

## **TI\_GERICHTE 12.2003.143 vom 2. September 2004**

TI Tribunale d'appello, 2004-09-02, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_12.2003.143](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2003.143)

FR: TI\_GERICHTE 12.2003.143 du 2 septembre 2004

IT: TI\_GERICHTE 12.2003.143 del 2 settembre 2004

### **Regeste**

licenziamento abusivo - attestato di lavoro

### **Erwägungen**

#### **E. 2**

Contestata la disdetta, l'attore ha presentato la presente azione fondata sugli art. 336 cpv. 1 lett. a e lett. c, nonché 336a CO, ovvero chiedendo sia un'indennità per disdetta abusiva, sia il risarcimento di danni; ha inoltre postulato che controparte allestisse un nuovo certificato di lavoro. Per quanto riguarda l'abusività della disdetta, rilevata preliminarmente la produttività eccellente dell'attore e i riconoscimenti attribuitigli per tale motivo, ne ha individuato i presupposti -così come esposto in sede di conclusioni- anzitutto nella circostanza per cui, secondo le contrastanti indicazioni ottenute dai testi, i veri motivi della disdetta non sarebbero quelli dichiarati ma altri; in secondo luogo, nel fatto di essere stato licenziato soltanto perché figlio di AADEL, ossia per un motivo attinente alla sua persona (al rapporto di parentela) e non al rapporto di lavoro; inoltre nel modo in cui la disdetta è stata data, ossia dopo pochi mesi dal rinnovo del contratto di lavoro, costituendo un licenziamento a sorpresa, già in sé lesivo della sua personalità e, infine, con riferimento all'art. 336 cpv. 1 lett. c CO, per aver vanificato -ponendo termine al rapporto di lavoro- l'insorgere di sue legittime pretese, concretamente impedendo il trasferimento integrale a sé del notevole portafoglio del padre. Controparte ha contestato questi argomenti, sostenendo il proprio diritto a disdire il contratto per i motivi di lavoro di cui si dirà nel seguito.

#### **E. 3**

Prima di affrontare il tema dei crediti controversi, il Segretario assessore ha accertato la disdetta abusiva del lavoratore, in sostanza non condividendo la tesi contraria della convenuta, fondata sulla compromissione della propria immagine anche per mezzo della continuazione nella gestione dell'ufficio di \_\_\_\_\_ da parte del solo attore. In altre parole, poiché il licenziamento del padre era avvenuto per un complesso di motivi legati alla sua persona e al suo specifico rapporto con la convenuta, non vi sarebbe stata ragione di disdire anche il contratto di lavoro del figlio solo perché aveva condiviso l'ufficio col padre. Inoltre, se effettivamente la situazione di questi aveva turbato l'immagine della convenuta, non era possibile mettere quelle circostanze in correlazione con la persona e l'atteggiamento dell'attore, né con il fatto che i due dipendenti (padre e figlio) si fossero suddivisi le commissioni d'acquisizione secondo certe percentuali (alla fine del rapporto il padre percepiva il 70% delle provvigioni e il figlio il 30%). L'attore, d'altra parte, era stato assunto sulla base di un contratto di lavoro distinto e godeva di indipendenza lavorativa, peraltro dimostrata dall'uso di carta da lettera intestata col suo solo nome, così che una confusione con gli affari gestiti dal padre non fosse possibile. Il primo giudice ha poi rimproverato alla convenuta di non aver proceduto in conformità con l'art. 328 CO, ossia -prima di disdire il

secondo contratto- mettendo in atto tutte le misure possibili per migliorare le condizioni aziendali. Infine, ha accertato che il motivo addotto in un secondo tempo dalla convenuta a giustificazione della disdetta controversa, ossia l'insubordinazione del lavoratore quanto alla frequenza di corsi d'aggiornamento, non è stato causale per la fine del contratto.

#### **E. 4**

Sull'abusività della disdetta l'appellante critica la decisione del primo giudice, richiamando tutta una serie di risultanze istruttorie che attesterebbero -a conferma di quanto sostenuto in prima sede- la carente indipendenza lavorativa dell'attore, rispettivamente l'intensa collaborazione con il padre, la loro comune decisione di non adeguarsi alla disposizione della sede centrale della convenuta, segnatamente di raggruppare tutti gli operatori esterni del \_\_\_\_\_ in un unico ufficio, la notorietà della situazione debitoria del padre (accertata dal Pretore nella relativa sentenza) e la conseguente perdita d'immagine per la convenuta. Della vertenza riguardante il certificato di lavoro e delle osservazioni dell'attore si dirà -per quanto necessario- nel seguito.

#### **E. 5**

L'art. 336 CO non contrasta con il principio generale della libertà di disdetta secondo cui è nella facoltà delle parti, segnatamente di un contratto di lavoro concluso a tempo indeterminato, di disdirlo nel rispetto dei termini pattuiti o previsti dalla legge (art. 335 e segg. CO), in particolare senza necessità di addurne i motivi ( DTF 125 III 72; Reh binder / Portmann , in Comm. di Basilea, ed. 3, art. 336 CO, N. 1; Koller T. , Kündigung des Arbeitsvertrages, in AJP/PJA 1995, 1256). Ne consegue che la norma in esame può unicamente essere intesa -se ne sono dati i presupposti- a temperare le conseguenze negative della disdetta, in sé valida e operante ( Koller , op. cit., 1259). La prova dell'abusività della disdetta, eventualmente nel senso della sola verosimiglianza- incombe a chi ne è stato destinatario ( Reh binder / Portmann , op. cit., ibidem, N. 29; Koller , op. cit., 1257) laddove, per decidere se sono dati i presupposti dell'art. 336 CO, il giudice deve individuare -secondo un ampio criterio di apprezzamento- il vero motivo che sta alla base della disdetta ( II CCA 4 agosto 1998 in re P./ M., cons. 6) e accertare se esso rientra nella fattispecie indicata dall'enumerazione contenuta nella norma ( Reh binder / Portmann , op. cit., ibidem, N. 32; DTF 125 III 72). Quanto all'accennato catalogo di fattispecie, è vero che esso non è esaustivo e serve quindi -in senso generale- a concretizzare il principio generale del divieto d'abuso ( DTF 127 III 88 e segg.; Humbert , Der neue Kündigungsschutz im Arbeitsrecht, 1991, pag. 66), ma è pur vero che il medesimo non lascia molto spazio per casi diversi ( Münch , Arbeitsrechtlicher Kündigungsschutz, in AJP/PJA 1996, 1098). Va detto ancora che in generale, per essere abusiva, la disdetta deve fondarsi su un motivo riprovevole ( verwerflich ) secondo i canoni sociali di valutazione, ovvero nel senso di un abuso della libertà accordata alle parti e meglio nell'ambito normativo descritto per mezzo dell'accennato catalogo ( Brühwiler , Kommentar zum Einzelarbeitsvertrag, ed. 2, art. 336 CO, I). In tal senso non sono abusive disdette fondate su motivi economici, o su differenze concernenti l'organizzazione aziendale, ecc., vale a dire su circostanze oggettive; per principio, possono invece essere abusive se sono riferite alla persona del destinatario della disdetta ( Brühwiler, op. cit., ibidem). In particolare, l'art. 336 cpv. 1 lett. a CO (cui fa concreto riferimento l'attore; cfr. conclusioni, pag. 10 e 12) considera abusiva la disdetta se è data per una ragione intrinseca alla personalità del destinatario, salvo che tale ragione sia connessa con il rapporto di lavoro o pregiudichi in modo essenziale la collaborazione nell'azienda. Le caratteristiche personali poste alla base di una disdetta e che eventualmente

ne determinano l'abusività possono essere diverse: la razza, il colore della pelle, il sesso, la nazionalità, inclinazioni sessuali, precedenti penali, l'età, ecc. (Rehbinder / Portmann, op. cit., ibidem, N. 5; Humbert, op. cit., pag. 67); tuttavia, l'abuso esiste solo se una (o più) di esse costituisce l'effettivo motivo della disdetta, senza nessun nesso (come indica esplicitamente la norma) con il rapporto di lavoro, rispettivamente se essa non pregiudica la collaborazione all'interno dell'azienda. In altre parole, ancorché in presenza di una determinata caratteristica personale potenzialmente discriminante, se il motivo della disdetta è relativo al rapporto di lavoro o alla gestione aziendale, costituisce una sufficiente giustificazione, (eine Art Rechtfertigungsgrund: Humbert, op. cit., pag. 69), rispettivamente la caratteristica personale non può essere considerata causale per la disdetta (DTF 125 III 74).

## E. 6

In concreto, il vero motivo della disdetta dell'attore, non è il rapporto di consanguineità di questi con il padre, destinatario in primis di una disdetta (ciò che non si esclude possa in sé rientrare nella casistica dell'art. 336 cpv. 1 lett. a CO), ma è semmai il fatto che padre e figlio stessero in un determinato rapporto di collaborazione effettiva e notoria, al di là della circostanza -non contestabile- che essi fossero legati alla compagnia convenuta con due distinti contratti di lavoro. Contrariamente a quanto continua ad affermare l'attore anche in questa sede, tale collaborazione emerge da tutto l'incarto in modo evidente: è anzitutto ammessa dall'attore stesso, non solo per quanto riguarda la condivisione degli uffici del padre e la suddivisione degli attivi di un conto provvigioni (no. \_\_\_\_\_), ma anche per quanto riguarda sia l'intenzione comune che l'attore avrebbe gradualmente assunto le pratiche del padre, sia il fatto che determinate pratiche erano effettivamente amministrare in comune (cfr. petizione, pag. 2; replica, pag. 2 e 3; conclusioni, pag. 2); situazione di accertata collaborazione che non muta nemmeno a fronte degli argomenti dell'attore secondo cui il padre è stato dichiarato totalmente inabile al lavoro dall'aprile 1993 (quando la collaborazione era comunque in atto da più di due anni), che egli utilizzasse una carta da lettera intestata a lui solo (ciò che in sé non incide sulla sostanza delle cose) e che, accanto al conto provvigioni \_\_\_\_\_, esistessero due altri conti individuali -dell'attore e di suo padre rispettivamente- destinati tuttavia all'accredito delle reciproche spettanze dopo la ripartizione delle commissioni secondo le percentuali convenzionali (conclusioni, pag. 4), per cui si trattava di due conti privati, non attinenti all'attività professionale. Collaborazione che è stata ammessa anche dal padre dell'attore nella sua petizione 27 settembre 1994 (inc. OA. \_\_\_\_\_ della Pretura di Locarno-Città) dove afferma che il figlio venne assunto per potenziare l'attività di acquisizione ... (da lui) già egregiamente svolta (pag. 7); e risulta dalla documentazione dalla quale emerge in particolare come, almeno all'inizio del rapporto di lavoro dell'attore, la convenuta si rivolgesse ai due collaboratori, appellandoli come MM. \_\_\_\_\_ i père et fils (doc. B); come la collaborazione -è già stato detto- avesse trovato formale conferma nei confronti della convenuta per il tramite delle convenzioni attinenti alle commissioni, al loro accredito sul conto comune e alla proporzione di riparto fra i due collaboratori (doc. C e N); come lo stesso \_\_\_\_\_ si rivolgesse all'Agenzia generale di \_\_\_\_\_ per sé e in rappresentanza del figlio (doc. E), rispettivamente come questi considerasse di costituire col padre un'agenzia, ossia -a prescindere dal significato tecnico giuridico del termine- comunque un nucleo operativo distinto (... la gestione potrà essere tenuta sia dalla vostra agenzia ... sia dalla nostra \_\_\_\_\_ i: doc. AI). E' inoltre l'attore che -nell'ambito della procedura di edizione di documenti dalla controparte- ha prodotto in data 18 marzo 1999 una distinta di tutta la

clientela del portafoglio \_\_\_\_\_, senza distinzioni di sorta. Infine, il rapporto di collaborazione è stato indicato dai testi, sia nella causa avviata dal padre (inc. cit.) (testi \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_) laddove quest'ultimo ha affermato che l'ampiezza del portafoglio \_\_\_\_\_ era tale da determinare la convenuta a procurare un collaboratore al padre e che questi aveva proposto l'assunzione del figlio pour l'aider à maîtriser ce portefeuille), sia nella presente vertenza dove è emerso che gli ordini dell'agenzia generale di \_\_\_\_\_ erano indirizzati generalmente all'ufficio \_\_\_\_\_, così come l'indicazione delle polizze, salvo i casi in cui un contratto fosse attribuito personalmente al padre o al figlio (teste \_\_\_\_\_), e che era difficile distinguere la produzione del figlio da quella del padre (testi \_\_\_\_\_ y). Ciò che nel complesso sicuramente basta per escludere l'assoluta indipendenza d'azione di padre e figlio, sostenuta in causa da quest'ultimo; tesi che non trova affatto conforto nel teste \_\_\_\_\_, come ripetutamente afferma l'attore, dal momento che quegli si è limitato a dire di aver conosciuto -per non averlo mai incontrato- l'attore solo nell'ottobre 1993, in altre parole tuttavia quando -secondo la stessa parte- il padre non sarebbe più stato attivo per malattia; e di aver trattato precedentemente solo con il padre: ma ciò non vuol dire che vi fosse assoluta indipendenza, anche perché la collaborazione di cui si tratta interessa circa tre anni, mentre il teste è stato ispettore della compagnia convenuta durante oltre diciannove anni (teste \_\_\_\_\_). Che poi, all'interno del rapporto di collaborazione esistesse una preminenza della figura del padre, tanto che la disdetta dell'attore è stata conseguente alla disdetta del primo, è parimenti difficile da negare: il figlio, non solo è stato assunto dalla convenuta per aiutare il padre, ma nel riparto delle spettanze comuni, aveva avuto diritto dapprima al solo 20% e poi -ossia fino alla fine del 1993- al 30% (doc. C e N). Ed è pacifico (per quel che può contare) che fosse lui a essere ospitato negli uffici del padre -dipendente della convenuta da decenni- e non il contrario. In secondo luogo, è sulla base di quel medesimo, stretto rapporto che la disdetta è stata data, tanto che lo stesso comportamento della convenuta è indubitabilmente ipotizzabile anche nel caso in cui, nella stessa posizione dell'attore, si fosse trovato altro dipendente, estraneo alla persona del padre. Infatti, non potendo negare che il motivo principale della disdetta sia stato quello di evitare una ricaduta negativa per l'immagine della compagnia, originata dalla situazione debitoria del padre dell'attore, la decisione della convenuta corrisponde inequivocabilmente alla volontà di eliminare del tutto quel rischio commerciale, allontanando anche l'unico collaboratore del padre che per tre anni aveva in buona parte condiviso con lui l'attività lavorativa nei termini testè descritti. In altre parole, la disdetta si fonda su un concreto motivo di lavoro, rispettivamente di gestione dell'azienda che, oltre a essere in sé sostenibile, né può essere considerato riprovevole, né rappresenta un pretesto per la cessazione del rapporto di lavoro in questione, né attiene sostanzialmente a caratteristiche personali dell'attore: ne discende che la disdetta in esame non è abusiva, segnatamente ai sensi dell'art. 336 CO e che la sentenza pretorile che ha deciso in senso contrario, considerando dati i presupposti dell'abusività in conformità con l'art. 336 cpv. 1 lett. a CO, dev'essere riformata.

## **E. 7**

L'attore, con il proprio allegato di osservazioni all'appello, ripropone l'argomento secondo cui la disdetta dev'essere considerata abusiva anche per il modo con il quale è stata data. Al proposito ricorda come la fattispecie dell'art. 336 CO possa attuarsi anche per mezzo del comportamento della parte che procede alla disdetta, parte che non può contravvenire in modo grossolano al principio della buona fede, né agire ledendo gravemente la personalità di controparte (così: DTF 118 II 166; 125 III 73; Rehbinder / Portmann, in Comm. di

Basilea, ed. 3, art. 336 CO, N. 25). Parimenti l'attore sembra (almeno implicitamente) invocare il ricorrere dell'art. 336 cpv. 1 lett. c CO, nel senso che la disdetta sarebbe abusiva per un ulteriore motivo, ossia perché data al solo scopo di vanificare l'insorgere di sue pretese derivanti dal rapporto di lavoro, concretamente impedendogli di rilevare l'ingente portafoglio del padre; situazione questa almeno indiziata dal fatto che quell'entità economica sarebbe già stata ripartita fra altri dipendenti della convenuta prima della disdetta. Entrambi questi motivi di abusività non sono stati considerati dal primo giudice nella sentenza impugnata. Sennonché, nemmeno in questa sede è possibile prenderli in considerazione, dal momento che l'attore li ha sostenuti tardivamente: sì, in prima sede, ma soltanto con l'allegato conclusivo. In altre parole, né con la petizione, né con la replica, l'attore ha fondato la propria domanda di indennità su quelle fattispecie, non avvedendosi che quell'impostazione dell'azione ledeva il principio processuale secondo cui le allegazioni di parte che definiscono la controversia devono essere espresse introduttivamente alla causa (art. 78 CPC). Infatti, il nostro codice di rito pone un limite temporale alle parti entro il quale far fronte al loro onere di allegazione e ciò nell'ambito di una suddivisione del processo -sia in procedura ordinaria sia in procedura accelerata- in successivi stadi preclusivi (Cocchi / Trezzini, CPC-TI, art. 78, m. 22 e 23). Ancorché per ragioni di valore (art. 416 cpv. 1 CPC) la causa in esame sia retta dalla procedura ordinaria al di là della natura del contratto di base, può essere osservato -per sola completezza- che l'applicazione dello stesso principio è stata estesa anche alle controversie in materia di locazione e di lavoro (Cocchi / Trezzini, op. cit., ibidem, n. 271; art. 417, m. 6) ed esplicitamente confermato in quest'ambito proprio per quanto riguarda i fatti che caratterizzano come abusiva la disdetta di un contratto di lavoro (Cocchi / Trezzini, op. cit., art. 417, m. 3). Stando così le cose e non condiviso il motivo per il quale il primo giudice aveva ritenuto abusiva la disdetta data all'attore e considerata alla luce dell'art. 336 cpv. 1 lett. a CO, non v'è possibilità di affrontare nuovi motivi a fronte del divieto alle parti, espresso nell'art. 321 cpv. 1 lett. b CPC.

## **E. 8**

Se -a dipendenza dell'inattualità dell'art. 336 CO- non v'è motivo per affrontare il tema dell'indennità fondata sull'art. 336a CO, la vertenza resta aperta in merito alle pretese pecuniarie riguardanti la liquidazione del rapporto di lavoro (art. 336a cpv. 2 CO, ultima frase). Ne consegue che l'appello adesivo, incentrato unicamente sul calcolo della citata indennità (riconosciuta dal Pretore limitatamente a fr. 23'170.-), dev'essere respinto, mentre va esaminato l'appello principale per quanto contesta gli ulteriori crediti ammessi in favore dell'attore, ossia a titolo di provvigioni non pagate relativamente al periodo 1° gennaio 1993 - 31 marzo 1994, e quale risarcimento per il pregiudizio denunciato dall'attore a seguito della perdita del portafoglio assicurativo nei primi tre mesi del 1994. L'appellante, ammessa la pretesa di fr. 330.- per motivi "di praticità" (e alla condizione che la Camera dovesse ritenere corretto l'agire processuale dell'attore per quanto concerne la perizia ecc. : appello, pag. 23), contesta il secondo credito (di fr. 80'000.-) sia in merito all'applicazione dell'art. 210 CPC, sia perché la perizia non permetterebbe comunque di considerare data nemmeno una minima parvenza dell'esistenza del danno (appello, pag. 25), sia ancora perché l'ammontare chiesto e riconosciuto dal Pretore relativamente a tre mesi (fr. 80'000.-) corrisponderebbe a entrate annue per circa fr. 320'000.-, mentre il complemento di perizia -nell'ipotesi che il portafoglio comune (di padre e figlio \_\_\_\_\_) fosse stato ripreso integralmente da quest'ultimo- stima un reddito annuo allo stesso titolo dell'ordine di fr. 150'000.- / 200'000.-: ciò che -nel migliore dei casi e tenendo conto della percentuale di

ripartizione a favore dell'attore- comporterebbe un reddito trimestrale di fr. 15'000.-. L'appellante fa notare anche che l'attore, negli allegati introduttivi, per la stessa posta aveva comunque chiesto soltanto fr. 50'000.- e che sia l'uno che l'altro importo (riconosciuti solo a titolo subordinato) dovrebbero essere ridotti di quanto l'attore ha già percepito per lo stesso titolo.

#### **E. 9**

Introduttivamente è opportuno considerare che, in merito alla pretesa perdita di portafoglio, l'attore ha effettivamente vantato in sede di petizione e di replica un credito di fr. 50'000.-, ma -contrariamente a quanto sostiene l'appellante- quella richiesta (per risarcimento danni, provvigioni impagate, nonché ogni altro titolo ) era indicata solo provvisoriamente, ossia in un importo che verrà definito a istruttoria terminata, comunque non inferiore a fr. 50'000.- (petitum 1.2). E' con le conclusioni che la stessa domanda è poi stata chiaramente indicata in complessivi fr. 94'900.- di cui fr. 80'000.- per il titolo qui in discussione (conclusioni, pag. 17). L'affermazione del primo giudice sull'importo controverso è pertanto corretta. In secondo luogo, si osserva che la vertenza relativa al conto sul quale avrebbero dovuto essere bonificate le provvigioni maturate nei primi tre mesi del 1994 -se sul conto comune per essere suddivise tra padre e figlio o sul conto del solo attore- non è stata risolta sulla base di una prova diretta. Premesso (e pacifico) che la convenzione relativa alla ripartizione percentuale delle provvigioni (doc. N) è venuta a scadenza con la fine del 1993, la convenuta ha eccepito che, contrariamente a quanto pattuito in un primo tempo nell'ottobre 1993 (nel senso che l'attore avrebbe avuto diritto all'accredito diretto delle provvigioni spettantigli, segnatamente prescindendo dal conto comune \_\_\_\_\_/\_\_\_\_\_: doc. BV), la validità della convenzione sarebbe stata estesa fino alla fine del rapporto di lavoro, allora già prevista per la fine di marzo 1994. Orbene, a fronte della posizione dell'attore riguardo alla cessazione del regime convenzionale, pur ammessa con riferimento a un primo accordo, la convenuta non ha saputo dimostrare che un secondo contrario accordo sarebbe intervenuto: avendo sollevato questa eccezione sostanziale a limitazione di ogni credito per provvigioni della controparte, la convenuta aveva l'onere di provare questa circostanza liberatoria. Sennonché, nulla risulta al proposito: né dalle deposizioni testimoniali, né da altre prove; e nemmeno la stessa parte indica elementi istruttori a suffragio della sua eccezione. Ne consegue che la pretesa diminuzione dell'eventuale risarcimento al 30 % non può essere ammessa.

#### **E. 10**

. Sul merito, l'appellante afferma che non vi sarebbe nemmeno la parvenza del danno lamentato dall'attore; ritenuto tuttavia che il danno altro non è se non l'ammontare del pregiudizio lamentato, si osserva che è proprio sul calcolo che ne è alla base che si incentra la lite. A sostegno del suo credito (ancorché non ancora cifrato in quello stadio del processo) l'attore ha prodotto alla controparte, già nel corso delle trattative avviate subito dopo la fine del rapporto di lavoro, un proprio elenco di proposte d'assicurazione da lui raccolte a partire dal 1° gennaio 1994 ("numerate da 1 a 156") e sulle quali aveva diritto a provvigione, a rettifica e completazione di un primo conteggio allestito dalla convenuta (doc. CO). Contestualmente, egli ha tuttavia rammentato alla compagnia d'assicurazione come nel proprio conteggio non potessero figurare tutte le provvigioni di sua pertinenza, ossia in particolare quelle relative a eventuali proposte raccolte dal 01.01.1994 al 31.03.1994 da tutti gli ex colleghi del Servizio esterno, dagli ispettori di organizzazione e dall'agente generale \_\_\_\_\_ : la invitava pertanto ad allestire un computo

completo e a versargli le corrispondenti provvigioni. Si trattava pertanto -nell'ipotesi che la prospettata attività fosse avvenuta- di reperire documentazione evidentemente in possesso della convenuta e che questa non ha poi mai prodotto in modo completo, non essendo possibile individuarla nella parziale edizione (indicata dalla convenuta nel suo scritto 29 dicembre 1998 -contenuto nell'incarto relativo all'edizione- e in messaggi ulteriori in cui accenna ai doc. da 8 a 40, prodotti in data 2 dicembre 1996). Non è pertanto condivisibile la tesi dell'appellante che, a proposito di questi documenti, afferma essere ragionevolmente sufficienti -assieme ai doc. 41 - 122- ai fini dell'ordinata edizione: e ciò anche per il fatto -sintomatico- che il perito non ha fatto nessun riferimento esplicito a questa documentazione, né nel suo primo referto (novembre 2000) né nel complemento di perizia (gennaio 2002), ma ha pur precisato che i documenti a disposizione non gli hanno permesso di rispondere al quesito 3 dell'attore, in quanto inteso al calcolo del pregiudizio in esame, essendo gli stessi lacunosi in relazione sia al portafoglio in sé, sia alla sua ripartizione (perizia, pag. 9, n. 2.3; complemento, pag. 4, n. 2.1). D'altra parte, la domanda di edizione, come rettamente indicato dal primo giudice, si fondava legittimamente anche sull'art. 322c CO secondo il quale, se il lavoratore non è tenuto contrattualmente (come nel caso concreto: cfr. plico doc. AO) a presentare il conteggio delle sue provvigioni, il datore di lavoro deve consegnargli, a ogni scadenza, un conteggio indicante gli affari che danno diritto a questo tipo di remunerazione. Da queste considerazioni emerge come si giustifichi l'applicazione dell'art. 210 CPC, nel senso che se la parte obbligata all'edizione di determinati documenti non li produce, dev'essere tenuto per vero il fatto che si trattava di provare; ciò che rappresenta la sanzione processuale della disattenzione all'ordine del giudice.

#### **E. 11**

In concreto, la circostanza che l'attore intendeva provare era senza dubbio l'ammontare delle provvigioni spettantigli sulla base del portafoglio che -durante i primi mesi del 1994- è stato suddiviso fra altri dipendenti della compagnia d'assicurazione. La documentazione relativa avrebbe poi permesso al perito di calcolare il pregiudizio / credito dell'attore, importo che è stato stimato -in assenza di riscontri concreti- in fr. 80'000.-. Al proposito, dev'essere riconosciuto all'appellante che una conclusione del genere può essere ammessa, a condizione però che altre risultanze non la contrastino, ossia -con riferimento al caso in esame- che non si giustifichi di porre alla base del computo una diversa stima del reddito dal portafoglio, e ciò al di là della circostanza -in sé pacifica- che il portafoglio clienti di un collaboratore del servizio esterno d'assicurazioni appartenga all'assicuratrice. Infatti, non essendo controverso che la maggior parte della mercede dell'attore dipendeva dalle provvigioni e non dal salario fisso, questi doveva poter percepire quanto -almeno mediamente- avrebbe percepito anche nei primi tre mesi del 1994: ciò che emerge in modo chiaro dal contratto di lavoro dove la mercede fissa di cui all'art. 1.1 dell'annesso "Remunerazioni" al contratto di lavoro (doc. AO) può raggiungere un massimo mensile di soli fr. 1'900.-. Nel particolare, l'appellante contrappone alla conclusione pretorile che si fonda su un salario annuo complessivo di oltre fr. 300'000.- (complemento di perizia, ad 2.4) l'accertamento peritale attinente al credito in discussione, esposto sotto il titolo: Poursuite du revenu en cas de non licenciement (complemento, ad 2.5) che conclude per un reddito complessivo annuo dell'ordine di grandezza di fr. 150'000.- / 200'000.-, esponendo i motivi della riduzione operata. Ne consegue che, confermata l'applicabilità dell'art. 210 CPC, da un lato, non v'è motivo per scostarsi dalla stima peritale, dall'altro è possibile assumere come base del calcolo il limite superiore indicato dal perito e non contestato dall'appellante, tenuto conto che, proponendo un proprio calcolo del credito (formulato a

titolo subordinato), afferma: ...pur considerando l'importo di CHF 200'000.- (cfr. supplemento perizia pag. 5), ecc. (appello, pag. 26). Da cui risulta un reddito complessivo trimestrale di fr. 50'000.-. E' vero -come afferma l'appellante- che da questo importo dev'essere dedotto quanto la convenuta ha già versato per lo stesso titolo (appello, pag. 27); orbene, se la stessa parte -contravvenendo al proprio onere di allegazione- non offre nessuna indicazione al proposito, è l'attore che nelle proprie osservazioni all'appello afferma che il suo salario fisso mensile -come peraltro risulta dal doc. M- ammontava a fr. 920.-. Inoltre, dal momento che l'attore non vanta nessun credito in relazione allo stipendio fisso, v'è da ritenere che egli, per i primi tre mesi del 1994 abbia percepito almeno fr. 2'760.- che vanno posti in deduzione all'importo di fr. 50'000.-.

#### **E. 12**

Il certificato di lavoro 11 novembre 1994 così si esprime sulle prestazioni dell'attore: Per quanto concerne il volume delle acquisizioni siamo stati soddisfatti, per contro ha dimostrato un atteggiamento poco rispettoso nei confronti dei suoi superiori e un comportamento inammissibile per quanto concerne i corsi di istruzione: - mancanza di puntualità, - indifferenza, come se non la concernesse, anche se tecnicamente aveva ancora molto da imparare (doc. 6) . Il primo giudice ha accolto le lagnanze dell'attore, imponendo alla convenuta di completare il documento aggiungendo l'ottenimento della qualifica Top-5 di categoria per l'anno 1992; togliendo il riferimento all' "atteggiamento poco rispettoso verso i superiori" e riducendo per importanza grafica le considerazioni sulla frequentazione dei corsi di istruzione: ha osservato al proposito essere sufficiente un accenno a un comportamento poco coscienzioso, attivo e propositivo di \_\_\_\_\_ durante tali corsi (sentenza pretorile, con. 17 d). L'appellante principale, condivisa l'aggiunta relativa alla buona produzione e al raggiungimento della qualifica Top-5 e ammessa la cancellazione dell'indicazione sulla mancanza di puntualità e sulla necessità di "imparare ancora", propone la seguente aggiunta (modifica): ... con atteggiamento poco rispettoso nei confronti dei suoi superiori e di comportamento inammissibile per quanto concerne i corsi di istruzione. Con le osservazioni all'appello l'attore -chiedendo la conferma delle indicazioni del primo giudice- ricorda quali siano state le motivazioni su cui la convenuta ha fondato la sua disdetta che nulla avevano a che fare con i rimproveri contenuti nell'attestato in esame.

#### **E. 13**

L'attestato di lavoro nella forma completa (di cui è questione in questa causa) deve rispettare i criteri della verità e della completezza. L'attestato non deve tuttavia ostacolare inutilmente le possibilità economiche del lavoratore, così che eventuali qualifiche negative possono essere formulate in quanto abbiano un senso per l'apprezzamento complessivo delle sue caratteristiche. Procedendo a giudizi di valore, il datore di lavoro deve attenersi a parametri di valutazione usuali ( Brühwiler , op. cit., art. 330a CO, N. 3). Nel caso concreto, tenuto conto del motivo effettivo di licenziamento dell'attore, è vero che l'attestato, così come formulato originariamente sembrava voler lasciare intendere altri motivi che avrebbero portato alla disdetta del contratto di lavoro, ovvero finendo per dare a quel testo un significato equivoco e tale da nuocere oltre misura il lavoratore nelle sue attese economiche; ciò che non corrisponde all'intenzione della legge. Ma anche il testo auspicato dall'appellante si muove nello stesso ambito: pur ridotto nell'ampiezza delle considerazioni e completato con la buona qualifica sulle prestazioni, non appare fedefacente laddove riferisce caratteristiche talmente negative da dover essere considerate per forza di cose la

causa esclusiva o preponderante della cessazione del contratto; ciò che invece non è stato, tanto che l'atteggiamento talvolta insofferente e persino indisciplinato dell'attore (in particolare relativamente alla frequenza e all'impegno durante i corsi di aggiornamento: testi \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_) non ha mai avuto conseguenze sul rapporto di fiducia corrente fra le parti e quegli episodi sono stati considerati nell'ambito tutto sommato positivo dell'attività dell'attore che, altrimenti, svolgeva il suo lavoro correttamente ed era un buon acquirente (testi \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ i). Ne consegue che il contenuto stabilito dal primo giudice appare oggettivamente più vero e corretto di quello proposto dall'appellante: su questo punto l'appello deve pertanto essere respinto.

#### **E. 14**

Ne consegue che l'appello adesivo -per quanto già detto sub 8- dev'essere respinto e che l'appello principale -respinto per quanto concerne il contenuto dell'attestato di lavoro- è accolto in punto alla liceità della disdetta ed è invece parzialmente accolto in merito alle pretese pecuniarie dell'attore. Le spese, la tassa di giustizia e le ripetibili relative alle due impugnazioni seguono il reciproco grado di soccombenza, tenuto conto del diverso valore di causa dell'appello, rispettivamente dell'appello adesivo. Motivi per i quali, richiamati per le spese gli art. 148 CPC, la LTG e la TOA pronuncia: I. L'appello 12 settembre 2003 di APPE1, \_\_\_\_\_, è parzialmente accolto. Di conseguenza la sentenza 28 agosto 2003 della Pretura di Locarno-Città, stralciato il dispositivo 1.1 e immutato il dispositivo 1.3, è così riformata: 1.2APPE1 , \_\_\_\_\_, è condannata a versare a \_\_\_\_\_ AADE1, \_\_\_\_\_, l'importo complessivo di fr. 47'670.- oltre interessi al 5% dal 1° aprile 1994. 2. Le spese di fr. 16'681.- e la tassa di giudizio di fr. 6'500.-, da anticipare dall'attore, rimangono a suo carico per 2/3, mentre sono posti a carico della APPE1 per 1/3. L'attore rifonderà alla convenuta l'importo di fr. 5'000.- a titolo di ripetibili parziali. II. Le spese e la tassa di giustizia dell'appello, per complessivi fr. 2'500.-, anticipati dalla APPE1, sono poste a carico delle parti in ugual misura. Le ripetibili sono compensate. III. L'appello adesivo 22 ottobre 2003 di \_\_\_\_\_ AADE1 è respinto. IV. Le spese e la tassa di giustizia dell'appello adesivo, per complessivi fr. 700.-, anticipati da \_\_\_\_\_ AADE1, restano a suo carico. Egli verserà inoltre alla APPE1 la somma di fr. 900.- a titolo di ripetibili. V. Intimazione: - dr. Comunicazione alla Pretura della giurisdizione di Locarno-Città. Terzi implicati 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.