



**Kantonsgericht von Graubünden  
Dretgira chantunala dal Grischun  
Tribunale cantonale dei Grigioni**

---

Rif.:  
ZK2 09 71

Coira, 04 marzo 2010

Comunicata per iscritto il:

## **Sentenza**

### **II. Camera civile**

Presidenza      presidente Brunner  
Giudici          Hubert e Bochsler  
Attuario        Cramer

Visto l'appello civile

della X., convenuta ed appellante, rappresentata dall'avv. lic. iur. Fabrizio Keller,  
San Roc, 6537 Grono,

contro

la sentenza del Tribunale distrettuale Moesa del 25 agosto 2009, comunicata il 2  
ottobre 2009, in re Y., attore ed appellato, contro la convenuta ed appellante,

concernente credito da diritto del lavoro

è risultato:

## I. Fattispecie

A. Con contratto del 1° aprile 2008 la X. ha assunto Y. in qualità di cuoco (attività: responsabile cucina e mise en place) per il periodo dal 1° aprile 2008 fino al 30 settembre 2008 con un salario lordo mensile di fr. 6'000.--. Con scritto del 27 luglio 2008 la datrice di lavoro ha disdetto il rapporto di lavoro per il 31 agosto 2008. A motivo ha addotto che la disdetta era da imputare alla chiusura dell'attività. Dal 26 agosto al 30 settembre 2008 l'impiegato è stato inabile al lavoro causa malattia.

B. Il 17 dicembre 2008 Y. ha intentato un'azione creditoria onde ottenere le indennità per i giorni di vacanza, di riposo e festivi non goduti nonché per i giorni di malattia. Fallito il tentativo di conciliazione del 19 gennaio 2009, il giorno dopo, il Presidente del Circolo di Roveredo ha notificato il libello coi seguenti petiti:

Di parte attrice

- "1. La convenuta X. è condannata a pagare all'istante Y. l'importo di fr. 14'722.65 oltre interessi al 5% dal 1° ottobre 2008.*
- 2. Protestate tasse, spese e ripetibili."*

Di parte convenuta

- "1. L'istanza è integralmente respinta.*
- 2. Protestate tasse, spese e ripetibili."*

C. Proseguita la causa colle stesse richieste con istanza processuale del 2 febbraio 2009 e risposta del 18 marzo 2009, con sentenza del 25 agosto 2009, comunicata il 2 ottobre 2009, il Tribunale distrettuale Moesa ha giudicato:

- "1. L'istanza processuale 2 febbraio 2009 è parzialmente accolta. Di conseguenza la X. è condannata a versare a Y. l'importo di CHF 11'066.65 oltre interessi al 5% dal 17 dicembre 2008.*
- 2. La tassa di giustizia di CHF 900.--, di scritturazione di CHF 259.-- e le spese diverse di CHF 137.--, per complessivi CHF 1'296.--, restano a carico del Tribunale distrettuale Moesa. La convenuta è obbligata a versare all'attore l'importo di fr. 200.-- a titolo di ripetibili ridotte.*
- 3. (Comunicazione a)."*

Questo tribunale ha in sintesi rilevato che né la X. né Y. avevano tenuto un controllo dell'orario di lavoro, delle vacanze, dei giorni di riposo e di quelli festivi. Inoltre che faceva assolutamente difetto una sufficiente prova dei presunti accordi verbali stipulati dalla datrice di lavoro coll'impiegato. I testimoni A. e B., ambedue membri del consiglio d'amministrazione ed azionisti della società, quindi interessati alla lite, avevano sì deposto che il dipendente all'inizio (fino alla metà di

giugno) aveva riscosso l'intero salario, ma lavorato solo nella misura del 50%, compensando così i giorni di libero di cui non aveva potuto godere dal 23 giugno in poi, ma alle loro deposizioni non poteva essere attribuita piena credibilità. Stando al teste A. semmai potevano essere compensate le ore supplementari, prestate dopo la metà di giugno. I primi giudici hanno perciò concluso che di massima per il periodo dal 1° aprile al 30 settembre 2008 l'impiegato avesse diritto alla paga intera ed ai giorni di libero conformemente al contratto collettivo nazionale di lavoro dell'industria alberghiera e della ristorazione (CCNL). Di conseguenza gli spettavano fr. 2'920.-- per 14,6 giorni di vacanza non goduti (art. 17 cifra 5 CCNL), fr. 3'409.10 per 12,5 giorni di riposo non goduti (art. 16 cifra 5 CCNL), fr. 681.80 per 2,5 giorni festivi non goduti (art. 18 cifra 3 CCNL) e fr. 5'184.-- per i giorni di malattia (dal 26 agosto al 30 settembre 2008) conformemente alla relazione dell'Ufficio di controllo per il CCNL. Dedotti da questi importi i contributi previdenziali (fr. 1'008.25) e l'eccedenza del salario di agosto (fr. 120.--) l'attore aveva diritto a fr. 11'066. 65 oltre interessi al 5% dal 17 dicembre 2008.

D. Con appello del 26 ottobre 2009 la convenuta è insorta contro questo giudizio al Tribunale cantonale dei Grigioni ed ha chiesto:

*“L'impugnata sentenza è integralmente cassata e riformata.*

- 1. L'istanza di Y. è integralmente respinta.*
- 2. Spese e tasse a carico del Tribunale distrettuale Moesa. Protestate ripetibili per la prima e la seconda istanza.*

*In via subordinata:*

- 1.1 Il punto 1 della sentenza impugnata è così modificato:*

*L'istanza processuale 2 febbraio 2009 è parzialmente accolta. Di conseguenza la X. è condannata a versare a Y. l'importo di CHF 4'000.30 oltre interessi al 5% dal 17 dicembre 2008.*

*Il punto 2 della sentenza impugnata è così modificato:*

*La tassa di giustizia di CHF 900.--, di scritturazione di CHF 259.-- e le spese diverse di CHF 137.--, per complessivi CHF 1'296.--, restano a carico del Tribunale distrettuale Moesa. La convenuta è obbligata a versare all'attore l'importo di CHF 3'500.-- a titolo di ripetibili.*

- 3. Spese e tasse della procedura d'appello a carico del Tribunale cantonale. Protestate ripetibili per la procedura d'appello.”*

A motivo l'appellante ha addotto che il Tribunale distrettuale non aveva considerato che, dirimpetto allo stipendio minimo mensile di fr. 4'787.-- il mese per un cuoco col diploma federale di capacità, al dipendente era stato riconosciuto un salario elevato, che la pizzeria ove questi lavorava è da reputare una piccola

azienda ed oltracciò un esercizio stagionale, sicché il diritto del collaboratore a 2 giorni di riposo consecutivi la settimana poteva essere sospeso per un massimo di 12 settimane, che in questo caso potevano essere concesse delle mezze giornate di vacanza e che l'impiegato aveva goduto di molte mezze giornate di riposo. L'appellante ha poi precisato che dal preteso e da lei riconosciuto importo di fr. 5'184.-- per il mese di malattia erano da dedurre fr. 120.-- di salario, ricevuto in più per il mese di agosto. Infine essa ha ritenuto, che pur non volendo considerare i pretesi accordi verbali, secondo cui coll'iniziale lavoro della misura del 50% sarebbero stati compensati i giorni di libero, non concessi durante l'alta stagione (dal 23 giugno al 31 agosto 2008), dalle testimonianze dei coniugi A., dalla ricapitolazione dei giorni cassa e dagli scontrini della pizzeria è emerso che al dipendente era sempre stato concesso un giorno di riposo la settimana, eccezione fatta per il mese di malattia, che la pizzeria era stata chiusa in aprile per 15 giorni, in maggio per 7 giorni e in giugno per 4 giorni, sicché l'impiegato aveva goduto di 26 giorni di libero, e che dal 1° aprile al 23 giugno 2008 essa era stata aperta unicamente dalle ore 18.00/18.30 alle ore 21.00/22.30. Sempre secondo l'appellante, in questo periodo il dipendente aveva lavorato solo a mezza giornata, godendo quindi di mezze giornate di riposo. Di conseguenza egli aveva goduto di 46 giorni di libero (aprile 17 giorni, maggio 10, giugno 9, luglio 4 e agosto 6) e di 35 mezze giornate (17,5 giorni) di riposo (aprile 11 mezze giornate = 5,5 giorni, maggio 15 = 7,5, giugno 7 = 3,5 e luglio 2 = 1 giorno), vale a dire complessivamente di 63 giorni di libero. Dirimpetto ai 56,15 giorni di libero spettanti all'impiegato (11,65 giorni di vacanza, 42 di riposo e 2,5 giorni festivi), egli aveva quindi goduto di 6,85 giorni in più (63 – 56,15), per cui l'indennità di malattia era da corrispondere unicamente per 23,15 giorni (non per 30). L'importo da versare ammontava quindi a fr. 4'000.30.

L'appellato ha proposto, protestando spese e ripetibili, la reiezione dell'appello.

## **II. Considerandi**

1. Dichiarato con formulate proposte il 26 ottobre 2009 contro la sentenza del Tribunale distrettuale Moesa del 25 agosto 2009, comunicata il 2 ottobre 2009, e debitamente motivato con memoria del 7 dicembre 2009, l'appello adempie i requisiti formali giusta gli artt. 218, 219 e 224 cpv. 2 CPC. Di conseguenza è ricevibile in ordine.

2. Il 1° aprile 2008 le parti hanno sottoscritto un contratto di lavoro, secondo cui Y. è stato assunto dalla X. quale responsabile per la cucina e la mise en place. Il rapporto d'impiego doveva durare dal 1° aprile 2008 fino al 30 settembre 2008

con la possibilità di disdetta, prendente effetto alla fine di un mese, osservando un termine di disdetta di un mese. Pattuito è stato un salario lordo mensile di fr. 6'000.-- (atto 2.1) e le parti evidentemente sono partite dal presupposto di un carico di lavoro del 100%. Incontestato è che il contratto era assoggettato al Contratto collettivo nazionale di lavoro dell'industria alberghiera e della ristorazione (CCNL).

Con raccomandata a mano del 27 luglio 2008 la datrice di lavoro ha disdetto il rapporto di lavoro per il 31 agosto 2008. Stando ai certificati medici del 26 agosto 2008 e 22 settembre 2008 (atti 2.3 e 2.4) l'impiegato era inabile al lavoro nella misura del 100% dal 26 agosto 2008 al 30 settembre 2008 causa malattia. A questo riguardo dalla relazione dell'Ufficio di controllo per il CCNL del 28 novembre 2008 (atto 2.6) risulta che al lavoratore spetta l'88% dello stipendio lordo per il periodo di malattia dal 26 agosto al 24 settembre 2008 e l'80% per quello dal 25 al 30 settembre 2008, ciò che dalle parti pure non è conteso (cfr. l'art. 336c cpv. 2 CO). Controverso è piuttosto principalmente per quanti giorni di vacanza, di riposo e festivi dev'essere ancora risarcito l'appellato.

3. Per il calcolo della pretesa complessiva a giorni di libero (vacanze, giorni di riposo e festivi) fanno stato le disposizioni del CCNL, cosa che non è negata dalle parti. Da questa pretesa totale sono da dedurre i giorni di libero goduti e la pretesa residua è da trasformare in un'indennità secondo i criteri esposti nel CCNL.

3.1 Contro la pretesa fatta valere dal dipendente la datrice di lavoro eccepisce che dall'inizio d'aprile fino al 23 giugno 2008 la pizzeria era aperta unicamente la sera per alcune ore ed in questo periodo l'impiegato aveva lavorato in fin dei conti circa nella misura del 50%. Tra le parti era stato convenuto che il dipendente in questa prima fase ritirava i giorni di libero che non gli erano più concessi completamente durante la successiva alta stagione. L'appellato contesta queste argomentazioni, tassandole come "del tutto prive di fondamento e fantasiose" (vedi la risposta d'appello del 13 gennaio 2010). L'istanza precedente ha inferito che un simile accordo non fosse sufficientemente provato.

3.2 Può rimanere indeciso se un siffatto frazionamento - vale a dire la retribuzione in mezze giornate - di giorni di vacanza e di riposo è ammissibile conformemente al CCNL. Comunque è da indicare che ai sensi dell'art. 16 cpv. 2 CCNL i giorni di riposo settimanali devono essere concessi per quanto possibile consecutivamente ed al minimo nella misura di un intero giorno di riposo la settimana. Solo il rimanente periodo di riposo può anche essere concesso, col

consenso del lavoratore, in consecutive mezze giornate di riposo, in aziende stagionali al massimo per 12 settimane. Giusta l'art. 17 cpv. 3 CCNL le vacanze di regola - almeno però 2 settimane - sono da accordare consecutivamente. Dirimpetto a questa situazione già in base al tenore del CCNL devono essere espressi dei rilevanti dubbi quanto all'accordo fatto valere dalla datrice di lavoro.

Del resto è da accennare che il dipendente grazie al contratto di lavoro dall'inizio poteva partire dal presupposto di un lavoro a tempo pieno. Dal 1° aprile 2008 è anche stato retribuito con un salario mensile intero. Dall'appellante non è preteso p. es. che l'impiegato inizialmente non abbia offerto la sua prestazione di lavoro al 100%. Piuttosto la datrice di lavoro fino al 23 giugno 2008 ha tenuto aperta la pizzeria in misura limitata, a quanto pare, per motivi di mancata affluenza.

Ciò equivale a mora nell'accettazione del lavoro da parte del datore di lavoro ai sensi dell'art 324 cpv. 1 CO, che non va a carico del lavoratore (cfr. Ullin Streiff/Adrian von Kaenel, Arbeitsvertrag, 6. Aufl., Zürich 2006, art. 324 CO n. 2 segg.). Se in periodi di scarso sfruttamento il padrone vuole lasciar ritirare vacanze o altri giorni di libero - ciò che di massima nell'ambito dei limiti legali non gli è impedito - deve chiaramente ordinarlo e comunicarlo, sicché il dipendente sappia che periodi gli sono computati giorni di libero e quali giorni di lavoro. Al datore di lavoro incombe perciò il dovere di tenere un controllo del tempo di lavoro e di riposo conformemente all'art. 21 CCNL. Non è tollerabile e sarebbe contravvenire al dovere di correttezza e di agire in buona fede, se il padrone solo successivamente attribuisse a periodi di fiacco andamento degli affari il significato di riscossione di giorni di vacanza e di riposo, come tenta di fare l'appellante.

3.3 Non da criticare è la conclusione dell'istanza precedente, che la datrice di lavoro non riesce neanche a provare i pretesi accordi coll'impiegato, secondo cui nel primo tempo del rapporto d'assunzione egli ritirava giorni di vacanza e di riposo (mezze giornate). È, infatti, da premettere che l'onere della prova per una simile pattuizione incombe al padrone, poiché egli ne deduce dei diritti (art. 8 CC). La datrice di lavoro vuole fornire la prova al riguardo con due testimonianze (atti 4) e gli scontrini di quel tempo della pizzeria (atti 5). Come testimoni sono stati invocati i coniugi A.. Ambedue sono azionisti di minoranza rispettivamente di maggioranza con firma individuale della convenuta. Essi s'occupavano della direzione dell'azienda ed hanno pattuito il contratto di lavoro col dipendente. In siffatte circostanze è evidente che i due testi hanno un rilevante interesse all'esito del processo e già dall'inizio le loro concordanti deposizioni quanto ai pretesi accordi devono essere valutate con estrema riservatezza. Particolarmente

incomprensibile è che queste pattuizioni non sono state integrate nel contratto di lavoro; dal momento che dalle testimonianze risulta che inizialmente la mole di lavoro era tema delle trattative contrattuali e l'impiegato non era d'accordo, a quanto pare, né con un'iniziale occupazione a mezza giornata né con un impiego a ore. Che dopo tali trattative contrattuali è stato pattuito un contratto di lavoro normale con un'occupazione del 100% senza inserire una clausola speciale quanto alla riscossione delle giornate di vacanza rispettivamente di riposo, fa piuttosto supporre che proprio su questo punto non è stata raggiunta un'intesa. In ogni caso in base ai suddetti motivi le sole due testimonianze di per sé non bastano per fornire la prova di accordi del genere. In effetti, necessiterebbero ancora altri mezzi di prova a sorreggere le deposizioni dei titolari dell'azienda, affinché il tribunale potesse convincersi in questo senso. Intanto simili mezzi mancano. Segnatamente gli scontrini presentati non sono tali mezzi di prova. Da questi può sì essere desunto in che giorni la cassa è stata messa in funzione e quando è stata disattivata alla fine della giornata. Il dipendente non era però occupato quale cameriere ma quale responsabile per la cucina e la mise en place. Prima che siano digitate le prime vendite alla cassa, in cucina sono di regola necessari approfonditi preparativi (compera, messa in funzione) ed alla fine devono essere eseguiti lavori di ultimazione (rimessa in ordine ecc.). Gli scontrini non possono perciò dare ragguagli nemmeno quanto al tempo effettivo di lavoro, tanto meno possono essere quindi d'informazione quanto ad accordi concernenti la riscossione di giorni di vacanza e di riposo. A ragione il Tribunale distrettuale ha per questo ritenuto che le pattuizioni non fossero provate.

3.4 Per quanto riguarda il diritto a vacanze l'istanza precedente ha giustamente constatato che l'attore aveva diritto a 5 settimane l'anno (art. 17 CCNL). Un altro accordo scritto ai sensi dell'art. 17 cpv. 2 CCNL, infatti, non c'era. Stando all'istanza inferiore egli aveva diritto a 14,6 giorni di vacanza da aprile a agosto incluso. Il mese di settembre non l'ha considerato, poiché l'impiegato durante questo mese era inabile al lavoro per malattia. Questo punto non è stato impugnato dall'appellato, di modo che questa considerazione non dev'essere ripresa. Giusta l'art. 17 cpv. 1 CCNL v'è diritto a 2,92 giorni di vacanza il mese, che come è stato constatato dai primi giudici dà 14,6 giorni. Questo calcolo non è esplicitamente censurato neanche dall'appellante. Moltiplicando questo diritto a vacanza con 1/30 dello stipendio lordo mensile (art. 17 cpv. 5 CCNL) di fr. 6'000.-- risulta l'importo di fr. 2'920.-- conformemente all'impugnata sentenza.

3.5 Quanto ai giorni di riposo i giudici precedenti hanno computato complessivamente 147 giorni di lavoro (dal 1° aprile fino al 25 agosto 2008

incluso) ed evidentemente per il periodo di malattia dal 26 agosto al 30 settembre 2008 non hanno concesso dei giorni di riposo. Ciò corrisponde alle disposizioni del CCNL (cfr. Kommentar zum L-GAV 98 des Gastgewerbes zu Art. 16 L-GAV). L'obiezione dell'appellante a questo riguardo sfiora quindi la realtà senza toccarla. Corretto è anche il calcolo dei giorni di riposo fondato su 147 giorni di lavoro ( $147 : 7 \times 2 = 42$ ). L'appellato non ha impugnato che i primi giudici di questi 42 giorni di riposo ne hanno computato 29,5 (al posto di 17,5) come goduti ed hanno perciò ritenuto che 12,5 giorni di riposo erano da indennizzare. Questo presupposto è determinante per il calcolo dell'indennizzo. Ai sensi dell'art. 16 cpv. 5 CCNL un giorno di riposo non goduto dev'essere risarcito con  $1/22$  dello stipendio lordo mensile. Ciò comporta un'indennità di fr. 3'409.10, come hanno correttamente calcolato i giudici inferiori.

3.6 Conformemente all'art. 18 CCNL il dipendente ha poi diritto a 0,5 giorni festivi il mese. L'istanza precedente ha riconosciuto all'attore un indennizzo per 2,5 giorni festivi e non ha quindi tenuto conto del mese di settembre, in cui al dipendente era stato rilasciato un certificato di malattia. Se, tenuto conto delle circostanze che giusta l'art. 18 cifra 2 CCNL l'impiegato ha diritto ai giorni festivi anche durante le vacanze e secondo il commentario al CCNL questo diritto sussiste "in ogni caso", una mezza giornata festiva giustamente non è stata assegnata, è questione che può rimanere aperta. Dato che l'appellato non ha impugnato il diritto a 2,5 giorni festivi riconosciutigli dai giudici di primo grado, su questo punto il discorso è chiuso. L'indennità è da calcolare in base ad  $1/22$  del salario lordo mensile il giorno (art. 18 cifra 3 CCNL). Ne risulta quindi l'importo di fr. 681.80.

3.7 Già esposto è stato che tra le parti non è controverso che per il periodo di malattia dal 26 agosto al 24 settembre 2008 all'appellato spetta l'88% e per quello dal 25 fino al 30 settembre 2008 l'80% del salario lordo mensile di fr. 6'000.--, quindi fr. 5'184.-- lordi per il mese di settembre 2008. Incontestabilmente all'impiegato per il mese di agosto è stato pagato lo stipendio completo, ossia fr. 120.-- di troppo (atto 1.1 pag. 3).

3.8 Di conseguenza l'appellato ha diritto alle seguenti indennità:

- per giorni di vacanza non goduti	fr. 2'920.--
- per giorni di riposo non goduti	fr. 3'409.10
- per giorni festivi non goduti	fr. 681.80
- per il mese di settembre (malattia)	<u>fr. 5'184.--</u>
subtotale	fr. 12'194.90

./ . eccedenza stipendio agosto  
totale

fr.     120.--  
fr. 12'074.90

Da questo importo lordo è da dedurre l'8,35% di contributi previdenziali (fr. 1'008.25), ciò che è pure incontrastato. All'appellante è da far presente che questa somma dev'essere effettivamente versata. All'appellato sono perciò da pagare fr. 11'066.65. L'obbligo di corrispondere gli interessi del 5% dal 17 dicembre 2008 (data della proposizione dell'azione), stabilito dall'istanza precedente, non è stato criticato.

4. Da tutto quanto esposto, la pretesa dell'appellante si rivela manifestamente infondata e la sentenza impugnata merita di essere confermata. L'appello va pertanto respinto.

5. I costi della procedura d'appello, composti dalla tassa di giustizia di fr. 4'000.-- e di scritturazione di fr. 160.--, quindi di complessivi fr. 4'160.--, vanno a carico del Cantone dei Grigioni (art. 343 CC).

Considerato che l'appellato per la risposta d'appello non abbia avuto un dispendio degno di nota, si rinuncia ad assegnargli un'indennità a titolo di ripetibili.

### **III. La II. Camera civile giudica**

1. L'appello è respinto.
2. I costi della procedura d'appello, composti dalla tassa di giustizia di fr. 4'000.-- e di scritturazione di fr. 160.--, quindi di complessivi fr. 4'160.-- vanno a carico del Cantone dei Grigioni.
3. Contro questa decisione con un valore litigioso inferiore a fr. 30'000.-- può essere interposto ricorso in materia civile ai sensi degli artt. 72, 74 cpv. 2 lett. a della Legge sul Tribunale federale (LTF) al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, se la controversia concerne una questione di diritto di importanza fondamentale. Altrimenti è dato il ricorso sussidiario in materia costituzionale ai sensi degli artt. 113 segg. Nei due casi il rimedio legale va inoltrato al Tribunale federale per iscritto entro 30 giorni dalla notificazione della decisione col testo integrale nel modo prescritto dagli artt. 42 seg. LTF. Per l'ammissibilità, il diritto, gli ulteriori presupposti e la procedura di ricorso fanno stato gli artt. 29 segg., 72 segg. e 90 segg. LTF.
4. Comunicazione a: