

RICEVUTO

21. NOV. 2023

L'Arbitro Unico
per i lavori in gesso e l'intonacatura del cantone Ticino

Nominato giusta gli artt. 9 e segg. del Contratto Collettivo di Lavoro cantonale (CCL) per i lavori in gesso e l'intonacatura del cantone Ticino.

Chiamato a giudicare nella procedura dipendente dalla **decisione 7 novembre 2022 della Commissione Paritetica Cantonale** per i lavori in gesso e l'intonacatura del cantone Ticino (di seguito CPC)

contro l'impresa

[redacted] (rappr. dall'avv. [redacted])
[redacted]

(incarto n. [redacted])

Citati i rappresentanti dell'impresa ricorrente e della Commissione Paritetica Cantonale alle udienze del 23 febbraio 2023 e del 26 giugno 2023.

Presenti il Direttore della CPC, avv. Alessandro Capelli, Bellinzona. Per la ricorrente, l'avv. [redacted]

Lo scambio degli allegati e l'istruttoria sono da ritenersi chiusi il 26 giugno 2023 con la riserva dell'emanazione di un'eventuale ordinanza sulle prove notificate dalla ricorrente e del cui esito si dirà nel prosieguo.

Posti i punti di questione:

se le prove notificate dalla ricorrente vanno accolte e se la decisione CPC del 7 novembre 2022 deve essere confermata e se siano da attribuire spese di procedura, dichiara e pronuncia

CONSIDERATO IN FATTO ED IN DIRITTO

1.

Con decisione 7 novembre 2022 la CPC ha inflitto alla ricorrente una penalità di CHF 8'000.- oltre a prelevare CHF 650.-- per spese di controllo e procedurali. La CPC motiva la decisione adducendo che la [redacted] non avrebbe ossequiato ad una serie di disposti contrattuali, segnatamente agli artt. 7 (mancata trasmissione di documenti), 22 cpv. 2 (mancato rispetto calendario di lavoro), 22 cpv. 6 (rilevazione giornate di lavoro al sabato senza autorizzazione della CPC), 25 (mancato pagamento delle ore supplementari) e 26 CCL (errato riconoscimento indennità giornaliera).

2.

La procedura è pervenuta a questo Arbitro a seguito del tempestivo ricorso interposto dalla ricorrente il 9 dicembre 2022.

Con il ricorso, la [REDACTED] chiede l'annullamento della decisione avversata.

In buona sostanza la ricorrente, nelle motivazioni ricorsuali, contesta la violazione dell'art. 7 CCL ritenuto che a suo dire la documentazione richiesta sarebbe stata integralmente spedita per corriere ordinario considerato che la CPC ha *"lamentato delle irregolarità proprio sulla scorta delle stesse (leggasi della documentazione richiesta e inviata)"*. La ricorrente comprova documentalmente che il fiduciario avrebbe inviato tutte le buste paga richieste alla [REDACTED] che nel ricorso prende posizione su ogni dipendente menzionato nella decisione impugnata precisando i termini contrattuali e di termini di allestimento e consegna delle giornaliere. Delle motivazioni e precisazioni addotte si dirà, se necessario, nel prosieguo.

In relazione al preteso mancato rispetto del calendario di lavoro ed al contestato mancato pagamento delle ore supplementari, la ricorrente motiva nel dettaglio e per ogni dipendente indicato nella decisione impugnata i motivi della contestazione ravvisata e riporta per ogni lavoratore le calcolazioni di dettaglio in punto alle ore effettivamente lavorate. Anche su questi punti si dirà nel dettaglio se necessario.

Da ultimo ed in relazione al divieto di lavoro al sabato senza autorizzazione riscontrato per due dipendenti nei giorni del 12 giugno 2020 e del 28 giugno 2021, la ricorrente sostiene che durante la giornata del giugno del 2020 il dipendente [REDACTED] non può aver lavorato giacché non più alle dipendenze della ditta e che *"rispetto a [REDACTED] il datore di lavoro se ne è già assunto la responsabilità liquidando la relativa spettanza"*.

3.

Terminata l'istruttoria con le modalità ed i tempi elencati in ingresso, a questo Arbitro non resta quindi che procedere al giudizio preliminare sulle prove, sul merito e sulle spese di procedura.

4.

Preliminarmente, sulle prove richieste dalla ricorrente oltre a quelle documentali già in atti, segnatamente l'audizione testimoniale dei lavoratori [REDACTED] e del titolare [REDACTED] che dovrebbero riferire in particolare sull'allestimento delle giornaliere, unitamente al richiamo presso [REDACTED] di disoccupazione [REDACTED] e [REDACTED] ed Ufficio AVS, [REDACTED] della documentazione afferente i dipendenti della ricorrente per gli anni 2020 e 2021, l'arbitro le rigetta integralmente.

Gli atti e la documentazione prodotta sono già di per sé più che sufficienti per dirimere la vertenza anche in considerazione del fatto che stante la Legge federale sul lavoro il datore di lavoro è comunque sempre tenuto a fornire alle Autorità di controllo tutte le informazioni necessarie all'esecuzione della LL e dei CCL di categoria (art. 45 LL) tra cui le giornaliere di cantiere e le buste paga (art. 46 LL). Incompletezze ed errori nella loro tenuta o compilazione concretizzano oltretutto, e già di per sé, violazioni alla LL ed al CCL e non possono in ogni caso essere compensati da ulteriori dichiarazioni dei dipendenti che, tra l'altro, già hanno fornito dichiarazioni scritte in punto alla compilazione delle giornaliere, allegate al ricorso.

Non precisando oltretutto la ricorrente nel dettaglio i motivi per cui ha richiesto l'audizione dei dipendenti se non in funzione, *"segnatamente delle giornaliere"*, le richieste probatorie non possono trovare accoglimento.

5.

La procedura scaturisce da un controllo aziendale per gli anni 2020 - 2021 esperito il 16 novembre 2021 dalla CPC presso la ricorrente.

A fronte di quanto contenuto e constatato nel rapporto di controllo, tra le parti si è instaurato uno scambio di corrispondenza di cui vengono ripresi gli atti essenziali.

Dal rapporto di controllo si evince che alla ditta sono state notificate una serie di violazioni contrattuali, segnatamente la mancata presenza di documenti atti ad eseguire il controllo (attestato del preposto alla sicurezza e giornaliero), il mancato rispetto del calendario di lavoro, l'esecuzione del lavoro durante giorni di divieto senza autorizzazione, il mancato pagamento delle ore supplementari e l'errato riconoscimento dell'indennità giornaliera.

Alla ditta veniva poi assegnato un termine di trenta giorni per far pervenire eventuali osservazioni ed inviare le giornaliere di cantiere dal gennaio 2020 all'ottobre 2021, unitamente al certificato per il preposto alla sicurezza.

In data 15 dicembre 2021 la ricorrente ha consegnato alla CPC copia delle giornaliere di cantiere e delle buste paga non presenti al momento del controllo.

Ciò detto, e previo esame della documentazione ottenuta, con scritto 25 gennaio 2022 la CPC riassume le violazioni riscontrate per ogni dipendente controllato singolarmente sia in relazione alle ore prestate sia alle indennità percepite confrontandole con le giornaliere di cantiere. In particolare, vengono riportate le posizioni dei dipendenti [REDACTED]

Previo sollecito dell'8 marzo 2022, il 23 maggio 2022 la ricorrente da parziale evasione alle richieste della CPC, in particolare comunica che le ore supplementari totalizzate dai dipendenti [REDACTED] sono state compensate in tempo libero allegando copia dei pagamenti delle ore supplementari a favore di [REDACTED]

Con scritto 23 giugno 2022 e preso atto di quanto sopra, la CPC ribadisce alla ricorrente che rispetto alla documentazione richiesta mancherebbero ancora documenti e riassume la propria posizione ribadendo che ritiene violati alcuni disposti del CCL quali il versamento di un importo forfetario quale indennità giornaliera senza la necessaria autorizzazione (art. 26 CCL), la violazione per aver lavorato durante periodi di divieto per le giornate del 12 giugno 2020 e del 28 giugno 2021, ed invita la ditta a riconoscere ore supplementari non ancora integrate ed inviare ulteriore documentazione per verificare la conformità delle giornaliere con le ore effettivamente prestate e comprovare i versamenti che si pretendono effettuati per sei dipendenti. La ditta [REDACTED] è pure invitata a trasmettere l'attestato di aggiornamento al corso per preposto alla sicurezza, obbligatorio da CCL.

La CPC chiede da ultimo alla ricorrente l'invio dell'accordo sottoscritto dai dipendenti in deroga all'art. 26 CCL a fronte del ravvisato pagamento forfetario delle indennità giornaliera, di trasmettere le proprie osservazioni sui punti evidenziati per ogni dipendente e di inviare i bonifici bancari attestanti le integrazioni, le indennità per ore supplementari ed i pagamenti in generale che la CPC ha ritenuto mancanti nei salari percepiti dai lavoratori chiedendo, per alcuni di essi, copia dei contratti di lavoro.

6.

La ricorrente non prede più posizione malgrado il sollecito 16 agosto 2022, tanto che il 7 novembre 2022 la CPC emette la decisione impugnata. Come detto, la [REDACTED] interpone ricorso il 9 dicembre 2022.

7.

Durante l'udienza di discussione del 23 febbraio 2023 la ricorrente presenta ulteriore documentazione, oltre a quella versata in atti con il ricorso, e per questo viene assegnato un termine alla CPC per prendere posizione.

La CPC formula le proprie osservazioni il 27 marzo 2023 e la ricorrente presenta delle contro osservazioni il 25 maggio 2023 di cui si dirà nel dettaglio, se di pertinenza, nel prosieguo.

8.

Va detto preliminarmente che la ricorrente medesima non contesta *"di aver commesso delle inesattezze nella tenuta della burocrazia. Contesta però recisamente di aver creato qualsivoglia documento ai dipendenti e ribadisce di aver assecondato le richieste di questi ultimi"*.

Va quindi dapprima evidenziato quali sono le violazioni al CCL che risultano accertate in capo alla ricorrente ed in secondo luogo se l'entità della penalità inflitta è proporzionale e congrua alla fattispecie ricordando i principi giurisprudenziali applicabili e quanto sostiene la ricorrente, segnatamente che la CPC starebbe *"assegnando alla datrice di lavoro una penalità anche rispetto a un periodo delicato e complesso come il 2020 e 2021, in pieno COVID"*.

Sulle contestazioni di parte ricorrente relativamente alle giornaliere, dagli atti emerge chiaramente che le stesse non erano reperibili durante il controllo della CPC e sono state trasmesse solo in un secondo tempo. Altrettanto inequivocabile sono le differenze riscontrate nei dati delle giornaliere prodotte dalla ricorrente prima dell'emanazione della decisione impugnata rispetto a quelli poi contenuti nei documenti prodotti con il ricorso.

Già su questo aspetto va detto che gli artt. 45 e segg. della Legge federale sul lavoro (LL) prevedono che i lavoratori ed i datori di lavoro forniscano alle autorità di esecuzione e vigilanza (tra cui le CPC di settore) tutte le informazioni necessarie all'esecuzione della LL ivi comprese la durata del lavoro giornaliero, settimanale e mensile, per ogni dipendente. Sempre secondo la LL l'obbligo viene espletato tramite l'allestimento di elenchi e altri atti da cui risultano le indicazioni necessarie per espletare i controlli e la vigilanza (art. 46 LL). L'onere della prova di aver fornito tempestivamente i documenti richiesti alla CPC nel contesto di un controllo o di una verifica puntuale incombe alla ricorrente che nel caso di specie non può certo pretendere di sovvertirlo producendo una dichiarazione del dicembre del 2022 con la quale il fiduciario della stessa si limita a confermare di aver consegnato le buste paga 2020 e 2021 alla [REDACTED] il 1. dicembre 2021. Va da sé che senza una prova solida in tal senso non trova conforto l'affermazione della ricorrente laddove pretende di aver inviato alla CPC tutte le buste paga richieste già il 16 novembre 2021. Dagli atti la documentazione è giunta molto più tardi ed in parte con il ricorso. Il che, oltre come detto a concretizzare una violazione del CCL, ha cagionato spese di procedura e controllo aggiuntive.

Sull'aspetto relativo alle riscontrate discrepanze tra le giornaliere versate in atti dalla ricorrente rispetto a quelle poi allegate al ricorso, va detto che incompletezze o errori nella compilazione, per esempio di registri, buste paga o giornaliere di cantiere, concretizzano,

nel caso di specie, una violazione del CCL oltre a non adempiere a quanto imposto dall'art. 46 LL ed all'art. 73 OLL1. Quest'ultima norma applicativa prevede infatti che gli elenchi e gli atti che servono a vigilare sull'esecuzione della LL devono riportare, tra le altre cose, i supplementi di tempo e i supplementi salariali prescritti dalla legge, la durata giornaliera e settimanale del lavoro effettivamente svolto, inclusi il lavoro compensativo ed il lavoro straordinario, i giorni di riposo, le ferie e le assenze non retribuite. Al datore di lavoro impone l'obbligo di controllo dei dati ivi riportati proprio in funzione degli obblighi derivanti dalle citate norme legali e non da ultimo dal CCL.

A maggior ragione se si pensa che il Tribunale Federale ha previsto un notevole alleggerimento dell'onere probatorio a carico del lavoratore qualora pretenda di non essere stato sufficientemente remunerato sulla base delle giornaliere da lui allestite nel caso in cui il datore di lavoro non abbia ottemperato all'obbligo di controllare ed allestire i rapporti di cantiere e le giornaliere (DTF 4P.35/2004 del 20 aprile 2004 consid. 3.2).

L'obbligo imposto al datore di lavoro di controllare regolarmente la congruità delle giornaliere al momento della loro compilazione e consegna da parte dei lavoratori per l'allestimento delle buste paga è quindi essenziale come è essenziale apportare eventuali migliorativi nella misura in cui la situazione non sia conforme a quanto previsto dal CCL o dalla LL. A questi obblighi la ricorrente non ha ottemperato. A nulla giovano le dichiarazioni postume rese dai dipendenti che nulla mutano alle violazioni dinanzi riscontrate e questo indipendentemente dalle discordanti calcolazioni sulle ore da remunerare effettuate dalla CPC e dalla ricorrente e di cui si dirà meglio nel contesto della ponderazione e congruità dell'ammontare della penalità.

La contestazione di aver lavorato durante un periodo di divieto, perlomeno con un dipendente, non è di per sé contestata. Il fatto che [REDACTED] non avrebbe, a dire della [REDACTED] lavorato per la ricorrente nel giugno del 2020 nulla toglie al fatto che nessuna motivazione o contestazione è addotta per l'altro dipendente, [REDACTED]. Anche se a ben vedere dalle giornaliere prodotte in fase iniziale d'istruttoria dalla ricorrente risulta un'attività anche di [REDACTED] il 12 giugno 2020.

Su questa violazione la contestazione della ricorrente si limita a sostenere che *"rispetto a [REDACTED] il datore di lavoro se ne è già assunto la responsabilità e che ciò è avvenuto nell'estate del 2020 dopo le chiusure COVID..."*.

L'art. 22 cpv. 6 CCL prevede che *"per casi motivati"* è possibile prestare lavoro al sabato previa approvazione della CPC nella misura in cui la richiesta di autorizzazione perviene al segretariato entro le 12.00 del venerdì precedente. Il cpv. 6 è un ulteriore alleggerimento rispetto al cpv. 5 della stessa norma che permette *"in caso di dimostrata urgenza e necessità"* di poter lavorare oltre l'orario normale, di notte al sabato e nei giorni festivi.

La norma che si pretende violata è quindi stata voluta dalle parti contraenti per alleggerire le ditte che a semplice notifica motivata possono usufruire della possibilità di lavorare al sabato senza dover addurre particolari motivi d'urgenza e/o necessità. Il mancato rispetto di questa norma non può quindi essere mitigato dal fatto che *"ciò sarebbe avvenuto nell'estate del 2020 dopo le chiusure COVID"* ritenuto che sarebbe stata sufficiente una tempestiva notifica motivata per ottenere la necessaria autorizzazione.

Anche in questo caso risulta accertata una violazione dell'art. 22 cpv. 6 CCL in due distinte occasioni.

Lo stesso dicasi per la riscontrata violazione dell'art. 26 CCL anch'essa non contestata, giacché la ricorrente precisa nel ricorso che *"a partire dal 2022 tutti i dipendenti prendono indennità non forfettaria ex art. 26 CCL in base alle ore/gg di lavoro. In questo senso la"*

██████████ ha riparato l'irregolarità" ma precisa pure che in ogni caso si è trattato di violazioni a vantaggio del dipendente ed in perfetta buona fede.

9.

Tutto ciò premesso a questo Arbitro non resta quindi che valutare se ed in che misura la sanzione comminata dalla CPC rispetta i principi di proporzionalità ed equità applicati al caso di specie.

Si premette che le sanzioni, segnatamente le pene convenzionali imposte dalla CPC, hanno lo scopo primario di dissuadere il datore di lavoro dal commettere ulteriori future violazioni del contratto collettivo di lavoro e vanno valutate tenendo conto delle circostanze del caso specifico.

In particolare, e per esempio, il periodo in cui le violazioni sono state perpetrate, il numero dei dipendenti coinvolti sul totale degli impieghi, la violazione di regole atte a garantire, non solo il lavoratore ed i suoi diritti, ma pure una concorrenza leale tra ditte del ramo.

Non da ultimo si dovrà pure tenere conto se ed in che misura i dipendenti hanno intentato delle procedure nei confronti del datore di lavoro chiedendo il reintegro dei salari o delle indennità non percepite. E questo per evitare che un eventuale sanzione pecuniaria vada a sommarsi con le pretese vantate dai dipendenti e, di conseguenza, risulti troppo onerosa.

Nel contesto della commisurazione della pena si dovrà poi tenere conto dell'importo della prestazione pecuniaria di cui è stato privato il dipendente, della gravità delle violazioni contrattuali a carattere non pecuniario, della dimensione dell'impresa e non da ultimo se si tratta di violazioni singole o multiple e se la ditta è recidiva.

Ciò detto e richiamato quanto esposto nei considerandi precedenti, questo Arbitro ritiene equa sia la sanzione comminata dalla CPC nella decisione impugnata sia quanto accollatole per spese di controllo, come già detto, determinate anche da un atteggiamento non certo lineare e tempestivo dimostrato dalla ricorrente nel dar seguito alle richieste della CPC, in particolare prima dell'emanazione dell'avversata decisione.

La ricorrente è attiva da tempo nel contesto dell'edilizia, ben doveva quindi conoscere i dettami e la portata degli articoli del CCL con particolare riferimento a quelli violati che ne rappresentano l'ossatura. Ci si riferisce in particolare alla necessità di controllare e tenere dei documenti dettagliati e precisi sulle ore di lavoro prestate dai lavoratori senza doversi fondare su postume dichiarazioni per poter ricostruire il lavoro effettivamente prestato. Quella che la ricorrente medesima definisce "*inesattezze burocratiche*" in realtà sono violazioni al CCL che non permettono un controllo accurato e peculiare delle posizioni dei dipendenti e sono quindi da considerarsi gravi anche se volessimo considerare il tenore delle dichiarazioni rese a riguardo dai dipendenti. Se poi si pone mente al fatto che sono violazioni perpetrate sull'arco di un periodo non breve ed hanno riguardato in pratica tutto il personale impiegato non si può che confermare si tratti di violazioni di una gravità tale da legittimare l'ammontare della sanzione comminata.

Va poi detto infine che, come anticipato, il CCL non ha esclusivamente il compito di regolare i rapporti tra lavoratori e le ditte affiliate ma pure quello di garantire che tra ditte attive nello stesso ramo possa vigere un rapporto di concorrenza leale. Gestire la ditta come accertato significa porsi in una situazione di concorrenze sleali nei confronti di quelle ditte concorrenti che, pur trovandosi in situazioni analoghe, rispettano il CCL impiegando risorse ed energie anche nell'espletare compiti burocratici per rispettare il CCL, non foss'altro che richiedere entro i termini imposti le autorizzazioni di lavoro al sabato, o controllare le giornaliere di cantiere e la contrattualistica.

Sulla questione del versamento delle indennità giornaliere in modo forfetario vi è poco da aggiungere se non che si tratta di un ulteriore elemento che permette alle CPC di poter svolgere il proprio compito di controllo nel dettaglio e specificatamente per ogni indennità dovuta e se del caso intervenire prontamente in caso di violazione. Indipendentemente se nel caso di specie il dipendente sia stato o meno agevolato da questo sistema resta il fatto che se volessimo seguire la tesi della ricorrente ci si troverebbe confrontati con la possibilità per i datori di lavoro di ovviare a disposti imperativi del CCL anche se questi sono stati esclusivamente voluti per agevolare i controlli ed ovviare a possibili abusi.

Di conseguenza,

SI DECIDE

1. Il ricorso è respinto.

Di conseguenza:

la pena convenzionale comminata con decisione 7 novembre 2022 dalla CPC è integralmente confermata.

2. Tasse, spese di giustizia e ripetibili.

Non si fissano spese di giudizio, non si assegnano ripetibili.

3. Rimedi di diritto:

Contro la presente decisione è dato il rimedio del ricorso al Tribunale Federale ex art. 389 CPC.

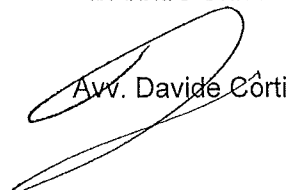
4. Intimazione:

- alla [REDACTED] tramite l'avv. [REDACTED]

- alla CPC per i lavori in gesso e l'intonacatura del Cantone Ticino, Viale Portone 4, 6501 Bellinzona.

Lugano, 20 novembre 2023

L'Arbitro Unico


Avv. Davide Corti