

TI_GERICHTE 12.2010.109 vom 26. Mai 2010

TI Tribunale d'appello, 2010-05-26, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2010.109_d20100526

FR: TI_GERICHTE 12.2010.109 du 26 mai 2010

IT: TI_GERICHTE 12.2010.109 del 26 maggio 2010

Regeste

Contratto di lavoro, stipendio durante incapacità lavorativa, diritto al versamento delle indennità giornaliere SUVA, legittimazione passiva, mora del lavoratore e mora del datore di lavoro

Erwägungen

E. 9

Diverso è invece il discorso per la pretesa di fr. 33'994.80 relativa alle indennità giornaliere versate dalla SUVA alla convenuta per il periodo 1° gennaio – 31 luglio 2008, sebbene anche in questo caso, viste le premesse di cui sopra (v. consid. 6 e 7), l'art. 324b cpv. 1 CO trovi per principio ugualmente applicazione. Contrariamente a quanto verificatosi però per il periodo esaminato al consid. 8, la SUVA aveva in questo caso già regolarmente versato le indennità confidando nel fatto che, come effettivamente avvenuto fino al 31 dicembre 2007, la convenuta continuasse a pagare il salario alla sua dipendente. È in effetti solo nel mese di luglio 2008 che il patrocinatore della lavoratrice aveva informato l'assicuratore infortuni del mancato pagamento ed è solo il 4 agosto 2008 che il primo aveva formulato nei confronti della SUVA la richiesta di pagare le indennità direttamente all'assicurata (doc. I°/37, 45). Vanamente la convenuta chiede di compensare gli eventuali obblighi salariali con quanto da lei corrisposto all'attrice sino alla fine del 2007. A prescindere dal fatto che la richiesta è irricevibile poiché è stata formulata la prima volta solo in sede di conclusioni, e quindi in modo ampiamente tardivo (II CCA 18 settembre 2002 inc. n. 12.2002.22; Cocchi/Trezzini, op. cit., n. 28 e 31 ad art. 78 CPC), l'appellante principale dimentica che la situazione relativa al 2007 era profondamente diversa da quella riguardante il 2008 e non permette di essere confusa. Nonostante (in entrambi i casi, per quanto già detto) non fosse di per sé obbligata a effettuare pagamenti in virtù dell'art. 324b cpv. 1 CO (lo sarebbe invece stata, per quanto previsto dall'art. 324b cpv. 3 CO, per il periodo di attesa di cui all'art. 16 cpv. 2 LAINF se solo l'attrice lo avesse richiesto), la convenuta con il versamento del salario per il 2007 era subentrata nella posizione della lavoratrice e poteva dunque legittimamente trattenere le indennità giornaliere. Ciò non valeva per contro per le indennità gennaio – luglio 2008 versate dalla SUVA ma indebitamente, in assenza di un pagamento di salario e quindi di una surrogazione ai sensi dell'art. 19 cpv. 2 LPGA, trattenute dalla convenuta. Non deve trarre in inganno a tal proposito il certificato provvisorio di salario 1° gennaio – 31 ottobre 2008 emesso dalla convenuta all'indirizzo dell'attrice (doc. N). La deposizione del teste R_____, della fiduciaria A_____, che si occupa(va) della tenuta della contabilità e degli aspetti fiscali di AP 1, ben illustra infatti come l'importo mensile, prelevato a contanti da un conto della società e contabilizzato come salario, fosse impropriamente utilizzato per finanziare il contributo di mantenimento che M_____ doveva alla (ex) moglie. La convenuta avrebbe tutt'al più potuto chiedere di opporre in

compensazione la differenza tra il salario versato in più (oltre l'80%) per il 2007 e le indennità ricevute per lo stesso periodo. Ma non lo ha fatto - in ogni caso non nei tempi e nelle forme necessari -, né tanto meno dimostrato. Avendo di conseguenza trattenuto senza una valida causa le indennità giornaliere che non le erano destinate, essa si è indebitamente arricchita a danno dell'attrice cui deve ora restituire l'importo sottratto. La sua condanna non è quindi tanto motivata da un (inesistente) obbligo di pagare il salario derivante dall'art. 324a o dall'art. 324b cpv. 2 CO, come invece sembra erroneamente argomentare la convenuta che invoca inutilmente l'applicazione delle scale bernese, zurighese e basilese, quanto piuttosto dal fatto di avere indebitamente - senza valida causa - trattenuto le indennità giornaliere ed avere così provocato un danno alla sua (ex) dipendente che è ora chiamata a risarcire. In questa misura l'appello è respinto. Le stesse considerazioni (di ricevibilità e di merito) valgono infine ugualmente per la riduzione di fr. 6'240.60 che l'appellante principale invoca con l'argomento - tardivo oltre che infondato - che l'attrice avrebbe percepito i salari prima ancora che maturasse il diritto a riceverli, godendo per almeno due anni di un interesse remunerativo del 5%.

E. 10

Per parte sua, l'appellante adesiva contesta la decisione del primo giudice perché le avrebbe a torto negato il diritto al salario (parziale) dal 1° febbraio 2009 - vale a dire da quando aveva, benché in maniera parziale e progressiva, recuperato la capacità al lavoro - al 31 maggio 2009 - data in cui è terminato il rapporto di lavoro. L'importo rivendicato è di fr. 15'286.45 ([4 mesi x fr. 5'148.20] + fr. 1'716.05 [quota parte di 13a] ./ fr. 7'022.40 [indennità SUVA da febbraio ad aprile 2009]). La richiesta è stata respinta con l'argomento che la lavoratrice non aveva quanto meno offerto di riprendere, a partire dal 1° febbraio 2009, i suoi servizi per la convenuta. Quanto al fatto che gli episodi vissuti e la diffida a M_____ di avvicinarsi alla moglie avrebbero impedito a quest'ultima di lavorare nello stesso stabile, il primo giudice ha osservato che per espletare la sua attività, l'attrice non doveva necessariamente recarsi negli uffici occupati da M_____, ma avrebbe potuto svolgere eventualmente il suo lavoro anche da casa. Il lavoratore deve fornire la sua prestazione non appena cessa l'impedimento di lavorare, mentre il datore di lavoro deve versare lo stipendio (art. 319 cpv. 1 CO). Se non esegue la prestazione lavorativa senza essere impedito da un motivo riconosciuto, il lavoratore si trova in mora (art. 102 segg. CO) e il datore di lavoro può rifiutarsi di pagare il salario (art. 82 CO). Alla stessa stregua il datore di lavoro può cadere in mora se impedisce, per sua responsabilità, l'esecuzione del lavoro oppure è in mora di accettazione per altri motivi; in tal caso il datore di lavoro deve versare lo stipendio, senza che il lavoratore debba ancora fornire la prestazione (art. 324 cpv. 1 CO). La mora del datore di lavoro implica tuttavia normalmente che il lavoratore abbia offerto in modo chiaro i suoi servizi (DTF 115 V 437 consid. 5a; sentenza del Tribunale federale 4C.230/2005 del 1 settembre 2005 consid. 3.1) e che sia in misura e pronto ad eseguire la sua prestazione così come prevista dal contratto (DTF 111 II 463 consid. 5a; SJ 1995 pag. 788). Quest'ultima esigenza deve essere realizzata per tutto il periodo in cui il lavoratore vuole prevalersi delle norme sulla mora del datore di lavoro (sentenza del Tribunale federale 4C.189/2005 del 17 novembre 2005 consid. 3.3). L'offerta della prestazione da parte del lavoratore non è subordinata ad una forma particolare; il datore di lavoro deve, tuttavia, in buona fede, comprendere dalle circostanze che il lavoratore è intenzionato ad eseguire la prestazione (II CCA 28 gennaio 2008 inc. n. 12.2007.165; sentenza del Tribunale federale 4A.332/2007 del 15 novembre 2007 consid. 2.1). L'appellante adesiva non mette in dubbio il fatto di non avere offerto alla controparte

la ripresa della propria attività lavorativa, ma pretende in sostanza di esservi stata dispensata poiché (soggettivamente e oggettivamente) impossibilitata a causa del comportamento di M_____, proprietario e unico dirigente della società ex datrice di lavoro. La tesi però non convince e si scontra anzi a ben vedere con i riscontri istruttori. Da un lato perché le tavole processuali attestano un – inizialmente parziale, ma comunque graduale - recupero della capacità lavorativa (nella professione abituale: art. 6 LPGa) a partire dal 1° febbraio 2009. Dall'altro perché la possibilità di svolgere le proprie mansioni per la ditta convenuta anche a distanza, vale a dire senza il contatto diretto con l'ex marito, sembra confermata dalla circostanza – opposta dalla convenuta e accertata sia in sede di interrogatorio formale dell'attrice sia di audizione del teste R_____ - che già durante la detenzione preventiva di M_____ l'appellante adesiva si era – almeno parzialmente e con la mediazione di terze persone – occupata del pagamento degli stipendi dei dipendenti di AP 1 e delle fatture dei suoi fornitori come pure di altri lavori di segretariato. Inoltre, nella misura in cui ritiene che spettava semmai esclusivamente al datore di lavoro contattarla – tramite i rispettivi legali o i figli – per chiederle di riprendere il lavoro, indicandone le modalità di esecuzione, AO 1 dimentica che in realtà tocca al lavoratore, nell'interesse del suo diritto al salario, creare la necessaria chiarezza ed offrire concretamente ed inequivocabilmente la propria prestazione al datore di lavoro. Quest'ultimo per contro non cade normalmente in mora ai sensi dell'art. 324 CO se omette di sollecitargli la ripresa dell'attività una volta recuperata (parzialmente) la capacità lavorativa (cfr., per analogia, sentenza citata 4C.230/2005 consid. 3.3). Ne discende che alla ripresa (parziale) della capacità lavorativa, la convenuta, che fino a quel momento (1° febbraio 2009) era liberata dall'obbligo di pagare il salario in virtù di quanto previsto dall'art. 324b cpv. 1 CO, non si trovava in mora nell'accettazione del lavoro come invece invoca l'appellante adesiva. Di conseguenza, non avendo offerto i propri servizi, l'attrice nemmeno poteva a ragione pretendere il pagamento del salario (parziale) per i mesi da febbraio a maggio 2009.

E. 11

In conclusione, l'appello è accolto limitatamente all'importo di fr. 36'388.80, mentre quello adesivo è respinto. In assenza di una pattuizione specifica – non allegata né tanto meno provata - delle parti sulla scadenza mensile dei pagamenti, gli interessi di mora non potevano decorrere prima di una formale interpellazione della convenuta, conformemente ai principi generali dell'art. 102 CO (sentenze del Tribunale federale 4C.320/2005 del 20 marzo 2006 consid. 6.1 e 4C.2/2003 del 25 marzo 2003 consid. 10.3; Rehbindler/Stöckli, op. cit., N. 24 ad art. 323 CO; Streiff/Von Kaenel, Arbeitsvertrag, 6 a ed., N. 3 ad art. 323 CO). Interpellazione che stando agli atti è stata significata la prima volta il 12 marzo 2008 (doc. E) ed è poi stata regolarmente ripetuta in seguito. Non va pertanto posticipata – come sembra pretendere l'appellante principale - la decorrenza media degli interessi di mora dal 1° settembre 2008 poiché tale soluzione di certo non la penalizza e per il resto non è contestata adesivamente dall'attrice.

E. 12

La tassa di giustizia, le spese e le ripetibili delle due sedi seguono di massima la soccombenza delle parti (art. 148 CPC-TI) in entrambi gli appelli. In prima sede l'attrice ha chiesto la condanna della convenuta a fr. 94'812.70 e ottiene fr. 33'994.80 ossia poco più di un terzo. Considerato però l'insieme delle circostanze, tra le quali spiccano, da un lato, le ragioni che hanno condotto alla reiezione parziale, per difetto di legittimazione passiva, della petizione e, dall'altro, il comportamento per certi versi incomprensibile della

convenuta, la quale ancora in sede di risposta e di duplice aveva sollevato contestazioni pretestuose (v. sopra, consid. 8.2), si giustifica, in applicazione dell'art. 148 cpv. 2 CPC-TI, una diversa distribuzione degli oneri processuali. Non può per contro trovare accoglimento la richiesta dell'appellante principale di quantificare in 2/4 la quota di soccombenza imputabile all'attrice per il solo fatto di avere abbandonato, in sede di conclusioni, le domande di rigetto definitivo dell'opposizione ai PE da lei fatti spiccare in precedenza. La petizione inoltrata dall'attrice a rivendicazione delle proprie pretese salariali era un'azione di mero diritto materiale (Schmidt , Commentaire romand LEF, n. 11 ad art. 79 LEF). Il rigetto definitivo dell'opposizione costituiva un semplice accessorio alla richiesta (principale) di condanna pecuniaria che avrebbe consentito, se del caso, alla richiedente di chiedere direttamente la prosecuzione dell'esecuzione. Avendo però l'attrice ulteriormente aumentato la pretesa in sede di conclusioni, non vi era più identità tra l'importo posto in esecuzione e quello richiesto giudizialmente sicché un accoglimento (anche solo parziale, al di là degli importi di cui ai PE) della petizione l'avrebbe comunque costretta a promuovere una nuova procedura esecutiva per l'importo attribuitole in sede giudiziaria. A ciò si aggiunge che - fino a concorrenza degli importi - per la parte riconosciuta dal Pretore l'attrice avrebbe senz'altro ottenuto il rigetto definitivo. Di conseguenza, se mai si può parlare di desistenza, questa può tutt'al più avere inciso in minima parte sul giudizio complessivo sulle spese e le ripetibili. Tenuto conto dell'insieme delle circostanze, si giustifica di ripartire a metà gli oneri processuali e di compensare le ripetibili. In appello, la convenuta ottiene la riduzione di poco più della metà dell'importo assegnato dal Pretore. Considerato anche qui l'insieme delle circostanze, tra le quali spiccano le ragioni che hanno condotto all'accoglimento parziale dell'appello principale, si giustifica di ripartire a metà gli oneri processuali e di compensare le ripetibili. L'appellante adesiva, dal canto suo, integralmente soccombente, sopporta i costi e rifonde alla convenuta un'equa indennità per ripetibili dell'appello adesivo. Per i quali motivi, richiamati gli art. 148 CPC-TI, la LTG e il Regolamento sulle ripetibili, pronuncia: I. L'appello 9 giugno 2010 di AP 1 è parzialmente accolto . Di conseguenza la sentenza 26 maggio 2010 del Pretore di Lugano, sezione 3, è così riformata: 1. La petizione è parzialmente accolta. Di conseguenza AP 1 è condannata a versare a AO 1 l'importo di fr. 33'994.80 oltre interessi al 5% dal 1° settembre 2008. 2. La tassa di giustizia di fr. 3'200.-- e le spese, da anticipare dalla parte attrice, sono poste a carico delle parti in ragione di metà ciascuna, compensate le ripetibili. II. Gli oneri processuali dell'appello principale, consistenti in: a) tassa di giustizia fr. 1'650.- b) spese fr. 50.- totale fr. 1'700.- anticipati dall'appellante, sono poste a carico delle parti in ragione di metà ciascuna, compensate le ripetibili. III. L'appello adesivo 12 luglio 2010 di AO 1 è respinto. IV. Gli oneri processuali dell'appello adesivo, consistenti in: a) tassa di giustizia fr. 550.- b) spese fr. 50.- totale fr. 600.- anticipati dall'appellante adesiva, restano a suo carico, con l'obbligo di rifondere alla controparte fr. 900.- per ripetibili di appello. V. Intimazione: - - Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 3 Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello La presidente Il segretario

Rimedi giuridici Nelle cause a carattere pecuniario in materia di diritto del lavoro con un valore litigioso superiore a fr. 15'000.- è dato ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 30 giorni dalla notificazione del testo integrale della decisione (art. 100 cpv. 1 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). La parte che intende impugnare una decisione sia con un ricorso ordinario sia con un ricorso in materia

costituzionale deve presentare entrambi i ricorsi con una sola e medesima istanza (art. 119 LTF).

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