



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di MILANO
SEZIONE LAVORO

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott.ssa Maria Grazia Cassia, esaurita la discussione orale ed udite le conclusioni delle parti, ha pronunciato *ex art. 429 c.p.c.* la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. r.g. **3329/2020** promossa da:

_____ con gli avv. MASSIMO LARATRO e
DOMENICO VITALE,

RICORRENTE

contro

_____ con l'avv. _____

RESISTENTE

Fatto e diritto

1. Con ricorso depositato in data 23/04/2020 e ritualmente notificato _____

_____ conveniva in giudizio

_____ al fine di ottenere l'accoglimento delle seguenti conclusioni: *“previo, ove occorra, accertamento e declaratoria di illegittimità e/o nullità e/o inefficacia della mancata puntuale indicazione da parte della convenuta, nella comunicazione di assunzione e/o nelle lettere di proroga al 31.10.2018 e/o al 31.12.2018 e/o al 30.06.2019 e/o al 31.07.2019 (ovvero in quelle diverse comunicazioni che dovessero risultare in corso di causa),*



dell'orario di lavoro della sig.ra _____ con riferimento
al giorno, alla settimana, al mese e all'anno, e/o accertamento e declaratoria
dell'intervenuta violazione delle disposizioni di cui all'art. 5 del d.lgs. 81/15,
accertare e dichiarare il diritto della sig.ra _____
risarcimento del danno ai sensi dell'art. 10, comma 2, d.lgs. 81/15 (ovvero di
quella diversa norma di legge o contratto che dovesse risultare applicabile al
caso di specie), e per l'effetto: condannare

_____ in persona del legale rappresentante pro-tempore, a corrispondere
alla sig.ra _____ l'importo di € 3.862,00, a titolo di
risarcimento del danno subito nel periodo dal 06.08.2018 al 31.07.2019, ovvero
quel diverso - anche maggiore - importo che anche per quel diverso periodo
dovesse a tale titolo risultare equo e/o di giustizia;^[SEP] con rivalutazione monetaria
ed interessi dal dovuto al saldo; con condanna e vittoria di spese e competenza;
con sentenza provvisoriamente esecutiva”;

2. A sostegno delle proprie pretese la ricorrente esponeva di aver prestato servizio
per tutto il periodo decorrente dal 06/08/2018 al 31/07/2019 in favore della
_____ società cooperativa sociale operante nel settore dei
servizi socio-sanitari e dell'assistenza alla persona presso ospedali pubblici e
privati e a domicilio, in particolare, nel territorio lombardo; di essere stata
originariamente assunta dalla società convenuta con contratto di lavoro a tempo
determinato dal 06/08/2018 al 30/09/2018 e a tempo parziale di 36 ore settimanali
distribuito in 6 giorni lavorativi come addetta all'assistenza alla persona, con
inquadramento nel livello C1 CCNL Cooperative sociali, presso l'Istituto
_____ struttura operativa h24 per 365 giorni all'anno; che il suddetto
contratto veniva prorogato per ben quattro volte, rispettivamente, al 31/10/2018 e
al 31/12/2018 alle condizioni inizialmente pattuite; al 30/06/2019 con riduzione
dell'orario di lavoro in 32 ore settimanali e, infine, al 31/07/2019 sempre con
orario di lavoro settimanale di 32 ore; che né l'originario contratto di lavoro a



tempo determinato né le relative proroghe contenevano una puntuale definizione/predeterminazione della collocazione temporale della prestazione lavorativa della ricorrente; che, infatti, per tutta la durata di esecuzione del rapporto di lavoro la lavoratrice eseguiva le mansioni di addetta all'assistenza alla persona nell'ambito di svariati turni di lavoro mensili, articolati sulle 24 ore giornaliere sulla base di apposita comunicazione aziendale effettuata per mezzo di

_____ – nella qualità di referente per la convenuta dell'appalto presso l'Istituto _____ – il mese prima per il mese successivo; che, nondimeno, in numerose circostanze la società comunicava alla ricorrente il proprio turno di lavoro anche un giorno prima dell'inizio del turno assegnato; che la

_____ e la ricorrente non avevano mai concordato la previsione di clausole flessibili e/o elastiche relative alla variazione della collocazione temporale dell'orario di lavoro; che, pertanto, la società provvedeva unilateralmente e discrezionalmente a modificare l'orario di lavoro a tempo parziale assegnandole una molteplicità di turni sempre diversi, mai fissi e predeterminati; che con la propria condotta la società convenuta aveva violato le disposizioni di legge poste dall'ordinamento a fondamento del diritto alla sussistenza e al riconoscimento di un orario di lavoro *part-time* fisso e predeterminato e, in particolare, l'art. 5 D.lgs. n. 81/2015, secondo cui nel contratto di lavoro a tempo parziale deve essere contenuta puntuale indicazione della durata della prestazione lavorativa e della collocazione temporale dell'orario; che pertanto ai sensi dell' art. 10 co. 2 D.lgs. n. 81/2015 aveva diritto a una somma a titolo di risarcimento del danno dovuto per tutti i periodi di mancata determinazione della collocazione temporale della prestazione *part-time* richiesta e, quindi, dal 06/08/2018 al 31/07/2019; che nel caso di specie appariva congruo calcolare il risarcimento del danno in un importo pari al 27% della retribuzione mensile della ricorrente tenuto conto della maggiorazione applicata



dalla convenuta, in aggiunta alla retribuzione maturata, per ogni ora di lavoro supplementare richiesta ed effettuata;

3. _____ costituiva tempestivamente in giudizio chiedendo il rigetto integrale delle domande perché generiche e infondate in fatto e in diritto;
4. Parte resistente affermava di operare nel settore dei primari servizi pubblici essenziali di assistenza e cura alla persona richiedenti la presenza costante di proprio personale; che la ricorrente il 3/08/2018 presentava alla _____ domanda di ammissione a socio-lavoratore e sempre in tale data sottoscriveva con _____ un contratto di lavoro a tempo determinato *part-time* quale Assistente alla persona, successivamente prorogato per quattro volte sino al 31/07/2019; che già al momento dell'assunzione la ricorrente era a conoscenza dell'organizzazione del lavoro della società cooperativa contraddistinta da turni predefiniti necessari a garantire l'assistenza alla persona durante l'arco della giornata; che ai sensi dell'art. 5 co. 3 D.lgs. n. 81/2015 la ricorrente prestava, infatti, il proprio consenso a intraprendere l'attività su tutto l'arco della giornata con accettazione della necessaria turnazione cui tutto il personale della Cooperativa era tenuto a partecipare; che la suddetta turnazione del lavoro rispondeva alle previsioni di legge proponendo un'organizzazione dell'orario in turni programmati con una distribuzione oraria predefinita; che, infatti, come dichiarato dalla stessa ricorrente l'attività lavorativa e del personale era predisposta – sentito l'Istituto _____
– con apposita comunicazione aziendale effettuata per mezzo di _____, referente dell'appalto presso l'Istituto _____ il mese _____ prima per il mese successivo; che la tabella dei turni veniva portata a conoscenza del personale, con abbondante anticipo, entro il 20 del mese precedente per il mese successivo senza ulteriori variazioni; che il ricorso era generico in quanto non in grado di precisare le singole circostanze in cui si sarebbero verificati i presunti mutamenti non programmati dell'orario di lavoro della ricorrente nonché



di indicare quale disagio avrebbe patito la stessa nello svolgimento della propria attività lavorativa; che a tal riguardo nessuna doglianza veniva a suo tempo mossa dalla ricorrente, la quale prestava il servizio nei turni assegnati senza alcuna contestazione in merito alla collocazione temporale dell'attività lavorativa;

5. A seguito si autorizzava al deposito di note di trattazione scritta, parte ricorrente insisteva affinché la causa fosse ritenuta matura per la decisione tenuto conto della mancata predeterminazione e mancata puntuale fissazione dell'orario di lavoro *part-time* sia nella lettera di assunzione sia nelle successive lettere di proroga nonché dovendosi ritenere il danno patito *in re ipsa* allorché nel contratto di lavoro *part-time* il datore di lavoro non abbia predeterminato la collocazione dell'orario di lavoro; parte resistente insisteva per il respingimento del ricorso attesa la genericità delle avverse allegazioni, non essendovi inoltre alcuna allegazione né prova né offerta di fornire prova di quale sarebbe stato il danno patito dalla ricorrente e, dunque, eventualmente da risarcire;
6. La normativa *ratione temporis* applicabile al caso di specie è quella di cui agli artt. 4-12 del D.lgs. n. 81/2015 che, com'è noto, costituiscono oggi l'intera disciplina del lavoro a tempo parziale, precedentemente disciplinato dall'oramai abrogato D.lgs. n. 61/2000; con l'art. 5 co. 3 del nuovo Testo unico dei Contratti di lavoro il legislatore ha previsto la possibilità per il datore di lavoro di articolare il lavoro a tempo parziale in turni definendo i criteri attraverso cui dare puntuale indicazione della durata della prestazione e della collocazione dell'orario di lavoro quando siffatto regime orario viene adottato a livello aziendale; in particolare, l'art. 5 co. 2 e 3 del D.lgs. n. 81/2015 espressamente stabiliscono che “2. *Nel contratto di lavoro a tempo parziale è contenuta puntuale indicazione della durata della prestazione lavorativa e della collocazione temporale dell'orario con riferimento al giorno, alla settimana, al mese e all'anno.* 3. *Quando l'organizzazione del lavoro è articolata in turni, l'indicazione di cui al comma 2 può avvenire anche mediante rinvio a turni programmati di lavoro articolati su*



fasce orarie prestabilite"; pertanto, in base al suddetto quadro normativo laddove l'organizzazione del lavoro sia in turni, l'indicazione puntuale della durata e della collocazione dell'orario di lavoro può avvenire anche mediante rinvio nel contratto di lavoro alle turnazioni stabilite dalla direzione aziendale, purché queste siano programmate e articolate su fasce orarie prestabilite dimodoché il lavoratore ne abbia preventiva conoscenza;

7. Nel caso in oggetto, il contratto di lavoro del 3/08/2018 sull'orario di lavoro dispone quanto segue: *"L'orario settimanale è stabilito in 36 ore e verrà distribuito in sei giorni lavorativi. [...] La Cooperativa si riserva la facoltà di richiederle, per esigenze aziendali, prestazioni di lavoro eccedenti l'orario ordinario, che verranno remunerate con le maggiorazioni di legge e di contratto collettivo nazionale di lavoro. L'attività lavorativa richiesta terrà conto delle capacità professionali del socio, nonché delle prestazioni di lavoro disponibili in Cooperativa e delle necessità dei turni di servizio. La cooperativa si riserva di gestire l'orario di lavoro del socio con riferimento periodale, nell'arco di un semestre o, in caso di particolari necessità, nel corso dell'anno civile"*; null'altro è disposto sulla collocazione oraria dei turni di servizio, né ulteriori precisazioni in merito sono contenute nelle successive lettere di proroga del contratto di lavoro;
8. È evidente che la suddetta clausola contrattuale in tema di orario di lavoro sia del tutto generica, non contenendo essa alcuna precisa collocazione temporale né alcun specifico rinvio a turni programmati su fasce orarie prestabilite; non possono, quindi, sussistere dubbi in ordine alla evidente violazione da parte della convenuta del disposto di cui all'art. 5, co. 2, D.lgs. n. 81/2015;
9. A tal riguardo, deve osservarsi che la mancata predeterminazione e mancata puntuale fissazione dell'orario di lavoro *part-time* tanto nella lettera di assunzione quanto nelle successive lettere di proroga non può ritenersi sopperita dal generico rinvio a "turni di servizio" che pur, essendo di fatto mensilmente programmati,



non sono stati articolati in fasce orarie predefinite già all'atto dell'assunzione e di sottoscrizione del contratto di lavoro;

10. Una lettura costituzionalmente orientata della norma (tenuto conto quanto già a suo tempo chiaramente evidenziato da Corte Cost sent. n. 210/1992) impone infatti di ritenere che nel contratto di lavoro deve essere recepita, anche *per relationem*, un'articolazione oraria tale da consentire al lavoratore di conoscere esattamente, anche in un futuro non prossimo, quale possa essere la collocazione oraria della prestazione lavorativa, che deve essere per l'appunto prestabilita;
11. La palese illegittimità della clausola contrattuale non determina, in ogni caso, un automatico riconoscimento del danno in capo al lavoratore, sul quale ricade l'onere di comprovare la maggiore onerosità della prestazione lavorativa in ragione della mancata predeterminazione delle modalità temporali del servizio reso su turni, nei termini di cui sopra;
12. In proposito, la ricorrente ha allegato *“la notevole gravosità e del disagio che per la stessa ha comportato nei suddetti periodi essere praticamente disponibile 24 ore su 24 a fronte di una prestazione dovuta di sole 5/6 ore al giorno; - della difficoltà organizzativa che ha comportato l'essere soggetta a continui cambi mensili di turno comunicati il più delle volte solo all'ultimo momento”*, offrendo di provare per testi quanto dedotto;
13. Parte resistente ha contestato la sussistenza di disagi per la lavoratrice, sostenendo che i turni venivano comunicati il giorno 20 del mese precedente, sicché la stessa ben avrebbe potuto organizzarsi;
14. Deve peraltro rilevarsi che dalla documentazione in atti emerge che la datrice di lavoro si è avvalsa della lavoratrice, in un arco temporale di poco meno di un anno, con una successione di contratti part time a termine, in quanto il contratto iniziale è stato prorogato quattro volte; in particolare, la scadenza originariamente fissata, e due delle suddette proroghe, hanno comportato che la lavoratrice sia risultava vincolata per un solo mese, salvo la proroga successiva;



15. Risulta quindi documentalmente provata una particolare precarietà della situazione lavorativa della ricorrente, che di fatto è risultata in balia delle determinazioni del datore di lavoro;
16. Parte ricorrente chiede che la parametrizzazione del danno le consenta di percepire a titolo risarcitorio, per il periodo di durata del rapporto (ossia dal 06.08.2018 al 31.07.2019), un importo pari al 27% della retribuzione erogata ogni mese, ossia della maggiorazione che viene applicata dalla convenuta, in aggiunta alla retribuzione maturata, per ogni ora di lavoro supplementare richiesta ed effettuata oltre al previsto orario di lavoro, “sconfinando” in un lasso e periodo temporale che invece dovrebbe essere nella disponibilità del lavoratore (cfr. buste paga sub doc. 8);
17. Siffatto parametro di quantificazione del danno in via equitativa risulta congruo e quindi condivisibile, sicché il ricorso viene accolto nei termini di cui al dispositivo, con le conseguenze di legge in ordine alle spese;

P.Q.M.

Il Tribunale Ordinario di Milano, Sezione Lavoro, definitivamente pronunciando, ogni altra istanza disattesa o assorbita, accertata la violazione dell'art. 5 d.lgs. 81/2015, condanna parte resistente a pagare alla ricorrente la somma di € 3.862,00 a titolo di risarcimento dei danni; somma da ritenersi liquidata in via equitativa, e da maggiorarsi degli interessi legali con decorrenza dalla data di pubblicazione della presente sentenza al di del saldo effettivo.

Condanna parte resistente a pagare alla ricorrente la somma di € 2.800 per compensi, oltre spese generali 15% i.v.a. e c.p.a.

Milano, 15/09/2020

Il Giudice

Maria Grazia Cassia

