

TI_GERICHTE 12.2008.109 vom 16. Oktober 2008

TI Tribunale d'appello, 2008-10-16, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2008.109

FR: TI_GERICHTE 12.2008.109 du 16 octobre 2008

IT: TI_GERICHTE 12.2008.109 del 16 ottobre 2008

Regeste

Lavoro - personale a prestito - salario in caso di malattia

Erwägungen

E. 8

Il contratto di lavoro tra il datore di lavoro (prestatore) e il lavoratore è retto principalmente dagli art. 319 segg. CO e dalla Legge federale sul collocamento e il personale a prestito (LC, Legge sul collocamento), il contenuto del contratto essendo regolato in particolare dagli art. 19 LC e 48 OC (Ordinanza sul collocamento). I contratti di lavoro temporaneo solitamente sono conclusi per una durata determinata e sempre per un solo incarico. Il contratto quadro di lavoro regola unicamente le condizioni valide per tutti gli incarichi, mentre i dettagli dei singoli incarichi sono concordati da un contratto d'incarico, stilato per ogni singolo incarico (Direttive e commenti alla LC, ed. SECO, Berna 2003, ad art. 19 LC pag. 94). Secondo l'art. 20 cpv. 1 LC, se un'impresa è sottoposta a un contratto collettivo di lavoro di obbligatorietà generale, il prestatore deve rispettare, riguardo al lavoratore, le disposizioni del contratto collettivo concernenti il salario e la durata del lavoro. Questo obbligo, a norma dell'art. 48a OC, si estende tra l'altro al salario in caso di impedimento del lavoratore senza sua colpa ai sensi dell'art. 324a CO, segnatamente a causa di malattia e infortunio, come pure all'obbligo eventuale di concludere un'assicurazione per perdita di guadagno (Wyler , Droit du travail, Berna 2008, pag. 155). Allorquando il datore di lavoro non rispetta gli obblighi contrattuali o convenzionali in materia di assicurazione perdita di guadagno in caso di malattia non entra in considerazione l'art. 324a CO, quanto piuttosto si applicano le norme generali in materia di inesecuzione del contratto (Brunner, Bühler, Wäber, Bruchez , Kommentar zum Arbeitsvertragsrecht, Basilea 2005, ad art. 324a, pag. 123 n. 23). Il datore di lavoro risponde in tal caso, in applicazione dell'art. 97 CO, per il mancato adempimento dell'obbligazione e deve riparare il danno che ne deriva per il lavoratore; deve dunque versare al medesimo gli importi che sarebbero stati pagati dall'assicurazione (II CCA 8 gennaio 2007 inc. 12.2006.3, 7 febbraio 2007 inc. 12.2006.55, 8 novembre 2007 inc. 12.2006.215; DTF 127 III 318 consid. 5; 124 III 126 consid. 4; 115 II 251 consid. 4b; decisione non pubblicata n. 4C.50/2002 del 25 aprile 2002). Ciò vale, nell'ambito del lavoro temporaneo, anche per il prestatore nei confronti del lavoratore (Wyler , op. cit., pag. 288). L'onere di provare il mancato adempimento dell'obbligazione da parte del datore di lavoro (prestatore), compete al lavoratore (art. 183 CPC, in relazione con l'art. 8 CC).

E. 9

Non è contestato che _____ è una ditta attiva nel settore della fornitura del personale a prestito e soggiace alla Legge sul collocamento (LC). AP 1 e AO 1 hanno sottoscritto un contratto quadro di lavoro (doc. B e 5). Con contratto d'incarico 23 agosto 2004, AO 1 è poi

stato messo a disposizione del _____, con inizio del lavoro quel medesimo giorno, in qualità di manovale di cantiere (doc. C e 5). La predetta impresa acquisitrice soggiace al Contratto nazionale mantello per l'edilizia principale (CNM 2005). Conformemente all'art. 65 n. 1 CNM 2005, in caso d'infortunio di un lavoratore sottoposto al CNM il datore di lavoro (prestatore) non deve versare alcuna prestazione fintanto che le prestazioni assicurative dovute dalla _____ coprono l'80% del guadagno assicurato. I giorni di attesa della _____ devono essere pagati dal datore di lavoro nella misura dell'80% del guadagno assicurato. Viene così tacitato l'obbligo da parte del datore di lavoro di versare il salario ai sensi dell'art. 324a e 324b CO. Questi obblighi trovano la loro esplicitazione nella clausola 4.9 – riportata sopra (consid. 1) – del contratto quadro di lavoro sottoscritto dalle parti, che ne delimita la durata al periodo di “esecuzione di un incarico presso una ditta utente”. Secondo l'art. 64 n. 1 CNM 2005, il datore di lavoro deve inoltre stipulare un'assicurazione collettiva per i lavoratori assoggettati al CNM che garantisca un'indennità giornaliera dell'80% dell'ultimo salario versato secondo l'orario di lavoro contrattuale normale. Con il versamento dell'indennità giornaliera dell'assicurazione collettiva viene interamente tacitato l'obbligo di pagamento del salario da parte del datore di lavoro, ai sensi dell'art. 324a e 324b CO. Questi obblighi trovano la loro esplicitazione nella clausola 4.7 – riportata sopra (consid. 1) – del contratto quadro di lavoro sottoscritto dalle parti, in base alla quale “il collaboratore temporaneo” AO 1 è stato “assicurato contro la perdita di guadagno in caso di malattia”, conformemente alla LCA, “presso la società d'assicurazione _____ fino alla scadenza del contratto d'incarico”. Neppure è contestato che l'infortunio di cui è stato vittima AO 1 è stato segnalato a _____ e che quest'ultima ha versato le prestazioni assicurative legali fino al 31 agosto 2005. L'istante non ha preteso che, per l'infortunio in questione, l'assicurazione _____ fosse tenuta a versare – dopo il periodo d'attesa – indennità, a complemento delle indennità _____, fino a concorrenza della totalità del salario perduto. Egli neppure ha sostenuto che in base al CNM 2005 il datore di lavoro (prestatore) fosse tenuto a garantire una simile copertura assicurativa. Del resto, quantificando il danno, egli si è limitato a far valere le indennità di malattia che avrebbe perso a partire dal 1° settembre 2005. Tanto meno è contestato, anzi è stato ammesso esplicitamente dall'appellato, che, a seguito della disdetta recapitata da AP 1 a AO 1, il contratto d'incarico – mediante il quale il lavoratore era stato messo a disposizione del _____ – è “cessato il 29 giugno 2005” (act. V, pag. 2 verso il mezzo).

E. 10

Il Pretore, dopo aver ricordato che le parti concordano che il rapporto di lavoro è terminato il 29 giugno 2005, ha rilevato che controverso rimaneva, a suo dire, il quesito a sapere se il mancato passaggio all'assicurazione individuale prescritto dall'art. 64 del Contratto nazionale mantello per l'edilizia principale in Svizzera (CNM 2005) fosse imputabile al datore di lavoro. Egli ne ha dipoi concluso che l'istante si era lamentato, a suo dire, a giusto titolo di una carente informazione da parte del datore di lavoro, che avrebbe precluso, in ultima analisi, al lavoratore l'accesso all'assicurazione individuale. Ciò posto il Pretore ha ritenuto che _____ fosse pertanto tenuta a rifondere a AO 1 il danno corrispondente a quanto egli avrebbe percepito nel caso in cui fosse stato coperto a norma dell'art. 64 CNM. L'appellato condivide le argomentazioni del primo giudice e aggiunge che, comunque, “non è la mancanza d'informazione sul passaggio che è decisiva, ma bensì il fatto che il passaggio non è possibile” (osservazioni, ad 11, pag. 5 verso il basso). In altri termini il datore di lavoro sarebbe tenuto in astratto a rifondere danni a norma dell'art. 97 CO. Le

argomentazioni del primo giudice e dell'appellato non sono tuttavia essenziali.

E. 10.1

L'agire del datore di lavoro va infatti esaminato in concreto. Egli è tenuto al risarcimento solo qualora sia provato che l'assicurazione non ha versato indennità per perdita di guadagno in caso di malattia, perché il datore di lavoro (prestatore) non ha ossequiato agli obblighi contrattuali e convenzionali e da ciò ne è derivato un danno per il lavoratore.

E. 10.1.1

Per quanto qui concerne, risulta dagli atti che AP 1 ha assicurato AO 1 contro la perdita di guadagno in caso di malattia presso _____ “fino alla scadenza del contratto d'incarico” (doc. B e 5, clausola n. 4.7). Non risulta – né tantomeno l'appellante lo sostiene – che l'AP 1 fosse tenuta (contrattualmente o in base al CNM 2005) a garantire una copertura assicurativa per perdita di guadagno in caso di malattia intervenuta dopo il termine dei singoli contratti d'incarico. Come detto (sopra, consid. 9), il contratto d'incarico – quello mediante il quale AO 1 era stato messo a disposizione del _____ – è terminato il 29 giugno 2005. A tale data è pure terminata la copertura assicurativa garantita dall'assicurazione collettiva per perdita di guadagno in caso di malattia, stipulata da AP 1 presso _____. Si pone dunque il quesito a sapere se la malattia per la quale AO 1 avanza pretese di indennità assicurative sia iniziata prima oppure dopo tale data. Nella prima eventualità si dovrebbe dipoi esaminare se il passaggio del lavoratore dall'assicurazione collettiva all'individuale sia stato garantito a norma del CNM 2005 e, nella negativa, determinarsi sulle responsabilità del datore di lavoro (prestatore) e sul danno; nella seconda eventualità, nessuna prestazione assicurativa sarebbe comunque dovuta al lavoratore e, di conseguenza, i presupposti del danno imputabile al datore di lavoro sarebbero a priori esclusi.

E. 10.1.2

Dagli atti risulta che l'infortunio di cui è stato vittima AO 1 il 28 aprile 2005 (caduta dalle scale) ha provocato postumi infortunistici fino al 31 agosto 2005 (doc. F e G). Come detto (sopra, consid. 9), _____ ha versato a AO 1 le prestazioni assicurative legali fino alla predetta data e l'istante non ha preteso che, per l'infortunio in questione, l'assicurazione _____ fosse tenuta a versare – dopo il periodo d'attesa – indennità, a complemento delle indennità _____, fino a concorrenza della totalità del salario perduto o che in base al CNM 2005 il datore di lavoro (prestatore) fosse tenuto a garantire una simile copertura assicurativa. La decisione _____ era riferita, tra l'altro, anche ai postumi di un ulteriore infortunio alla caviglia destra, avvenuto il 10 agosto 2005 (distorsione della caviglia camminando lungo il fiume, cfr. doc. G pag. 1 verso il basso), considerati pure totalmente risolti “in esito alla visita del 25 agosto 2005” (doc. F, pag. verso il mezzo e doc. G, pag. 1 verso il basso e pag. 2 verso l'alto). Non risulta che, contro la predetta decisione _____, AO 1 abbia presentato opposizione e ricorso, per cui non vi è motivo per scostarsi dagli accertamenti, con i quali il Dr. _____, medico circondariale supplente della _____ – come rettamente sottolineato anche dall'appellato (act. IX, osservazioni, pag. 6 verso il basso) – aveva accertato il 25 agosto 2005 che “gli attuali disturbi non sono più in relazione causale con l'infortunio del 28 aprile 2005 rispettivamente del 10 agosto 2005” (doc. G, pag. 3 in alto). Nessun accertamento medico – e certificato agli atti – permette di stabilire che i predetti disturbi fossero presenti prima del 29 giugno 2005 (termine di scadenza del contratto d'incarico). Il certificato 23 novembre 2006, redatto

dal medico curante Dr. _____ diciassette mesi dopo il termine del contratto d'incarico, fa riferimento ad una inabilità "al lavoro al 100% dal 1° settembre 2005 per due mesi, causa dorso-lombo sciatalgia con irradiazione dei dolori agli arti inferiori" (doc. H); questo certificato non attesta tuttavia che detti disturbi fossero già presenti prima del termine del contratto d'incarico. Del resto l'istante fa partire le sue pretese dal 1° settembre 2005 e il Pretore, con riferimento al menzionato certificato medico, ha perfino concluso trattarsi di un'inabilità dovuta a malattia iniziata solo in tale data. Neppure il certificato medico del 15 settembre 2005 dei Dr. _____ e _____ (doc. 3, pag. 2), permette di concludere che la "dorso-lombosciatalgia destra" fosse presente prima della fine del rapporto lavorativo d'incarico presso il _____. Si deve pertanto concludere che, trattandosi di disturbi apparsi dopo il 29 giugno 2005 (termine di scadenza del contratto d'incarico) la copertura assicurativa della _____ non era più data né tantomeno – come detto sopra (consid. 10.1.1) – necessaria. A titolo abbondanziale va rilevato del resto che – come rettamente evidenziato dall'appellante – dagli atti non risulta nemmeno che all'insorgere dei predetti disturbi, l'appellato abbia presentato entro tre giorni ad AP 1 un certificato medico a norma della clausola 4.7 del contratto quadro di lavoro. Ne consegue che non avendo l'istante provato – e l'onere della prova incombeva solo a lui (art. 8 CC) – che i disturbi in questione siano insorti al più tardi entro il 29 giugno 2005, ogni prestazione assicurativa per perdita di guadagno in caso di malattia risulta a priori esclusa. Nessun danno è quindi imputabile al datore di lavoro (prestatore) per il suo agire.

E. 10.2

In ragione di quanto sopra – essendo comunque esclusa a priori, nella fattispecie ora in esame, una copertura assicurativa per le malattie in oggetto, insorte dopo la scadenza del contratto d'incarico – può restare indeciso il quesito a sapere se l'assicurazione stipulata da AP 1 a garanzia dello stipendio del dipendente in caso di malattia sia conforme alle disposizioni vincolanti del CNM 2005.

E. 11

Per i motivi che precedono, l'appello va accolto e la decisione del Pretore riformata nel senso di respingere l'istanza e di accordare congrue ripetibili alla convenuta. Non si prelevano tasse né spese per la procedura d'appello (art. 343 cpv. 3 CO e art. 417 cpv. 1 lett. e CPC). Anche le ripetibili per la procedura di seconda sede seguono la soccombenza (art. 148 CPC per rinvio dell' art. 417 cpv. 1 lett. e CPC). Il valore litigioso determinante per l'impugnabilità al Tribunale federale è di fr. 8'681.85. Per questi motivi, pronuncia: I. L'appello 23 maggio 2008 di AP 1 è accolto . Di conseguenza la sentenza 9 maggio 2008 della Pretura del Distretto di Bellinzona, è riformata come segue :

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.