condizioni contrattuali che essa ha accettato per atti concludenti.

E. 3

Con il presente appello la lavoratrice censura la decisione impugnata soprattutto quanto alla definizione resa dal Segretario assessore sul contenuto del contratto di lavoro in esame. Gli rimprovera in particolare di non aver tenuto nel giusto conto il questionario dipendenti (doc. _) dal quale emergono gli elementi essenziali della pattuizione e specialmente il minimo giornaliero di sei ore di lavoro; allo stesso proposito ritiene irrilevanti -per motivi diversi- gli analoghi questionari (doc. _) prodotti dalla controparte. Di ogni altra censura e delle osservazioni all'appello si dirà, se necessario, nel seguito.

E. 4

La prova del contratto e del suo contenuto controverso incombe al lavoratore, ossia alla parte che in concreto intende dedurre diritti dalle circostanze da lei allegate (art. 8 CC; art. 183 CPC). Nella presente vertenza si tratta sostanzialmente di verificare se il contratto di lavoro contemplasse un minimo giornaliero di sei ore d'occupazione (cfr. in particolare le allegazioni di replica). Orbene, l'istante non è riuscita a far fronte a tale onere processuale:

anzitutto essa non ha in nessun modo contestato, in sede di discussione (e di discussione finale) 14 gennaio 2003, che -come afferma la convenuta- i questionari dipendenti erano dichiarazioni unilaterali della lavoratrice, fatte di mese in mese, con riportato indicativamente il volume di lavoro da essa prestato o da prestare (cfr. risposta). In tal modo, siccome il fatto allegato e non chiaramente contestato si presume ammesso, salvo contrarie risultanze di causa (art. 170 cpv. 2 CPC), lo scopo e il contenuto dei questionari, in assenza di prove contrarie, resta quello affermato dalla convenuta. Solo in questa sede -quindi tardivamente- la lavoratrice afferma apoditticamente che tale indicazione sarebbe priva di fondamento, mentre davanti al primo giudice (ma non più in questa sede) aveva sostenuto che il primo questionario prodotto da controparte (doc. _) era stato compilato da una dipendente della ditta, non contestando tuttavia l'autenticità della firma posta in calce al medesimo. In secondo luogo, a fronte del questionario da lei prodotto di data 2 luglio 2001 che effettivamente definisce l'istante come operaio pulitore a tempo pieno e indica come orario di lavoro

E. 6

Nel caso concreto, sulla base dello stipendio mensile netto percepito dalla lavoratrice da giugno a ottobre 2001 (plico doc. _), il salario medio che ne risulta è di fr. 2'203.10. Tenuto conto di quanto essa ha già percepito dal 1° novembre al 7 marzo 2002 (doc. _), si ottiene un credito complessivo in suo favore di fr. 5'117.- al netto di ogni contributo. Su questa parte dell'istanza l'appello deve così essere accolto e la sentenza impugnata riformata.

E. 7

Per quanto riguarda la seconda posta del credito, la convenuta -non contestando né l'assenza dell'istante a partire dal 9 marzo 2002, né la sua gravidanza, né la data del parto- ha tuttavia negato il diritto della lavoratrice di essere remunerata per 164 giorni, riconoscendole semmai unicamente il salario per 3 settimane in virtù dell'art. 324a CO. Ritiene tuttavia che la lavoratrice avrebbe diritto alle prestazioni di legge solo se fosse stata impedita a lavorare a causa della gravidanza: circostanza che l'istante non avrebbe provato. Al proposito va osservato che l'asserita malattia dell'appellante non risulta da nessun atto dell'incarto, mentre la gravidanza è accertata dal certificato medico 22 gennaio 2002 della dott. _____ (allegato al doc. _). Orbene, oltre alla considerazione che ogni lavoratrice incinta può assentarsi dal lavoro mediante semplice avviso (art. 35a cpv. 2 LL), è vero che, affermando come la gravidanza in sé non dia diritto al salario senza prestazione lavorativa, ma solo quando la dipendente sia impedita a lavorare a causa di quel suo stato, la giurisprudenza federale sembra porre a carico di questa parte la prova del preteso impedimento (DTF 118 II 61). La questione è tuttavia risolta in senso opposto dalla dottrina maggioritaria che esclude la necessità di un'attestazione medica dell'incapacità al lavoro della lavoratrice incinta (Brühwiler, Komm. zum Einzelarbeitsvertrag, ed. 2, art. 324a CO, N. 22), rispettivamente che considera la gravidanza come motivo sufficiente per astenersi dal lavoro (Streiff/ von Kaenel, Arbeitsvertrag, ed. 5, art. 324a/b CO, N. 16), così che possano essere evitati conflitti tra la particolare condizione personale in cui viene a trovarsi la lavoratrice e i compiti che scaturiscono dal rapporto di lavoro (Rehbinder, in Comm. di Berna, 1985, art. 324a CO, N. 6). Nel caso concreto, non v'è pertanto motivo per non riconoscere i diritti vantati dalla lavoratrice perché (come afferma la datrice di lavoro) non vi sarebbe prova dell'impedimento al lavoro; e ciò anche perché -a ben vedere- la datrice di lavoro non risulta aver mai lamentato l'assenza dell'istante a partire dal 9 marzo 2002, potendosi anzi ritenere che abbia considerato scontata la sua inabilità al lavoro, per

avere verosimilmente denunciato la fattispecie all'assicurazione malattia che ha poi versato un'indennità mensile a far tempo da quella data (doc. __, conteggio mese di marzo 2002). V'è pertanto almeno da chiedersi se la sua attuale contestazione rientri nei limiti della buona fede.

E. 8

L'istante si è opposta a che l'obbligo di pagamento del salario sia limitato a tre settimane in applicazione dell'art. 324a cpv. 2 CO, sostenendo che le parti hanno derogato per atti concludenti all'applicazione della norma di legge, così come si evince dai conteggi del salario dove figura la regolare trattenuta di un premio cassa malati, relativo anche alla copertura per perdita di guadagno in seguito a malattia o gravidanza. Stando così le cose, l'appellante ritiene essere data una copertura assicurativa a garanzia di condizioni migliori rispetto alle prestazioni minime riconosciute da controparte, invocando in sostanza l'art. 324a cpv. 4 CO. Al proposito dev'essere osservato che agli atti non v'è prova della pattuizione di una deroga alle disposizioni di legge che sancisca un ordinamento almeno equivalente per il lavoratore. D'altra parte, la sola conclusione di un'assicurazione (verosimilmente collettiva) per perdita di guadagno da parte della datrice di lavoro non basta per supplire ai presupposti di una deroga ai sensi di legge. In particolare, se una modifica contrattuale in esclusivo favore del lavoratore può essere validamente conclusa anche in assenza di una forma particolare (Brühwiler , op. cit., ibidem, N. 23 b), l'istante non sostiene che ne sia dato il caso. Inoltre, nulla o quasi è dato sapere sui termini della pretesa deroga; anzi, determinate caratteristiche del contratto d'assicurazione come le indennità corrisposte di cui non si conosce la proporzione rispetto al salario (doc. __) e che verosimilmente non sono intese a coprire tutta la perdita di guadagno, bastano a collocare l'asserita deroga fra quelle che esigono la forma scritta, nel senso di una pattuizione chiara, sottoscritta da entrambe le parti. Dove questo presupposto di chiarezza della deroga non è corrisposto né con la sottoscrizione da parte del lavoratore di conteggi salariali, né con la semplice conclusione di un contratto assicurativo senza il coinvolgimento del lavoratore (Brühwiler , op. cit., ibidem, N. 23 b; Reh binder , op. cit., art. 324 CO, N. 33). In conclusione, si volesse ammettere l'equivalenza richiesta dall'art. 324a cpv. 4 CO, affinché la deroga sia valida, mancherebbe comunque il rispetto della forma scritta. Ne consegue che, oltre a quanto la convenuta ha già versato alla lavoratrice per il periodo della gravidanza, come beneficiaria diretta dell'indennità assicurativa di cui s'è detto (II CCA 15 febbraio 1996 in re _____/ L. SA), dovrà versarle il salario per un periodo di tre settimane, evidentemente calcolato sulla base del salario medio di cui al precedente punto 6, ossia fr. 2'203.10: ciò che equivale a fr. 1'652.40.

E. 9

Il totale del credito è così pari a fr. 6'769.70, importo inferiore a quello del credito complessivo posto a giudizio e come tale interamente ammissibile, a prescindere cioè dal fatto che la prima delle due poste -di cui al considerando 6- sia superiore a quanto richiesto dall'istante per quella voce: il divieto dell'ultrapetizione concerne infatti esclusivamente l'importo complessivo e non i singoli elementi della domanda (Cocchi/ Trezzini , CPC-TI, art. 86, m. 8). Motivi per i quali, richiamati per le spese gli art. 148, 417 cpv. 1 lett. e CPC e la TOA, pronuncia: I. L'appello 4 giugno 2003 di _____ è parzialmente accolto. Di conseguenza la sentenza 27 maggio 2003 del Segretario assessore della Pretura di _____ è così riformata: 1. L'istanza 11 dicembre 2002 di _____ è parzialmente accolta. Di conseguenza _____ è condannata a pagare a _____ l'importo di fr.

6'769.70. 2. Non si prelevano spese né tassa di giustizia. La convenuta verserà all'istante fr. 300.- a titolo di ripetibili parziali. II. Non si prelevano spese, né tassa di giustizia. _____ verserà all'appellante fr. 250.- a titolo di ripetibili parziali. III. Intimazione: - studio legale _____; - _____, . Comunicazione alla Pretura del Distretto di _____ . terzi implicati Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello Il presidente Il segretario

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.