

## **TI\_GERICHTE 12.2006.82 vom 31. Januar 2007**

TI Tribunale d'appello, 2007-01-31, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_12.2006.82](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2006.82)

FR: TI\_GERICHTE 12.2006.82 du 31 janvier 2007

IT: TI\_GERICHTE 12.2006.82 del 31 gennaio 2007

### **Regeste**

contratto di lavoro - sospetto di reato contro il datore di lavoro - licenziamento in tronco

### **Volltext**

Ticino Tribunale di appello diritto civile La seconda Camera civile 31.01.2007 12.2006.82

contratto di lavoro - sospetto di reato contro il datore di lavoro - licenziamento in tronco

Incarto n. 12.2006.82 Lugano 31 gennaio 2007 /fb In nome della Repubblica e Cantone Ticino La seconda Camera civile del Tribunale d'appello composta dei giudici: Epiney-Colombo, presidente, Walser e Lardelli segretario: Bettelini, vicecancelliere sedente per statuire nella causa inc. n. DI.2005.535 della Pretura del Distretto di Lugano, sezione 2 promossa con istanza 21 aprile 2005 da AO 1 RA 1 contro AP 1 rappr RA 2 in materia di contratto di lavoro, con cui l'istante ha chiesto la condanna della convenuta al pagamento di fr. 29'910.– oltre interessi al 5% dal 19 aprile 2005, domanda avversata da quest'ultima che ha postulato la rieiezione dell'istanza e in via riconvenzionale ha chiesto la condanna della controparte al pagamento di fr. 25'613.– oltre interessi al 5% dal 30 marzo 2005 e di una multa di fr. 100.– per causa temeraria; sulle quali il Segretario assessore si è pronunciato, con sentenza 27 marzo 2006, con cui ha parzialmente accolto l'istanza, condannando la convenuta a versare fr. 15'991.80 oltre interessi al 5% dal 19 aprile 2005 e fr. 200.– per ripetibili parziali e respinto la domanda riconvenzionale, condannando l'istante riconvenzionale a versare fr. 1'370.– per ripetibili; appellante la convenuta con atto di appello 7 aprile 2006, con cui chiede la riforma del giudizio impugnato nel senso di respingere l'istanza e di accogliere la domanda riconvenzionale, protestando spese e ripetibili di entrambe le sedi; mentre l'istante con osservazioni 13 aprile 2006 postula la rieiezione del gravame, pure con protesta di spese e ripetibili; letti ed esaminati gli atti ed i documenti prodotti ritenuto in fatto e in diritto: 1. AO 1 è stato assunto a partire dal 1° settembre 1989 dalla O\_\_\_\_\_ di \_\_\_\_\_, in qualità di capo ufficio logistica (doc. A). Alla predetta società è poi subentrata la AP 1 (in seguito N\_\_\_\_\_ SA), con conseguente stipulazione di un nuovo contratto di lavoro in data 21 luglio 1995 (doc. B). Le pattuizioni contrattuali sono state ulteriormente modificate, con attribuzione a AO 1 della funzione di responsabile dei reparti acquisti e vendite (doc. C e D). Con contratto di lavoro del 16 ottobre 2002 (doc. C) è stato stabilito uno stipendio base di fr. 9'160.– mensili lordi per tredici mensilità - nel seguito aumentato a fr. 10'000.– (doc. D) - , con l'aggiunta di un premio annuo commisurato su “un budget di acquisizione ordini concordato tra le parti” e redatto “di anno in anno” e meglio “un premio del 2%” corrisposto “sulla parte che eccede tale budget”; per il 2003 l'ammontare di quest'ultimo “budget” era già contrattualmente “fissato in fr. 5.5 milioni”. 2. Con lettera 28 gennaio 2004 AO 1 ha inoltrato alla N\_\_\_\_\_ SA il computo del premio annuo che riteneva a lui dovuto in base agli accordi contrattuali e al portafoglio consolidato al 31 dicembre 2003 (doc. H).

Partendo da un “portafoglio consolidato ordini al 31 dicembre 2003” di fr. 6'925'660.– e da una quota esente di fr. 5'500'000.–, egli ha calcolato in fr. 1'425'660.– la “quota soggetta a commissione”. Ha pertanto quantificato l'importo a lui dovuto in fr. 28'513.– (2% di fr. 1'425'660.–). Quest'ultimo importo è stato versato, circa due mesi dopo, senza alcun commento da parte del datore di lavoro. 3. In data 30 marzo 2005 AO 1 è stato convocato in direzione e confrontato con il fatto che quanto da lui fatturato come commissione - nel frattempo versatogli dalla N\_\_\_\_\_ SA - superava di fr. 25'613.– l'importo che gli era effettivamente dovuto. Al termine del colloquio AO 1 – che sostiene di aver già allora riconosciuto l'errore e di essersi dichiarato disposto a restituire l'importo ricevuto in eccesso – è stato licenziato in tronco. La disdetta immediata è stata confermata per iscritto, quel medesimo giorno, e motivata con la rottura del rapporto di fiducia, per essersi egli stesso fatto pagare una provvigione superiore a quanto gli spettava in base al contratto (doc. I). 4. Con istanza del 21 aprile 2005 AO 1 si è quindi rivolto alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 2. Esso ha riconosciuto di essere incorso, in buona fede, in un errore, non avvedendosi che il totale complessivo di fr. 6'925'660.–, da lui utilizzato per il calcolo - figurante nella statistica elaborata dalla segretaria B\_\_\_\_\_ - comprendeva anche il “riporto ordini riferito all'anno precedente”. AO 1 ha sostenuto che l'episodio in questione non era tuttavia “tale da giustificare il licenziamento” in tronco. Ha quindi chiesto la condanna della N\_\_\_\_\_ SA al pagamento di fr. 29'910.–, oltre interessi al 5% dal 19 aprile 2005, corrispondenti alla differenza tra fr. 55'523.– (a titolo di indennità per mancato guadagno e licenziamento abusivo) e fr. 25'613.– (percepiti in eccesso). All'istanza si è opposta la convenuta, sostenendo in particolare la non abusività della disdetta del rapporto di lavoro. La medesima sarebbe, a suo dire, stata determinata dal fatto che l'istante, allestendo il conteggio delle commissioni e pretendendone il pagamento, non era in buona fede. La natura dell'attività dell'istante, la sua posizione in ditta e la fiducia di cui godeva, gli avrebbero permesso di ottenere un versamento a lui non dovuto. La N\_\_\_\_\_ SA ha quindi chiesto la reiezione dell'istanza e, in via riconvenzionale, la condanna della controparte al pagamento di fr. 25'613.– oltre interessi al 5% dal 30 marzo 2005 e di una multa di fr. 100.– per causa temeraria. Esperita l'istruttoria, le parti hanno rinunciato a comparire alla discussione finale, confermandosi nei rispettivi memoriali conclusivi. Nelle conclusioni del 30 settembre 2005 la convenuta ha sostenuto, per la prima volta, quale motivo del licenziamento immediato, la commissione dei reati di truffa e falso in documento da parte dell'istante. 5. Con sentenza 27 marzo 2006 il Segretario assessore, statuendo in luogo e vece del Pretore, ha accertato l'assenza di elementi che permettano di ritenere che AO 1 – sottoponendo alla convenuta la propria richiesta di versamento delle commissioni – sia stato in malafede. Ha quindi ritenuto ingiustificata la disdetta in tronco del rapporto di lavoro. Ha pertanto calcolato in fr. 15'991.80 l'importo dovuto all'istante, corrispondente alla differenza tra l'indennità per mancato guadagno e tre mesi di indennità per licenziamento ingiustificato (fr. 12'168.– + 30'420.–) e quanto percepito in eccesso a seguito del conteggio errato delle commissioni (fr. 25'613.–). Il primo giudice ha di conseguenza accolto parzialmente l'istanza per l'importo sopramenzionato, con interessi al 5% dal 19 aprile 2005, e condannato la convenuta a versare fr. 200.– per ripetibili parziali. Ha per contro respinto la domanda riconvenzionale, condannando l'istante riconvenzionale a versare fr. 1'370.– per ripetibili. 6. Con appello 7 aprile 2006 la N\_\_\_\_\_ SA chiede la riforma del giudizio impugnato nel senso di respingere l'istanza e di accogliere la domanda riconvenzionale, protestando spese e ripetibili di entrambe le sedi. A mente dell'appellante AO 1 sapeva “che il documento G” – riepilogante gli ordini in portafoglio e

avanzamento fatturato 2003 – “non riportava il reale volume delle acquisizioni riferentesi al 2003”. Il conteggio delle commissioni (doc. H) presentato dall'istante costituirebbe, a suo dire, “un falso ideologico quindi un reato penale”; il licenziamento in tronco sarebbe pertanto giustificato dal reato penale commesso ai danni del datore di lavoro, “reato tanto più grave se si considera la fiducia riposta nell'appellato” e “il fatto che l'appellante si dibatteva e si dibatte in gravi difficoltà economiche e finanziarie”. Con osservazioni 13 aprile 2006 l'appellato postula la reiezione del gravame con argomenti di cui si dirà, se del caso, nel seguito.

7. L'art. 337 CO dispone che il datore di lavoro e il lavoratore possono disdire con effetto immediato il rapporto di lavoro per cause gravi, segnatamente quando la continuazione del contratto, in buona fede, non può più essere pretesa. Ciò è il caso quando il rapporto di fiducia tra le parti è così compromesso da non permettere una collaborazione costruttiva, di modo che la disdetta immediata sembra essere l'unica soluzione praticabile. Il licenziamento con effetto immediato è un provvedimento eccezionale, che deve essere ammesso in modo restrittivo (DTF 130 III 28 consid. 4.1, 213 consid. 3.1; 127 III 351 consid. 4a). Manchevolezze minori possono giustificare una disdetta immediata solo se si verificano ripetutamente malgrado espliciti avvertimenti sull'eventualità della disdetta (DTF 130 III 28 consid. 4.1 pag. 31; 129 III 351 consid. 2.1). Il giudice valuta secondo libero apprezzamento se la violazione dei doveri contrattuali raggiunge la necessaria gravità, considerando le circostanze concrete, in applicazione dei principi di diritto e di equità (DTF 127 III 313 consid. 3). Il datore di lavoro che disdice il contratto, ritenendo dati i presupposti per il licenziamento in tronco, deve portarne la prova ( Brunner/Bühler/Wäber/Bruchez , Kommentar zum Arbeitsvertragsrecht, Basilea 2005, ad art. 337, pag. 263 n. 13).

8. L'appellante sostiene che la disdetta immediata del rapporto di lavoro di AO 1 sarebbe giustificata dal fatto che quest'ultimo, agendo in malafede, avrebbe commesso un reato penale e meglio un falso ideologico. A torto.

8.1 Un reato penale commesso ai danni del datore di lavoro costituisce, in principio, un motivo giustificante il licenziamento immediato ( Brunner/Bühler/Wäber/ Bruchez , op. cit., ad art. 337, pag. 260 n. 7). Un semplice sospetto di reato non è tuttavia sufficiente ( Brunner, Bühler/Wäber/Bruchez , op. cit., ad art. 337, pag. 261 n. 9). Deve in effetti essere riconosciuta al lavoratore la presunzione d'innocenza (art. 6 cpv. 2 CEDU; Egli , Die Verdachtskündigung nach schweizerischem und deutschem Recht, Berna 2000, pag. 47; Glor , Le congé-soupçon, in DTA 2003 pag. 137-138). Il deposito di una denuncia penale da parte del datore di lavoro e i sospetti seri che quest'ultimo può nutrire nei confronti del lavoratore non sono sufficienti a fondare un motivo di disdetta immediata; trattasi in effetti di circostanze unilaterali che non dispensano colui che invoca i giusti motivi di stabilire la realtà oggettiva dei fatti di cui vuole prevalersi ( Wyler , Droit du travail, Berna 2002, pag. 366-367).

8.2 Per quanto qui concerne, va detto che la disdetta del contratto di lavoro notificata a AO 1 (doc. I) non fa alcun riferimento alla commissione di un reato penale. Si limita invero ad indicare quale motivo del licenziamento in tronco la rottura del rapporto di fiducia, conseguente al fatto che l'appellato ha chiesto e ottenuto una provvigione superiore a quanto gli spettava in base al contratto. Solo con le conclusioni di causa la N\_\_\_\_\_ SA ha sostenuto l'esistenza dei reati penali di truffa e falso in documento (act. V pag. 2 in alto e pag. 5). Il ritardo nel sostenere e argomentare l'esistenza dei predetti reati – per altro limitati ora al solo reato di “falso ideologico” (appello, pag. 8 in alto) – costituisce già motivo di irricevibilità dell'appello ( Cocchi/Trezzini , CPC-TI App., ad art 417 m. 12). Le parti hanno infatti rinunciato alla discussione finale e all'istante non è stata concessa in prima sede la facoltà di esprimersi sul nuovo argomento.

8.3 A titolo abbondanziale va

comunque rilevato che l'appellante non ha in alcun modo comprovato la sussistenza del reato di falso ideologico. Dagli atti non risulta che l'appellato sia stato denunciato, perseguito e condannato per il reato in questione. Il comportamento assunto dalla N\_\_\_\_\_ SA il 30 marzo 2005, in occasione dell'incontro con AO 1 – al termine del quale è stato notificato il licenziamento in tronco – lascia anzi trapelare che anche per l'appellante fosse scontata l'assenza degli estremi di un reato penale. Diversamente non si spiegherebbe per quale motivo a AO 1 sia stata offerta la possibilità di dimettersi e di tenere per sé l'intero importo di fr. 25'613.– incassato in eccesso (act. III pag. 2 verso il basso). A fronte della contestazione da parte di AO 1 di essere stato in malafede nell'allestire il conteggio delle commissioni di cui al documento H, la convenuta avrebbe dovuto provare che l'istante era consapevole di aver creato un documento falso e di aver usato il medesimo a scopo d'inganno. Nessuno dei testi sentiti in sede istruttoria ha tuttavia confermato i sospetti avanzati dalla convenuta. La reazione vivace che, secondo il teste \_\_\_\_\_ D \_\_\_\_\_ (act. III pag. 2), avrebbe avuto l'istante durante la riunione del 30 marzo 2005, allorquando gli è stato contestato l'errore, attestano semmai la convinzione di quest'ultimo di essere nel giusto e di aver fatto valere pretese legittime. Del resto l'errore poteva anche essere messo in preventivo, essendo il primo anno che un simile metodo di remunerazione veniva applicato. AO 1 dal canto suo non ha comunque proceduto lui stesso a far proseguire l'ordine di pagamento a suo favore e poteva contare sulle verifiche sull'attuazione del metodo di calcolo, di certo competenti, dell'ing. K\_\_\_\_\_ a cui il documento H era indirizzato; verifiche che quest'ultimo non poteva mancare di mettere in atto in modo puntiglioso, viste le condizioni di “gravi difficoltà economiche e finanziarie” della società, attestate dalla stessa appellante (appello, pag. 8 verso l'alto). I sospetti di reato e di malafede addebitati a AO 1 non trovano dunque conferma negli atti. Il licenziamento immediato appare pertanto ingiustificato. Le argomentazioni dell'appellante cadono quindi nel vuoto. 9. In conclusione, l'appello in oggetto, infondato su ogni punto, deve essere respinto e la decisione del Segretario assessore confermata. 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, pronuncia: 1 . L'appello 7 aprile 2006 della AP 1 è respinto . 2 . Non si prelevano tasse né spese di appello. AP 1 rifonderà a AO 1 fr. 1'000.- per ripetibili di appello. 3. Intimazione: - - Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 2 terzi implicati Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello La presidente \_\_\_\_\_ Il segretario Rimedi giuridici

Contro la presente sentenza è dato ricorso in materia civile al Tribunale federale entro 30 giorni dalla notificazione del testo integrale della decisione (art. 100 cpv. 1 LTF). Nelle cause a carattere pecuniario il ricorso è ammissibile se il valore litigioso ammonta a fr. 15'000.- nelle vertenze in materia di diritto del lavoro e di locazione e a fr. 30'000.- negli altri casi. Per valori inferiori il ricorso è ammissibile se la controversia concerne una questione di diritto di importanza fondamentale o se una legge federale prescrive un'istanza cantonale unica (art. 74 cpv. 2 LTF). Qualora non sia dato il ricorso in materia civile è possibile proporre negli stessi termini ricorso sussidiario in materia costituzionale (art. 113, 117 LTF).