

TI_GERICHTE 12.2005.164 vom 28. Juli 2006

TI Tribunale d'appello, 2006-07-28, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2005.164

FR: TI_GERICHTE 12.2005.164 du 28 juillet 2006

IT: TI_GERICHTE 12.2005.164 del 28 luglio 2006

Regeste

un accordo sulla riduzione del termine di disdetta non equivale a scioglimento consensuale del contratto di lavoro, licenziamento abusivo di rappsaglia e buona fede del lavoratore, commisurazione indennità

Volltext

Ticino Tribunale di appello diritto civile La seconda Camera civile 28.07.2006 12.2005.164

un accordo sulla riduzione del termine di disdetta non equivale a scioglimento consensuale del contratto di lavoro, licenziamento abusivo di rappsaglia e buona fede del lavoratore, commisurazione indennità

Incarto n. 12.2005.164 Lugano 28 luglio 2006 /rgc In nome della Repubblica e Cantone Ticino La seconda Camera civile del Tribunale d'appello composta dei giudici: Cocchi, presidente, Epiney-Colombo e Walser segretario: Bettelini, vicecancelliere sedente per statuire nella causa inc. n. DI.2004.270 della Pretura della giurisdizione di Locarno-Campagna promossa con istanza 26 novembre 2004 da AO 1 rappr. dall' RA 1 contro AP 1 rappr. dall' RA 2 con la quale l'istante ha chiesto la condanna della convenuta al pagamento di fr. 18'550.- a titolo di indennità per licenziamento abusivo, domanda alla quale si è opposta la convenuta, e che il Pretore ha accolto con sentenza 31 agosto 2005 limitatamente all'importo di fr. 11'600.- oltre interessi al 5% dalla data della sentenza; appellante la convenuta, la quale con atto di appello del 14 settembre 2005 chiede in riforma del giudizio impugnato l'integrale reiezione dell'istanza, subordinatamente la riduzione dell'indennità per licenziamento abusivo, e l'attribuzione di un'indennità per ripetibili di prima sede di fr. 2'000.-; mentre l'istante propone nelle sue osservazioni del 30 settembre 2005 di respingere l'appello, con protesta di ripetibili; letti ed esaminati gli atti e i documenti di causa considerato in fatto: A. AO 1 è stato assunto nel 1988 dall'impresa di costruzioni AP 1. Egli è stato in seguito collocato nella classe salariale B. Il 30 gennaio 2004 il Sindacato U_____ sede di L_____ ha scritto alla AP 1 che il dipendente aveva diritto a essere collocato nella classe A (lavoratori qualificati) del Contratto nazionale mantello per l'edilizia (CNM) invece che nella B (lavoratori edili con conoscenze professionali), per aver conseguito nel novembre 1994 un certificato professionale a conclusione di un corso di formazione teorico-pratica per muratore, e a ricevere la differenza salariale tra le due classi per gli ultimi cinque anni (doc. G). La Commissione paritetica cantonale dell'edilizia e del genio civile (CPC) ha scritto a AP 1 il 4 febbraio 2004 per chiedere notizie della domanda presentata dal dipendente. AP 1 ha comunicato il 1° marzo 2004 alla CPC che rifiutava l'adeguamento di classe (doc. I) e il 4 marzo 2004 ha inviato al dipendente una lettera datata 1° marzo 2004 con la quale lo licenziava per il 30 giugno 2004 a motivo dei suoi cattivi rapporti con la maggior parte dei colleghi e della notevole diminuzione dei lavori a lui attribuiti (doc. M). L'8 marzo 2004 AO 1,

rappresentato dal Sindacato S _____, ha promosso davanti alla Pretura di Locarno-Campagna una causa volta all'ottenimento di fr. 9'964.50 a titolo di differenza salariale dal 1° gennaio 1999 al 31 dicembre 2003 (inc. DI.2004.72). All'udienza del 19 maggio 2004 le parti hanno raggiunto un'intesa nel senso che "di comune accordo il contratto è sciolto per il 31 maggio 2004". Il 24 maggio 2004 il Sindacato S _____ ha comunicato a AP 1 che riteneva abusivo il licenziamento notificato a AO 1 (doc. A). B. Con istanza del 26 novembre 2004 AO 1 si è rivolto alla Pretura di Locarno-Campagna per chiedere la condanna di AP 1 al pagamento di un'indennità per licenziamento abusivo di fr. 18'550.-. All'udienza del 19 gennaio 2005 AO 1 ha confermato la propria istanza, alla quale si è opposta AP 1. Esperita l'istruttoria, le parti hanno rinunciato a comparire alla discussione finale, confermandosi nei rispettivi memoriali conclusivi del 9 giugno 2005 e del 3 agosto 2005. C. Statuendo il 31 agosto 2005, il Pretore ha respinto l'istanza 8 marzo 2004 (inc. DI.2004.72) e ha accolto parzialmente quella del 26 novembre 2004 (inc. DI.2004.270), attribuendo a AO 1 un'indennità per licenziamento abusivo di fr. 11'600.-, pari a circa due mesi e mezzo di stipendio, non ha prelevato tasse di giustizia e ha posto a carico della convenuta un'indennità per ripetibili ridotta di fr. 800.- in favore dell'istante. D. AP 1 è insorta con un appello del 14 settembre 2005 contro la sentenza del Pretore, chiedendo previa concessione dell'effetto sospensivo, che il giudizio impugnato fosse riformato con l'integrale reiezione dell'istanza, in via subordinata che l'indennità fosse ridotta. Il Presidente della Camera ha concesso all'appello effetto sospensivo con decreto 19 settembre 2005. L'istante ha proposto con le osservazioni del 30 settembre 2005 di respingere l'appello. e ritenuto in diritto:

1. Il Pretore ha accertato che l'opposizione scritta al licenziamento è avvenuta il 25 maggio 2004, prima della scadenza del contratto di lavoro, e ha ritenuto che l'accordo concluso dalle parti all'udienza del 19 maggio 2004 riguardava solo la data di scadenza della disdetta e non implicava la rinuncia del dipendente a chiedere l'indennità per licenziamento abusivo. Il Pretore ha in seguito rilevato che l'istante aveva fatto valere il 30 gennaio 2004 pretese salariali respinte dalla datrice di lavoro con lettera 1° marzo 2004, contemporanea a quella di licenziamento, e ha concluso che i rimproveri mossi al dipendente di scarsa collaborazione e di screzi con altri colleghi di lavoro non avevano trovato riscontri nell'istruttoria, di modo che il suo licenziamento, dopo 16 anni di attività senza rimproveri, era da considerare abusivo siccome pronunciato in ritorsione a pretese salariali. Tenuto conto del lungo rapporto di impiego e della circostanza che il dipendente ha ritrovato lavoro già il 1° giugno 2004 grazie anche all'accordo sulla riduzione del termine di disdetta consentita dalla datrice di lavoro, il Pretore ha stabilito l'indennità per licenziamento abusivo in fr. 11'600.-, pari a circa due mesi e mezzo di stipendio.
2. L'appellante rimprovera al primo giudice di non aver considerato che l'accordo concluso tra le parti il 19 maggio 2004 nell'ambito della parallela causa DI.2004.72 costituiva uno scioglimento consensuale del rapporto di lavoro, con la conseguenza che il dipendente aveva perso la protezione contro il licenziamento abusivo e non poteva più pretendere l'indennità prevista dall'art. 336a CO. La convenuta ribadisce inoltre che il licenziamento datato 1° marzo 2004 non era abusivo in quanto sufficientemente fondato su una serie di atteggiamenti impropri del dipendente costitutivi della violazione del dovere di diligenza e fedeltà, in particolare il disaccordo costante con i colleghi di lavoro, gli abbandoni del posto di lavoro prima dell'orario di chiusura, i danni causati al materiale di lavoro, tutti tali da interrompere il necessario rapporto di fiducia con il dipendente. Inoltre, sostiene la convenuta, il dipendente ha violato il proprio obbligo di informazione comunicandole solo dopo un decennio di aver conseguito un attestato di

capacità professionale per il quale ha fatto valere pretese salariali infondate e abusive. L'appellante adduce al riguardo che l'istante era in mala fede nel rivendicare la differenza salariale, non avendo mai svolto attività di muratore alle sue dipendenze ed avendo per oltre un decennio accettato lo stipendio relativo alla classe salariale B, così che il licenziamento non era abusivo. La convenuta ritiene inoltre eccessiva l'indennità per licenziamento abusivo attribuita dal primo giudice, visto il comportamento dell'istante, in mala fede. Infine, chiede l'aumento a fr. 2'000.- dell'indennità per ripetibili di prima sede.

3.1. In linea di principio un contratto di lavoro a tempo indeterminato può essere disdetto dalle parti liberamente, ossequiando unicamente i termini di disdetta contrattuali o legali (art. 335 cpv. 1 CO). Oltre alla possibilità della disdetta la giurisprudenza riconosce alle parti anche la facoltà di interrompere di comune accordo il contratto di lavoro in ogni momento (cosiddetto *Aufhebungsvertrag*), nella misura in cui non cerchino con tale espediente di aggirare le disposizioni imperative della legge (DTF 118 II 60 consid. 2a, DTF 115 V 443 consid. 4b). L'accordo di scioglimento consensuale del rapporto di lavoro non richiede alcuna forma particolare e può essere concluso in forma scritta, oralmente o anche per atti concludenti (Wylér, *Droit du travail*, Berne 2002, pag. 339; Vischer, *Der Arbeitsvertrag*, 3a ed., Basilea 2005, pag. 265). La convenzione di scioglimento consensuale richiede il libero accordo delle parti (Wylér, *op. cit.*, pag. 340) ed è valida quando presenta un carattere transattivo, ossia contiene concessioni reciproche delle parti (DTF 118 II 61; Vischer, *op. cit.*, pag. 266). Per costante giurisprudenza un accordo consensuale sullo scioglimento immediato del contratto di lavoro per atti concludenti deve essere ammesso solo con riserbo e la volontà delle parti deve essere chiara e univoca (DTF 102 Ia 417 consid. 3c; SJ 1999 I 279, SJ 2003 I 222; Rehbindler/Portmann, *Basler Kommentar OR-I*, 3a ed., n. 17 ad art. 335).

3.2. Occorre così determinare la portata dell'accordo concluso dalle parti all'udienza del 19 maggio 2004, secondo il quale "di comune accordo il contratto è sciolto per il 31 maggio 2004". L'appellante afferma che si trattava di uno scioglimento consensuale del contratto di lavoro, motivo per cui l'istante ha rinunciato alla protezione garantita dall'art. 336a CO. A torto. Nel suo tenore letterale l'accordo in questione si riferisce palesemente solo alla riduzione del termine di disdetta, portato dal 30 giugno 2004 al 31 maggio 2004. Il sindacalista che aveva rappresentato l'istante a quell'udienza ha precisato che in tal modo si voleva consentire al dipendente di iniziare a lavorare presso un'altra impresa già dal 1° giugno 2004 (deposizione G _____, verbale del 17 marzo 2005). Ora, quando il datore di lavoro mette fine unilateralmente al contratto di lavoro – come in concreto – e che le parti si accordano solo sulle modalità della fine del contratto, l'art. 336c CO rimane applicabile (SJ 2003 I 220, consid. 2 pag. 222). Non vi è quindi stata alcuna rinuncia del lavoratore a far valere in giudizio il diritto a un'eventuale indennità per licenziamento abusivo. Il datore di lavoro non poteva del resto nemmeno presumere in buona fede in base alle due succinte righe del verbale che il lavoratore rinunciava alle pretese salariali menzionate nell'istanza 8 marzo 2004 (DI.2004.72, pag. 3). Un accordo sullo scioglimento consensuale richiede, infatti, un accordo chiaro e univoco del lavoratore (Streiff/von Kaenel, *op. cit.*, pag. 886) che in concreto manca. Del resto, quand'anche le parti avessero concluso un accordo di scioglimento consensuale del rapporto di lavoro lo stesso non sarebbe stato valido giusta l'art. 341 cpv. 1 CO, come rilevato con pertinenza dal Pretore. Il citato accordo è stato concluso prima della fine del contratto di lavoro e il lavoratore non poteva quindi validamente rinunciare all'eventuale pretesa per licenziamento abusivo, di diritto imperativo giusta l'art. 361 CO (Streiff/von Kaenel, *op. cit.*, pag. 891 in alto). Ne deriva che il lavoratore non ha perso il diritto di chiedere un'indennità per

licenziamento abusivo per il solo fatto di aver concordato una riduzione del termine di disdetta. Su questo punto l'appello è infondato. 4.1. La disdetta del contratto di lavoro può essere data per qualsiasi causa, rispettivamente senza causa (DTF 125 III 72; II CCA 4 agosto 1998 in re P./M.; Reh binder , Berner Kommentar, n. 13 ad art. 335 CO). L'art. 336 CO elenca per contro alcuni motivi che, se realizzati, non invalidano la disdetta ma la caratterizzano come abusiva con possibile conseguenza risarcitoria a carico di chi la pronuncia. Per costanti dottrina e giurisprudenza, questa elencazione è esemplificativa e non esaustiva (DTF 125 III 72, 123 III 246, 121 III 61; Vischer , op. cit., pag. 237). L'onere della prova sulla natura abusiva della disdetta incombe al lavoratore licenziato (DTF 123 III 246 e 121 II 60; Vischer , op. cit., pag. 244). Viste le oggettive difficoltà nel portare tale prova, la dottrina e la giurisprudenza sono concordi nel non esigere una prova assoluta, bastando al proposito l'esistenza di indizi convergenti tali da rendere l'abusività altamente verosimile (Vischer , op. cit., pag. 245; Streiff/von Kaenel , Arbeitsvertrag, Praxiskommentar zu Art. 319-362 CO, 6 a ed., Zurigo 2006, n. 16 e 17 ad art. 336 CO). La prova sull'abusività della disdetta può anche essere indiretta, di carattere indiziario e limitata alla sola verosimiglianza dei fatti, dedotta dalla concordanza di più tracce e circostanze affermative. Questo significa che il giudice può esprimersi secondo un convincimento derivato da tutte le situazioni che appaiono dagli atti di causa (Cocchi/Trezzini , CPC-TI, n. 16 ad art. 90 CPC; JAR 2001, pag. 168). 4.2. L'appellante sostiene di aver provato la fondatezza e la pertinenza dei motivi di licenziamento, assolutamente estranei a qualsiasi rappresaglia. Essa ribadisce che il lavoratore aveva avuto tutta una serie di comportamenti impropri, di cui era venuta a conoscenza alla fine del 2003, tali da configurare una violazione del dovere di diligenza e di fedeltà. In particolare la convenuta menziona la mancanza di collaborazione dell'istante con i colleghi, l'abbandono del posto di lavoro prima dell'orario di chiusura, il danno causato in un cantiere e infine la violazione del dovere di fedeltà, per aver fatto valere in modo colpevole pretese salariali non dovute, come accertato nella sentenza emanata il 31 agosto 2005 nella causa parallela DI.2004.72. Dall'istruttoria è emerso che l'istante aveva qualche discussione con l'uno o l'altro collega (deposizione E _____, del 17 marzo 2005, deposizione A _____ del 24 ottobre 2004 nell'inc. DI.2004.72), che su un cantiere vi è stato un danno che sarebbe dovuto alla negligenza dell'istante e che questi non collaborava con gli altri operai nel senso che non "contribuiva a creare un rapporto di collaborazione" perché andava a casa a pranzo a mezzogiorno e partiva qualche minuto prima degli altri, suscitando disagio (deposizione E _____, 25 ottobre 2004, F _____ del 25 gennaio 2005 DI.2004.72). Non risulta dagli atti che il dipendente, alle dipendenze della convenuta dal 1988, sia stato ammonito per tali comportamenti, tutto sommato minori, di cui la datrice di lavoro era al corrente almeno dalla fine del 2003 (deposizione E _____). È invece palese dagli atti il nesso temporale tra le rivendicazioni salariali dell'istante (lettera 30 gennaio 2004, doc. G), la risposta negativa della datrice di lavoro del 1° marzo 2004 (doc. I), la lettera 2 marzo 2004 del dipendente, secondo il quale la datrice di lavoro lo aveva minacciato di licenziamento immediato (doc. L) e la lettera di licenziamento, datata 1° marzo 2004 e spedita il 5 marzo successivo (doc. M). 4.3. A detta dell'appellante il licenziamento non sarebbe abusivo poiché il dipendente non era in buona fede quando ha fatto valere il 30 gennaio 2004 le pretese salariali derivanti dalla frequentazione del corso professionale e ha violato il suo dovere di fedeltà e di diligenza omettendo di informarla di aver seguito tali corsi. Il Pretore ha invero respinto il 31 agosto 2005 (DI.2004.72) le pretese fatte valere dall'istante il 30 gennaio 2004, ma ciò non giova alla convenuta. Non si può infatti negare

all'istante la buona fede nel far valere il suo diritto a una diversa classe salariale, già per il fatto che la Commissione paritetica cantonale lo ha ritenuto fondato, invitando la datrice di lavoro a cambiare la classificazione salariale del lavoratore e ad adeguare il suo stipendio dal febbraio 2004 (doc. O). Le diffuse argomentazioni esposte in questa sede dalla convenuta per negare il diritto alla riqualifica professionale – e di conseguenza la buona fede del dipendente – rispecchiano la sua opinione soggettiva, che non corrisponde a quella del dipendente e della Commissione paritetica cantonale. Il tema, lasciato irrisolto dal Pretore nella sua decisione nella causa parallela inc. DI.2005.72, era controverso e non si può pertanto negare la buona fede del lavoratore, che è presunta (Streff/von Kaenel, op. cit., pag. 683 in fine), nel rivendicare una diversa classifica salariale. Il primo giudice non ha pertanto abusato del suo potere di apprezzamento ritenendo abusivo il licenziamento notificato all'istante per aver fatto valere i diritti derivanti dal contratto di lavoro, ai sensi dell'art. 336 cpv. 1 lett. d CO. Il rimprovero relativo all'apprezzamento delle prove si rivela dunque inconsistente, tanto più se si considera che nell'ambito del diritto del lavoro il giudice apprezza liberamente le prove (art. 343 cpv. 4 CO). Infondato, l'appello deve essere respinto anche su questo punto. 5.1. In via subordinata l'appellante chiede di ridurre a un importo imprecisato l'indennità per licenziamento abusivo di fr. 11'600.- stabilita dal primo giudice, visto il comportamento colpevole dell'istante. La parte che disdice in maniera abusiva il rapporto di lavoro deve all'altra un'indennità il cui ammontare viene stabilito dal giudice, tenuto conto di tutte le circostanze (art. 336a cpv. 1 CO), che non può superare l'equivalente di sei mesi di salario del lavoratore (art. 336a cpv. 2 CO). L'indennità ha duplice natura, punitiva dell'autore e riparatrice del torto inflitto al dipendente (DTF 123 III 391; JAR 1999, pag. 232; Staehelin, Zürcher Kommentar, Zurigo 1996, n. 3 ad art. 336a CO; Aubert, Commentaire romand CO, n. 2 ad art. 336a). Il giudice fissa l'indennità in base all'equità (art. 4 CC) e alla luce di tutte le circostanze concrete e gode pertanto di un ampio margine di apprezzamento sulla determinazione dell'indennità, il cui unico limite è rappresentato dall'importo equivalente a sei mensilità di salario del lavoratore. Per quantificare l'indennità da corrispondere al lavoratore, il giudice valuta liberamente tutte le circostanze del caso, in particolare la gravità del pregiudizio alla personalità del lavoratore, le conseguenze per il dipendente, l'intensità e la durata delle relazioni contrattuali tra le parti, il modo in cui è avvenuta la disdetta del rapporto di lavoro, la solvibilità e la posizione sociale del datore di lavoro e una eventuale concolpa della parte licenziata (D TF 123 III 391; JAR 2004 pag. 540; JAR 1999, pag. 232; SJ 1995, pag. 805). L'autorità di appello può riesaminare le valutazioni del primo giudice effettuate in base al proprio libero apprezzamento, ma in tal caso l'autorità di seconda istanza procede con estrema cautela, intervenendo soltanto quando le decisioni rese secondo il libero apprezzamento siano manifestamente ingiuste o inique (Cocchi/Trezzini, CPC-TI, Lugano 2000, m. 6 ad art. 90 CPC e m. 32 ad art. 307 CPC; JAR 2004 pag. 540). 5.2. Nella fattispecie, il Pretore ha accordato all'istante un'indennità di fr. 11'600.-, pari a circa due mesi e mezzo di stipendio, per tener conto da un lato del lungo periodo di attività dell'istante presso la convenuta (16 anni) senza rimproveri fino al momento in cui egli ha avanzato pretese salariali, e dall'altro lato del fatto che la convenuta ha permesso al dipendente di trovare un altro lavoro già dal 1° giugno 2004 e di limitare le conseguenze del licenziamento anticipando la data di conclusione del contratto. I criteri considerati dal primo giudice sono pertinenti. La lunga durata del rapporto di lavoro avrebbe potuto giustificare un'indennità più generosa in favore del lavoratore, ma la disponibilità manifestata dalla convenuta ha permesso al dipendente di iniziare una nuova attività e di limitare le conseguenze del licenziamento. Tutto ben

considerato, il primo giudice non ha ecceduto il proprio potere di apprezzamento e non vi è dunque ragione alcuna di ridurre l'indennità per licenziamento abusivo, finanche favorevole alla convenuta. Non vi sono nemmeno motivi per ammettere, alla luce dell'istruttoria, una qualsiasi concolpa del dipendente, anche se le rivendicazioni salariali da lui avanzate il 30 gennaio 2004 non hanno trovato conferma giudiziaria. L'appello, anche su questo punto, si rivela infondato e deve dunque essere respinto. 6. Non si prelevano tasse né spese, trattandosi di una causa fondata sul diritto del lavoro di valore non superiore a fr.30'000.-. La convenuta, interamente soccombente, verserà all'istante un'equa indennità per ripetibili. Per questi motivi, richiamati per le spese gli art. 148 CPC e la TOA, dichiara e pronuncia: 1. L'appello 14 settembre 2005 di AP 1 è respinto. 2. Non si prelevano tasse né spese. AP 1 rifonderà a AO 1 l'importo di fr. 1'000.- per ripetibili di appello. 3. Intimazione: -; - Locarno. Comunicazione alla Pretura della giurisdizione di Locarno-Campagna. 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.