

TI_GERICHTE 12.2017.5 vom 20. April 2018

TI Tribunale d'appello, 2018-04-20, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2017.5

FR: TI_GERICHTE 12.2017.5 du 20 avril 2018

IT: TI_GERICHTE 12.2017.5 del 20 aprile 2018

Regeste

Lavoro - assenza per malattia - certificato medico

Erwägungen

E. 1

Il 4 marzo 2015 AO 1 ha assunto AP 1 in qualità di venditrice a tempo pieno, 5 giorni alla settimana. Il contratto di lavoro (doc. B), di durata indeterminata, prevedeva tra le altre cose una retribuzione mensile lorda di fr. 3'000.- per 12 mensilità, rinviando per il resto al Contratto Collettivo Parrucchieri 2010 ed al Codice delle Obbligazioni. Con scritto 26 agosto 2015 (doc. C) la datrice di lavoro ha disdetto il contratto con effetto al 30 settembre successivo, precisando che gli eventuali saldi vacanze o ore straordinarie sarebbero stati da effettuare durante il periodo di disdetta.

E. 2

Con petizione 6 settembre 2016 AP 1, al beneficio della necessaria autorizzazione ad agire (doc. L), ha convenuto in giudizio AO 1 innanzi alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 1, per ottenerne la condanna al pagamento di fr. 10'118.12 oltre interessi al 5% dal 30 novembre 2015: da una parte, essa ha preteso di essere stata inabile al lavoro dal 24 settembre al 27 ottobre 2015 e di avere perciò diritto anche alla retribuzione per i mesi di ottobre e di novembre 2015; dall'altra ha sostenuto che in base al Contratto normale di lavoro per il personale di vendita al dettaglio 2015 (doc. 2) la sua retribuzione mensile lorda, tenuto conto delle sue qualifiche professionali, avrebbe dovuto essere di almeno fr. 3'220.- (a cui andava poi aggiunta l'indennità per vacanze e per giorni festivi) per 13 mensilità, e ciò dunque per l'intero periodo dal 4 marzo al 30 novembre 2015, come meglio risultava dalla tabella da lei versata agli atti (doc. G). La convenuta si è integralmente opposta alla petizione.

E. 3

Con decisione 6 dicembre 2016 il Pretore aggiunto ha respinto la petizione (dispositivo n. 1), senza prelevare spese processuali e obbligando l'attrice a rifondere alla controparte fr. 1'600.- per ripetibili (dispositivo n. 2). Il giudice di prime cure non ha ritenuto sufficientemente provato che l'attrice fosse stata inabile al lavoro dal 24 settembre al 27 ottobre 2015 ed ha evidenziato che in base al Contratto normale di lavoro per il settore della vendita (negozi con meno di 10 addetti) la sua retribuzione mensile lorda minima avrebbe dovuto essere di fr. 2'996.35 per 12 mensilità.

E. 4

Con l'appello 17 gennaio 2017 che qui ci occupa, avverso dalla convenuta con risposta 6 febbraio 2017, l'attrice ha chiesto in via principale di riformare il querelato giudizio nel

senso di accogliere la petizione e in via subordinata (senza però aver minimamente motivato la richiesta, che è così irricevibile, cfr. art. 311 cpv. 1 CPC) di annullare la decisione pretorile con rinvio degli atti al primo giudice per nuovi accertamenti, in entrambi i casi protestando spese e ripetibili di primo e secondo grado. Essa ha ribadito il buon fondamento delle sue pretese.

E. 5

Preliminarmente si osserva che il fatto che in questa sede l'attrice, anziché chiedere in via principale la modifica dei dispositivi n. 1 e 2 della decisione impugnata, si sia formalmente limitata a postulare la modifica dei suoi considerandi n. 6 e 7, non è di per sé ancora tale da comportare l'irricevibilità dell'appello. Il fatto che le domande d'appello possano essere state formulate in modo impreciso non comporta in effetti la sanzione dell'irricevibilità del gravame se dal suo contenuto risulta comunque chiara l'intenzione di impugnare la sentenza di primo grado nella misura in cui sia sfavorevole all'appellante e dalla sua irregolarità formale non derivi alcun pregiudizio alla controparte (TF 17 giugno 2016 5A_929/2015 consid. 3.2; II CCA 28 febbraio 2014 inc. n. 12.2013.168, 31 marzo 2014 inc. n. 12.2013.6, 15 aprile 2014 inc. n. 12.2013.5, 20 novembre 2015 inc. n. 12.2014.28, 25 gennaio 2016 inc. n. 12.2015.149, 13 settembre 2017 inc. n. 12.2016.86). Ed è quello che è avvenuto in concreto. Già dalla lettura del petitum d'appello è in effetti evidente che la richiesta d'impugnazione dell'attrice doveva essere intesa nel senso che, in riforma del primo giudizio (e non solo di due suoi considerandi), la petizione doveva essere integralmente accolta, con protesta di spese e ripetibili (cfr. appello p. 5 e 6). E la convenuta non è stata pregiudicata nei suoi legittimi interessi, essendo stata perfettamente in grado di presentare le proprie osservazioni di risposta.

E. 6

Nella sua decisione il Pretore aggiunto ha innanzitutto ritenuto che l'attrice, versando agli atti il certificato medico 24 settembre 2015 del dott. M. _____ attestante una sua "cervico lombalgia" con necessità di 10 giorni di riposo (doc. 6), non avesse ancora sufficientemente dimostrato di essere stata inabile al lavoro per malattia da quella data: la diagnosi fornita a quel momento non rientrava in effetti nell'ambito di specializzazione del medico che aveva stilato il certificato, medico chirurgo specialista in fisiologia e malattie dell'apparato respiratorio; dal certificato non risultavano inoltre né l'ampiezza delle indagini svolte dal medico, né i dati anamnestici da lui considerati, né una motivazione della conclusione a cui era giunto; infine il fatto che quel certificato fosse stato richiesto ed allestito nel periodo di disdetta, ed in particolare a soli 6 giorni dalla sua scadenza, alimentava parecchi sospetti sulla validità dello stesso.

E. 6.1

La giurisprudenza ha già avuto modo di stabilire che di principio un certificato medico attestante l'incapacità di lavoro di un lavoratore non costituisce un mezzo di prova assoluto (Streiff / Von Kaenel / Rudolph, *Arbeitsvertrag*, 7^a ed., n. 12 ad art. 324a/b CO; Trezzini, in: Trezzini / Fornara / Cocchi / Bernasconi / Verda Chiochetti, *Commentario pratico al Codice di diritto processuale civile svizzero*, 2^a ed., n. 28 ad art. 157; TF 27 luglio 2010 4A_289/2010 consid. 3.2, 28 luglio 2009 4A_227/2009 consid. 3.1.3, 14 aprile 2008 1C_64/2008 consid. 3.4). Il datore di lavoro può contestarne l'attendibilità mediante altri mezzi di prova oppure adducendo, e poi dimostrando, circostanze suscettibili di inficiarne seriamente la validità (Brunner / Bühler / Waeber / Bruchez, *Kommentar zum*

Arbeitsvertragsrecht, 3^a ed., n. 3 ad art. 324a CO; TF 14 aprile 2008 1C_64/2008 consid. 3.4; II CCA 7 luglio 2014 inc. n. 12.2013.74).

E. 6.2

In questa sede l'attrice ha rilevato che le considerazioni esposte dal giudice di prime cure non erano in realtà tali da inficiare l'attendibilità del certificato medico redatto il 24 settembre 2015 dal dott. M_____ (doc. 6), da lei prodotto. A ragione. Dal fatto che quest'ultimo fosse un medico chirurgo con specializzazione in fisiologia e malattie dell'apparato respiratorio in _____ (nuova e con ciò irricevibile giusta l'art. 317 cpv. 1 CPC è invece la circostanza, comprovata dal nuovo doc. C allegato all'appello, a sua volta irritato, secondo cui costui fosse pure un medico di medicina generale) non si può in effetti concludere che egli non disponesse delle necessarie conoscenze per rendere una diagnosi, tutto sommato semplice, di "cervico lombalgia" (diverso sarebbe forse stato il caso se una diagnosi specialistica fosse stata resa da un medico generalista, cfr. Streiff / Von Kaenel / Rudolph , op. cit., n. 12 ad art. 324a/b CO con rif. a ZBl 2010 p. 389 consid. 3.3.1); dal fatto che dal suo certificato non risultassero né l'ampiezza delle indagini svolte né i dati anamnestici considerati né una motivazione della diagnosi non si può a sua volta concludere, per dottrina e giurisprudenza invalsa (cfr. Portmann / Rudolph , Basler Kommentar, 6^a ed., n. 25 ad art. 324a CO con rif. a JAR 1997 p. 132 consid. 3b/bb), per la sua inattendibilità; ed infine nemmeno il fatto che quel certificato potesse essere stato allestito in un momento "sospetto", e meglio a soli 6 giorni dalla scadenza del periodo di disdetta dell'attrice, è di per sé sufficiente, pur potendo beninteso costituire un ancorché labile indizio tale da metterne in dubbio l'attendibilità (cfr. Streiff / Von Kaenel / Rudolph , op. cit., n. 12 ad art. 324a/b CO con rif. a TF 27 aprile 2011 4A_89/2011 consid. 3), per concludere in tal senso, e ciò anche laddove, come nel caso concreto, il professionista che aveva reso il certificato era il medico curante di lunga data dell'attrice (cfr. Streiff / Von Kaenel / Rudolph , op. cit., n. 12 ad art. 324a/b CO con rif. a DTF 125 V 351 consid. 3b/cc, giurisprudenza poi relativizzata da JAR 2006 p. 396 consid. 4.2). Del tutto infondato è invece l'assunto della convenuta, per altro addotto per la prima volta e con ciò irritualmente (art. 317 cpv. 1 CPC) solo in questa sede, secondo cui essa, subito dopo aver ricevuto il certificato medico, avrebbe invitato l'attrice a visitare un medico FMH per l'accertamento della fondatezza della sua incapacità lavorativa, senza che quest'ultima avesse poi ritenuto di agire in tal senso: lo scritto di cui al doc. 5 di cui essa si è prevalsa nell'occasione è in effetti ben lungi dal dimostrare la circostanza, non contenendo, anche perché inviato alla controparte non immediatamente ma solo dopo che la contestata incapacità lavorativa era ormai terminata (e meglio il 9 dicembre 2015), un invito in tal senso all'indirizzo dell'attrice.

E. 7

Nella sua decisione il Pretore aggiunto ha in seguito ritenuto che in base al Contratto normale di lavoro per il settore della vendita (negozi con meno di 10 addetti) (pubbl. in: BU 19/2014 p. 182 seg.) la retribuzione mensile lorda minima dell'attrice dovesse essere di fr. 2'996.35 (fr. 17.30 orari x 40 ore settimanali x 4.33 settimane al mese) per 12 mensilità e fosse di conseguenza inferiore a quella attribuitale dalla convenuta nel contratto di cui al doc. B: l'attrice non aveva provato di essere in possesso di attestati di tirocinio o di capacità conseguiti quale venditrice e doveva pertanto essere retribuita come personale non qualificato (in misura di fr. 17.30 orari), mentre l'affermazione della convenuta secondo cui costei aveva sempre lavorato 40 ore alla settimana non era stata contestata e dunque era

considerarsi come ammessa; quanto alla tredicesima mensilità, la stessa, oltre a non essere prevista dal Contratto normale di lavoro per il settore della vendita (negozi con meno di 10 addetti), neppure risultava essere stata concordata nel contratto di cui al doc. B.

E. 7.1

In questa sede l'attrice, in merito alle considerazioni rese dal Pretore aggiunto, si è espressa nei seguenti termini: “ il giudice di prime cure non ha speso una parola in merito al fatto che la AO 1 ha assunto la sig.ra AP 1 con un contratto in cui si invoca l'accordo collettivo per parrucchieri 2010 (cfr. doc. B incarto Pretura). Ora, nel giudizio di primo grado è rimasto incontestato il fatto che l'appellante non ha mai svolto mansioni di parrucchiera, bensì di venditrice presso il negozio “Atelier _____” di _____, Via _____, che tratta la vendita di abbigliamento femminile. Ne discende pertanto l'irregolarità, già all'origine, del contratto di lavoro subordinato stipulato fra le parti. Va poi contestata con fermezza l'affermazione del Pretore riferita alla presunta mancata contestazione di quanto sostenuto dalla AO 1, che allude a un orario settimanale di 40 ore, invece delle 42 pattuite con il contratto. La scrivente difesa, replicando alle osservazioni presentate in udienza dalla convenuta, ne ha contestato l'integrale contenuto (cfr. p. 2 verbale di dibattimento dell'8.11.2016), riferendosi evidentemente anche all'asserita minor durata dell'orario di lavoro ”.

E. 7.2

L'unica censura che può essere intravista in quell'esposizione è quella con cui l'attrice ha dichiarato di aver a suo tempo contestato (a p. 2 del verbale di dibattimento), e di non aver con ciò mai ammesso, l'affermazione della controparte secondo cui essa avrebbe sempre lavorato 40 ore alla settimana. La censura è infondata. Confrontata con l'affermazione della convenuta secondo cui l'attrice aveva sempre svolto 40 ore settimanali invece delle 42 prescritte (osservazioni di risposta p. 3), quest'ultima, in replica, si era in effetti limitata a una contestazione generica (“ quanto al resto si contesta in ogni caso l'integrale contenuto delle osservazioni e si insiste per l'accoglimento delle conclusioni già rassegnate nella petizione 6 settembre 2016 ”, cfr. verbale

E. 8

In questa sede la convenuta non ha più preteso che dalle eventuali spettanze della controparte dovesse essere dedotto un importo di fr. 300.- mensili per il fatto che essa, quando aveva lavorato per lei, aveva beneficiato di un posteggio, questione questa che il Pretore aggiunto non aveva ritenuto di dover esaminare in considerazione dell'esito della lite. La deduzione sarebbe comunque stata da respingere, atteso che l'attrice, pur avendo ammesso di aver beneficiato di quel posteggio, aveva contestato che tra le parti fosse stato concluso un accordo sul corrispettivo (cfr. verbale 8 novembre 2016 p. 2) e la convenuta, cui incombeva l'onere di dimostrare la circostanza, non ha fornito alcuna prova al riguardo.

E. 9

Appurato così che l'attrice era stata inabile al lavoro dal 24 settembre al 27 ottobre 2015 (cfr. supra consid. 6) e che la sua retribuzione mensile lorda era di fr. 3'000.- per 12 mensilità (cfr. supra consid. 7; senza per altro che essa potesse pretendere un'indennità per vacanze e per giorni festivi, avendone pacificamente beneficiato in natura, cfr. doc. B e 5), alla stessa devono essere riconosciuti, sulla base dei conteggi paga di cui al doc. D e della tabella - corretta per quanto necessario - di cui al doc. G, complessivi fr. 4'500.80 netti (dal 24 al 30 settembre 2015: fr. 485.25 IPG malattia (80%) ./ fr. 606.55 già percepiti; dal 1° al

26 ottobre 2015: fr. 1'802.40 IPG malattia (80%); dal 27 al 30 ottobre 2015: fr. 283.35; dal 1° al 30 novembre 2015: fr. 2'536.35) oltre interessi al 5% dal 30 novembre 2015.

E. 10

Ne discende che l'appello dell'attrice dev'essere parzialmente accolto nel senso dei considerandi che precedono. Per il presente giudizio non si prelevano spese processuali, trattandosi di una controversia derivante da un rapporto di lavoro con valore litigioso inferiore a fr. 30'000.- (art. 113 cpv. 2 lett. d CPC). Le ripetibili di entrambe le sedi, calcolate su un valore di fr. 10'118.12, seguono la soccombenza (art. 106 CPC). Per questi motivi, richiamati l'art. 106 CPC e il RTar decide: I. L'appello 17 gennaio 2017 di AP 1 è parzialmente accolto . Di conseguenza la decisione 6 dicembre 2016 della Pretura del Distretto di Lugano, sezione 1, è così riformata: 1. La petizione è parzialmente accolta. Di conseguenza AO 1 è condannata a pagare a AP 1 la somma di fr. 4'500.80 oltre interessi al 5% dal 30 novembre 2015. 2. Non si prelevano spese processuali. L'attrice rifonderà alla convenuta fr. 160.- per ripetibili parziali. II. Non si prelevano spese processuali.

L'appellante rifonderà alla controparte fr. 100.- per ripetibili parziali di appello. III.

Notificazione: - - Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 1. Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello Il

presidente

Il vicescancelliere Rimedi giuridici Nelle cause a carattere pecuniario in materia di contratto di lavoro con un valore litigioso inferiore a fr. 15'000.- è dato ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 30 giorni dalla notificazione del testo integrale della decisione (art. 100 cpv. 1 LTF), se la controversia concerne una questione di diritto di importanza fondamentale (art. 74 LTF). Qualora non sia dato il ricorso in materia civile è possibile proporre negli stessi termini ricorso sussidiario in materia costituzionale (art. 113, 117 LTF). La parte che intende impugnare una decisione sia con un ricorso ordinario sia con un ricorso in materia costituzionale deve presentare entrambi i ricorsi con una sola e medesima istanza (art. 119 LTF).

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