

TI_GERICHTE 12.2000.85 vom 12. Februar 2001

TI Tribunale d'appello, 2001-02-12, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2000.85

FR: TI_GERICHTE 12.2000.85 du 12 février 2001

IT: TI_GERICHTE 12.2000.85 del 12 febbraio 2001

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Erwägungen

E. 1

Il Pretore, per giudicare se il convenuto ha causato un danno all'attrice ai sensi dell'art. 321e CO, addebitandole spese riferite a suoi usi privati, ha considerato quale base di esame l'elenco presentato dalla stessa attrice (doc. C1-C8 e relativi giustificativi) allestito dal signor _____, già direttore di banca ed in seguito divenuto membro del consiglio di amministrazione della _____ & Co SA. L'appellante afferma che i dati contenuti in tali documenti non costituiscono un mezzo di prova valido ed affidabile; il suo estensore non sarebbe stato al corrente del funzionamento e della politica aziendale che caratterizzava la ditta attrice negli anni precedenti alla verifica e per di più il signor _____ era amico dei membri del consiglio d'amministrazione della ditta attrice. L'allestimento di quel rapporto sarebbe inoltre stato svolto in maniera unilaterale senza interpellare il diretto interessato. Tutte queste censure, compresa la possibilità o meno del signor _____ di essere sentito come teste piuttosto che nelle vie dell'interrogatorio formale, sono assolutamente inconferenti poiché il Pretore non ha deciso dando efficacia probatoria all'elenco delle varie spese nel senso di riconoscerle come abusive per il sol fatto che erano considerate in quella lista. Quell'elenco è una semplice affermazione di parte dalla quale il primo giudice è partito per determinare, sulla base di altre considerazioni e valutazioni, se le singole poste o gruppi di spesa, effettuate dal convenuto, erano estranee alla ditta attrice.

E. 2

La censura di merito mossa dall'appellante nei confronti della decisione del primo giudice verte sulle voci di spesa ritenute come estranee all'attività della _____ & Co. SA. Contrariamente alla conclusione del Pretore, tutte le posizioni sarebbero giustificate sia perché i signori _____ erano informati di tali spese, e perciò le avrebbero approvate implicitamente, sia poiché gli esborsi sarebbero rientrati in una politica di promuovimento nell'interesse della ditta in essere, in pratica, da sempre. Inoltre tali spese avrebbero comunque fatto parte del "budget" di competenza di un vice direttore quale sarebbe stato l'appellante.

E. 2.1

Giusta l'art. 321a CO, il lavoratore deve svolgere con diligenza i compiti affidatogli. Questo obbligo deriva dal principio generale secondo cui il debitore deve adempiere correttamente le proprie obbligazioni (art. 97 CO). Violando il dovere di diligenza il lavoratore non adempie nel debito modo le obbligazioni derivanti dal contratto di lavoro. (Staehlin /Vischer , _____ Kommentar, ad art. 321a CO N 1 e 3). Una delle conseguenze è

che il datore di lavoro può domandare la riparazione del danno cagionato intenzionalmente o per negligenza (art. 321e CO; Staehlin /Vischer , op. cit., ad art. 321a CO N. 4). Inoltre il lavoratore deve salvaguardare con fedeltà gli interessi del datore di lavoro; l'obbligo di fedeltà si deve valutare a seconda del contratto di lavoro in questione e delle prestazioni che caratterizzano lo stesso. In particolare il lavoratore ha l'obbligo di informare il datore di lavoro e comunicare con il medesimo circa l'andamento delle cose nella ditta, cosicché possano essere presi i provvedimenti del caso. L'abuso della fiducia riposta nel lavoratore costituisce inoltre una circostanza specifica della violazione dell'obbligo di fedeltà nei confronti del datore di lavoro di cui all'art. 321a CO (Staehlin /Vischer , op. cit., ad art. 321a CO N. 6, 12 e 18).

E. 2.2

La responsabilità del lavoratore è data quando le condizioni abituali della responsabilità civile sono riunite. È necessario un atto illecito (violazione del contratto), un danno ed il nesso causale. Questi elementi devono venire provati dal datore di lavoro, mentre il lavoratore deve portare la controprova dell'assenza di colpa che, alla stregua dell'art. 97 CO, è presunta. (Duc/Subiliat , Commentaire du contrat de travail, Losanna 1998, p. 139). Per contro, in applicazione delle regole generali di cui all'art. 99 cpv. 3 CO e 44 cpv. 1 CO, la colpa concomitante del datore di lavoro può giustificare una diminuzione del risarcimento del danno (Duc/Subiliat , op. cit., p. 143). Per determinare il grado di severità con cui bisogna apprezzare la violazione del contratto si devono tenere in considerazione la posizione del lavoratore nella ditta, il suo salario, le sue capacità e la durata dell'impiego (Staehlin/Vischer , op. cit., ad art. 321e CO N 5-11). In tutti i casi, l'entità del risarcimento del danno deve essere determinato dal giudice il quale, godendo di un ampio potere d'apprezzamento (DTF 97 II 151), deve aver riguardo alle predette circostanze (Honsell/Vogt/Wiegand , OR I, ad art. 321e CO N. 5).

E. 2.3

Fondamentalmente gli esborsi contestati nella fattispecie sono raggruppati in alcuni gruppi di spesa e meglio quelle relative alle cene consumate dal signor _____ con clienti, conoscenti ed altri dipendenti, l'acquisto di vino, l'acquisto di tessere del Milan club, l'abbonamento a vari giornali, i prestiti concessi a terze persone ed altri esborsi considerati puramente personali. Conviene pertanto chinarsi su queste poste ed appurare se nella fattispecie rientrano nell'attività della ditta e nelle competenze dell'appellante rispettivamente, nel caso contrario, se siano state autorizzate espressamente oppure tacitamente dalla direzione.

E. 2.4

La voce di spesa riguardante pranzi in vari ristoranti, per un totale di oltre Fr. 31'600.-, deve, anche in questa sede, essere addebitata all'appellante che, abusivamente, l'ha caricata alla società sua datrice di lavoro. Come correttamente ribadito dal giudice di prime cure non rientrava nei compiti dell'appellante occuparsi dell'acquisizione di clienti e anche se si ammettesse che l'appellante avesse avuto di fatto molta autonomia, questo non giustifica le sortite al ristorante con clienti e famigliari senza nemmeno, come si potrebbe invece pretendere da un dipendente diligente, nella sua stessa posizione, informarne il suo diretto superiore. Le cene ricorrenti con l'altro dipendente _____, sempre di venerdì, non possono essere trafugate quali incontri di lavoro quando i due avevano tutta la settimana per discuterne in ditta. I pasti durante periodi di vacanza all'estero non possono essere fatti

passare per momenti di lavoro. L'impressionante serie di giustificativi per pranzi e cene in ristoranti, in alcuni mesi anche ogni due giorni compresi persino quelli festivi (cfr. plico doc. C), permettono la convinzione che _____ abbia approfittato, senza remore, della possibilità di addebitare al datore di lavoro sue spese personali che con la ditta non avevano nulla a che fare. La testimonianza _____, richiamata dall'appellante nell'appello, non serve a modificare questi accertamenti dal momento che si limita, alla fin fine, a riportare che _____ le consegnava i conti dei ristoranti da inserire in contabilità ma non dà un quadro dell'ammissibilità o meno di un tale procedere che, per la funzione del dipendente e per l'estensione del fenomeno, risulta inconcepibile.

E. 2.5

Le stesse considerazioni devono valere per tutte le altre poste di spesa che il Pretore ha ritenuto di far sopportare da _____. Ci si può rimettere alle puntuali argomentazioni del giudice di prima istanza osservando ancora che gli abbonamenti ai giornali con spedizione al proprio domicilio ed addebito al datore di lavoro, che il farsi pagare l'assicurazione RC dell'auto, qualche riparazione della stessa e la tessera Viacard, che tenere a casa propria vini acquistati con i soldi della ditta, che andare a teatro o alla partita di calcio a spese del datore di lavoro sono indice di abituale atteggiamento di ostentata e proterva indifferenza nei confronti dei valori e dei doveri di cui al rapporto subordinato di impiego. Un consenso espresso del datore di lavoro a tali spese è pacificamente fuor di dubbio. L'appellante non può neppure seriamente sostenere che il suo superiore signor _____ avesse acconsentito tacitamente. Infatti, anche un eventuale consenso tacito che deve essere chiaro ed inequivocabile e questa circostanza, non emergendo dagli atti, deve essere esclusa.

E. 2.6

Per quanto riguarda i prestiti concessi alla signora _____ e alla figlia, di fr. 9'000.- rispettivamente di fr. 5'000.- (ora per un totale ancora da rimborsare di complessivi fr. 7'200.-), trattasi anche in questo caso di un'estensione inaccettabile delle competenze dell'appellato che non può richiamarsi alla sua funzione di direttore amministrativo dal momento che l'attività della ditta non era quella di erogare prestiti. Non può nemmeno entrare in questione un consenso (esplicito o tacito) perché il signor _____, come giustamente confermato dal primo giudice, non ha mai approvato l'importo che peraltro è stato stabilito in maniera unilaterale dal signor _____ senza aver fatto oggetto di un colloquio con il suo superiore. Parte appellante sostiene nondimeno che un prestito non equivale ad un danno ai sensi del CO, poiché esso è sempre di possibile incasso e nella fattispecie niente impedisce alla ditta di recuperarlo. Il danno consiste nella differenza tra il patrimonio del datore di lavoro prima e dopo il fatto che ha provocato il danno (DTF 97 II 176). Nella pratica questa concezione è tuttavia stata relativizzata. La tendenza è piuttosto quella che porta ad esaminare nel caso concreto quali attivi sono diminuiti (o non aumentati) o quali passivi sono aumentati (o non diminuiti) al seguito dell'atto in esame (Rey, *Ausservertragliches Haftpflichtrecht*, Zurigo 1995, N. 169 e dottrina ivi citata). Come risulta dai doc. N1, N2 e O, la ditta attrice è pur sempre titolare di un credito, nei confronti della signora _____ e della di lei figlia, che in sé rimane a far parte degli attivi a bilancio. Non è invece stato dimostrato quale sia effettivamente il danno subito dalla ditta che si limita a provare la violazione del contratto ma non l'effettiva natura ed entità del pregiudizio eventualmente quantificabile dopo aver proceduto esecutivamente nei confronti delle debtrici. Su questo punto l'appello può essere accolto.

E. 3

Da ultimo bisogna valutare se vi sono gli estremi per diminuire la somma del risarcimento danni a causa di un'eventuale colpa concomitante della ditta, per esempio nel caso di una sorveglianza insufficiente del datore di lavoro oppure di una tolleranza passiva degli atti del lavoratore (Duc/Subiliat , Commentaire du contrat de travail, Losanna 1998, p. 143; Staehlin /Vischer , op. cit., ad art. 321e CO, N. 28). Gli stessi signori _____ ammettono di aver sempre ricevuto un rapporto mensile ciò potrebbe indurre a far pensare ad un certo lassismo degli stessi nel controllare più da vicino la situazione visto che ne avrebbero avuto la possibilità. Ma una corresponsabilità della datrice di lavoro non è pensabile se sol si pensi che, durante 20 anni, ha sempre accordato la massima fiducia all'appellante affidandosi alla rettitudine del dipendente, fino ad allora dimostrata, e ricambiandolo con uno stipendio di tutto rispetto (fr. 11'904.55 mensili). È naturale che in queste condizioni non si possa pretendere dall'appellata lo stesso grado di controllo di un impiegato che lavora in ditta da poco tempo, con una paga mensile bassa e ed una carica di poco conto, ma al contrario si poteva pretendere dal ricorrente più iniziativa nell'informare il suo datore di lavoro (DTF 110 II 344, consid. 6; Staehlin /Vischer , op. cit., ad art. 321e CO, N. 22 e seg.; Rehbinder , Berner Kommentar, ad art. 321e CO N. 19 e seg.). Lo stesso _____ afferma che " in tempo di crisi è normale che alcuni privilegi cadano " ed ancora conferma che " questo scossone mi sta proprio bene " (doc. P). Tutto ciò riflette e conferma una situazione in cui i fatti rimproverati al ricorrente, oltrepassanti le mansioni che competevano ad un lavoratore nella sua posizione, non erano poi così pacificamente scontati e al beneficio, senza alcun dubbio, del bene placito della direzione. Bisogna inoltre osservare, ciò che in fondo non è stato nemmeno contestato dall'appellante, che i rapporti mensili non dovevano essere così agevolmente intelligibili dal momento che si è reso necessario far capo ad un esperto del ramo contabile per evidenziare le violazioni contrattuali del _____.

E. 4

Ne segue il parziale accoglimento dell'appello principale nel senso che il capitale dovuto dal _____ quale risarcimento alla datrice di lavoro viene ridotto di Fr. 7'200.- e determinato in Fr. 49'916.10. II. Sull'appello adesivo

E. 5

L'appello adesivo presentato dalla ditta _____ & Co. SA unicamente nei confronti dei dispositivi relativi all'accoglimento dell'azione riconvenzionale, quando l'appello principale riguarda unicamente le conclusioni dell'azione principale, è, contrariamente all'assunto dell'appellato adesivo, proponibile e tempestivo. La giurisprudenza e la dottrina infatti ammettono che l'appello adesivo possa riferirsi anche a dispositivi non impugnati con l'appello principale (Cocchi/Trezzini , CPC-TI, ad art. 314 m. 12; DTF 112 II 510, consid. 1b, Poudret/Sandoz-Monod , Commentaire de la LF d'organisation judiciaire, ad art. 59 e 61, pag. 479, N. 2.3; Leuch/Marbach , Die Zivilprozessordnung für den Kanton Bern, Berna 2000, ad art. 340, N 3a; Frank/Sträuli/Messmer , ZPO-ZH, ad art. 266, N. 5).

E. 6

Nel merito del licenziamento immediato, il primo giudice sostiene che l'atteggiamento del convenuto in relazione alle spese sue addebitate alla ditta rappresenta una grave violazione del contratto di lavoro con la conseguenza che il licenziamento sarebbe sicuramente giustificato. Nel caso concreto però la reazione non è stata immediata, come invece vuole la

regola dell'art. 337 CO. Per questa ragione è stata accolta l'azione riconvenzionale tesa al pagamento dello stipendio fino alla fine del termine ordinario di disdetta del contratto. L'appellante adesiva evidenzia l'ingiustizia della decisione del giudice di prime cure soprattutto se riferita al pessimo comportamento del suo ex-dipendente. Inoltre cerca di giustificare il lasso di tempo intercorso tra il 12 novembre 1993 (data in cui vi fu la decisione del licenziamento da parte del consiglio d'amministrazione) e il 29 dicembre 1993 (data dell'effettiva notifica al dipendente) con il bisogno per la ditta di mitigare il suo danno ottenendo un'ammissione della controparte relativa alle operazioni compiute. Inoltre vi sarebbe stato il desiderio di giungere ad una soluzione extragiudiziaria.

E. 7

Nonostante sostenga il contrario, l'appellante adesiva non mette in evidenza nessuna seria circostanza giustificante la riforma del giudizio pretorile, ben fondato in ogni suo punto. Indipendentemente dalle ragioni (non decisive) esposte, il datore di lavoro, confrontato con un motivo grave giustificante la disdetta del contratto, che per sua scelta non fa cessare il rapporto di lavoro immediatamente, facendo così dedurre dal suo comportamento la rinuncia a prevalersi di tale opportunità, non può più ritornare su questa decisione, di modo che gli sono definitivamente preclusi i diritti di cui all'art. 337 CO. (Duc/Subiliat , Commentaire du contrat de travail, Losanna 1998, ad art. 337, N. 26). Con il che l'appello adesivo va respinto. III. Domanda di ammissione all'assistenza giudiziaria

E. 8

La circostanza che l'appellante principale non sia in grado di sopperire alle spese della procedura d'appello risulta con sufficiente attendibilità dalla documentazione prodotta (stato di disoccupazione ed a carico dell'assistenza pubblica). La concessione dell'assistenza presuppone però anche una buona probabilità di esito favorevole della causa. Nel caso concreto la critica d'appello riguardanti le spese voluttuarie addebitate alla datrice di lavoro era, di primo acchito, votata all'insuccesso. L'assistenza può così essere concessa, per l'appello principale, limitatamente ad un valore di causa di Fr. 7'200.- e per le osservazioni all'appello adesivo, per intero. IV. Domanda di intersecazione

E. 9

Con osservazioni 10 luglio 2000 l'appellato adesivo ha chiesto che, in applicazione degli art. 68 e 69 CPC, siano intersecate alcune frasi dell'appello adesivo presentato dalla ditta _____ & Co. SA. Trattasi delle frasi contenute al punto 3, a pagina 14 ove si afferma: " Incredibile cambiamento intervenuto nella persona del _____, che da fidato dipendente per quasi un ventennio era degenerato al livello di uno squallido ladro di polli ." A pagina 15 si afferma: " Che a un dipendente ladro fedifrago, bugiardo e con una faccia da tocca senza uguali il datore di lavoro debba ancora pagare tre mesi di disdetta (...) urta il comune senso di giustizia ." Trattasi di affermazioni perfettamente inutili, gratuite e di tono alquanto offensivo che avrebbero dovuto essere costruite diversamente per rendere il sentimento provato dalla datrice di lavoro nei confronti delle azioni scorrette della controparte. Le stesse non possono trovare spazio nella sede giudiziaria e vanno dunque intersecate. Per i quali motivi visti, per le spese l'art. 148 CPC e la vigente TG dichiara e pronuncia: I. _____ è ammesso al beneficio dell'assistenza giudiziaria e del gratuito patrocinio nella procedura d'appello limitatamente, per quanto è di quella principale, ad un valore di causa di Fr. 7'200.-. II. L'appello principale 2 maggio 2000 di _____ è parzialmente accolto e di conseguenza i dispositivi 1 e 2 della sentenza 27

marzo della Pretura del distretto di Mendrisio-Nord sono così riformati: 1. La petizione è parzialmente accolta § Di conseguenza _____, è tenuto a versare a Società anonima _____ & Co., _____, la somma di fr. 49'916.10 oltre interessi al 5% a far tempo dal 9 agosto 1994. §§ Limitatamente a tale importo è rigettata in via definitiva l'opposizione interposta da _____ al precetto esecutivo no. _____ dell'Ufficio esecuzione e fallimenti di Mendrisio di data 9 agosto 1994. 2. Le spese e la tassa di giustizia di fr. 3'000.- da anticipare come di rito sono poste a carico dell'attrice nella misura di 1/6 e per la rimanenza è a carico del convenuto il quale verserà altresì all'attrice la somma di fr. 3'200.- a titolo di ripetibili. III. Le spese della procedura d'appello principale consistenti in: a) tassa di giustizia fr. 1'450.- b) spese fr. 50.- T o t a l e fr. 1'500.- sono poste a carico dello Stato per 1/6 mentre per la rimanenza sono a carico dell'appellante con l'obbligo per quest'ultimo di rifondere alla controparte fr. 1'600.- a titolo di ripetibili. IV. L'appello adesivo 29 maggio 2000 della ditta SA _____ & Co. Trasporti Internazionali è respinto. V. Le spese della procedura relative all'appello adesivo di cui al dispositivo III. consistenti in: a) tassa di giustizia fr. 850.- b) spese fr. 50.- T o t a l e fr. 900.- già anticipate dall'appellante adesiva rimangono a suo carico con l'obbligo di rifondere all'appellato adesivo fr. 1'600.- a titolo di ripetibili. VI. Sono intersecate, ai sensi dell'art. 68 CPC, le frasi di cui al punto 3, p. 14 e 15 dell'appello adesivo della ditta _____ & Co. SA e meglio come al consid. 9. VII. Intimazione a : - avv. _____ - avv. _____ Comunicazione alla Pretura del distretto di Mendrisio-Nord. 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.