

TI_GERICHTE 12.2019.66 vom 20. Januar 2020

TI Tribunale d'appello, 2020-01-20, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2019.66

FR: TI_GERICHTE 12.2019.66 du 20 janvier 2020

IT: TI_GERICHTE 12.2019.66 del 20 gennaio 2020

Regeste

Contratto di lavoro, pretese salariali, eccezione di carente autorizzazione ad agire, mutazione dell'azione

Erwägungen

E. 1

Giusta l'art. 308 cpv. 1 lett. a CPC le decisioni incidentali di prima istanza sono impugnabili con appello, posto che in caso di controversie patrimoniali il valore litigioso secondo l'ultima conclusione riconosciuta nella decisione sia di almeno fr. 10'000.- (cpv. 2). In concreto, la decisione impugnata è una decisione incidentale in una controversia dal valore ampiamente superiore ai fr. 10'000.-. Pacifica è dunque l'appellabilità del giudizio impugnato entro il termine di 30 giorni (art. 311 CPC). Nella fattispecie sia l'appello 29 marzo 2019, sia la risposta all'appello 23 maggio 2019 sono tempestivi.

E. 2

Con la decisione impugnata, il primo giudice ha già menzionato il principio dell'identità fra la domanda di causa e l'autorizzazione ad agire e le sue eccezioni, fra cui la mutazione dell'azione ai sensi dell'art. 227 CPC e i relativi presupposti. Si può qui ricordare che la validità di un'autorizzazione ad agire rilasciata dall'autorità di conciliazione è un presupposto processuale che il giudice esamina d'ufficio senza necessità di una richiesta di parte (DTF 139 III 273, consid. 2.1; DTF 140 III 227, consid. 3), così come è un presupposto processuale l'ammissibilità di una mutazione dell'azione. Secondo costante dottrina e giurisprudenza le domande di causa, pur dovendo in principio corrispondere a quelle indicate nell'autorizzazione ad agire, possono differire da queste ultime nell'ipotesi in cui siano adempiuti i presupposti per una mutazione dell'azione ai sensi dell'art. 227 CPC (DTF 5A_588/2015 del 9 febbraio 2016, consid. 4.3.1). Una mutazione dell'azione avviene in caso di estensione o modifica della richiesta di giudizio oppure dei fondamenti fattuali dell'azione, ma non in caso di nuove argomentazioni giuridiche, in considerazione dell'applicazione d'ufficio del diritto da parte del giudice ai sensi dell'art. 57 CPC (Leuenberger, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [ed.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. ed., n. 1, 7 e 12 ad art. 227; v. anche DTF 139 III 126, consid. 3.2.3; DTF 142 III 210, consid. 2.1).

E. 3

Preliminarmente occorre sottolineare che il gravame presenta alcune carenze formali. Innanzitutto, l'appellante ribadisce l'eccezione di assenza di una valida autorizzazione ad agire e l'inammissibilità della mutazione dell'azione della controparte, chiedendo tuttavia di respingere la petizione, quando in tale caso avrebbe semmai dovuto postulare un giudizio di irricevibilità. Tenuto conto del divieto di formalismo eccessivo e del fatto che tale

irricevibilità è stata comunque invocata in prima sede e menzionata nelle motivazioni di appello (v. p. 4), la richiesta di giudizio dell'appellante va considerata in tal senso. Per lo stesso principio, possono essere esaminate pure la sua richiesta subordinata di annullare la decisione impugnata e rinviare l'incanto al Pretore per un nuovo giudizio, previa assunzione di un mezzo di prova da questi respinto, e la richiesta ancora più subordinata di modificare perlomeno la ripartizione di tasse, spese e ripetibili, sebbene esse siano contenute soltanto nelle motivazioni del gravame e non nel petitum .

E. 4

Con l'impugnato giudizio, il Pretore ha osservato in merito all'ammissibilità della mutazione dell'azione che una tale richiesta non deve essere oggetto di una particolare motivazione, potendo bastare la modifica del petitum oppure del suo fondamento o del suo motivo. L'appellante si oppone. Essa tuttavia si limita a criticare genericamente il Pretore per avere ingiustamente concesso alla controparte di non motivare la mutazione dell'azione " sebbene in concreto le circostanze lo avrebbero certamente imposto " (p. 9 del gravame), opponendo all'argomentazione pretorile una propria tesi senza ulteriori specificazioni, ciò che non adempie all'onere di motivazione a lei incombente (art. 310 e 311 CPC). Del resto, come già detto (v. sopra consid. 2), il giudice esamina d'ufficio se sono date le condizioni di una mutazione dell'azione. L'attore peraltro già nell'istanza di conciliazione si era riservato un adeguamento degli importi ai sensi dell'art. 227 CPC. Nella sua petizione egli ha poi esposto i fondamenti delle proprie modificate richieste, e nelle successive comparse scritte, come pure in occasione dell'udienza dibattimentale, la questione dell'applicabilità dell'art. 227 CPC è stata discussa fra le parti, per cui la convenuta ha potuto esercitare il suo diritto di essere sentita.

E. 5

Nell'esame dell'eccezione processuale, il Pretore ha osservato che l'attore ha aumentato le proprie pretese, ciò che costituisce una mutazione dell'azione ex art. 227 CPC. In particolare, anche la richiesta dell'attore di condannare la controparte al versamento di fr. 28'060.85 direttamente alla Cassa di compensazione competente a titolo di contributi sociali riguarda il suo diritto al pagamento del salario e può essere considerata un aumento della pretesa originaria, siccome giusta quanto spiegato dall'attore (replica, p. 4), la domanda presentata innanzi all'Ufficio di conciliazione di fr. 120'000.- era al lordo delle prestazioni sociali e quindi già le conteneva, mentre con la petizione egli le ha separate, aumentando la pretesa salariale netta a fr. 333'632.70 e conseguentemente anche la quota riferita alle prestazioni sociali a fr. 28'060.85. Il Pretore ha inoltre osservato che, contrariamente alla tesi espressa dalla convenuta, l'attore non ha modificato la base giuridica della propria pretesa, avendo egli specificato sia nell'istanza di conciliazione, sia nella petizione che essa riguardava " tutte le compravendite andate a buon fine durante la durata del contratto o successivamente se le trattative erano state iniziate prima della fine del contratto." (v. impugnata decisione, p. 3) . Rimanendo immutata la procedura applicabile e mantenendo le nuove pretese il nesso materiale con quelle precedenti (entrambe basate sul contratto di lavoro e riguardanti il diritto al salario), il primo giudice ha concluso che la mutazione dell'azione operata dall'attore adempie i presupposti dell'art. 227 CPC ed è dunque ricevibile, di qui la reiezione dell'eccezione.

E. 6

L'appellante rileva innanzitutto che, contrariamente a quanto osservato dal primo giudice, non è possibile che la controparte già in prima sede rivendicasse provvigioni per tutte le compravendite concluse da AP 1, poiché altrimenti non si comprenderebbe perché la pretesa indicata nella petizione è stata più che raddoppiata. A suo dire, causa di tale aumento possono solo essere una malafede processuale della controparte o una differente concezione delle nuove pretese rispetto a quelle originarie. L'appellante sostiene inoltre che la pretesa contenuta nell'istanza di conciliazione verteva su provvigioni dovute a una serie di contratti di compravendita portati alla conclusione dalla controparte (provvigione per affari procacciati, derivante dunque da un'attività effettiva e proattiva, cfr. istanza di conciliazione, p. 3), mentre quella contenuta nella petizione riguarda provvigioni calcolate sull'intero volume di affari, a prescindere da qualsivoglia attività del dipendente. Trattasi dunque, a suo modo di vedere, di due pretese del tutto diverse non aventi una sufficiente connessione, pur derivando dal medesimo contratto.

E. 7

Ora, come già accennato (v. sopra, consid. 2), una mutazione dell'azione si verifica in caso di modifica delle richieste di giudizio o dei fondamenti fattuali dell'azione (“*Lebenssachverhalt*” / “*Tatsachenfundament*”). Un aumento della pretesa non comporta forzatamente una modifica del suddetto sostrato fattuale (l'attore potendo ad esempio decidere di far valere inizialmente solo una parte delle proprie pretese, per poi completarle rimanendo all'interno del medesimo complesso di fatti). In ogni caso, una tale modifica non è inammissibile, qualora vi sia una connessione sufficientemente stretta con la pretesa originaria. Nel caso concreto, malgrado l'attore abbia in effetti specificato, nella sua istanza di conciliazione, che la pretesa di fr. 120'000.- derivava da una serie di compravendite da lui portate alla conclusione, egli non ha mai effettuato alcuna distinzione fra procacciamento di clientela e volume d'affari. Come già osservato dal primo giudice, egli ha indicato, quale oggetto litigioso, le pretese salariali derivanti dal contratto (le cui caratteristiche sono già state riassunte al consid. A), rilevando che in base a esso egli aveva il compito di occuparsi, quale unico consulente immobiliare, di tutta l'attività di vendita e locazione della convenuta, percependo in particolare provvigioni per tutte le compravendite andate a buon fine (p. 2, punto 4.1 e p. 3, punto 5). Le pretese salariali avanzate con la petizione, più estese di quelle originarie ma comunque fondate sul contratto, sono pertanto sufficientemente connesse con l'oggetto litigioso indicato in sede di conciliazione. Su questo punto, l'appello deve dunque essere respinto, mentre la questione della buona fede processuale verrà approfondita nel seguito della presente decisione.

E. 8

L'appellante sostiene altresì che la pretesa accessoria contenuta nella petizione, volta alla sua condanna al pagamento di fr. 28'060.85 alla Cassa di compensazione, non figurava nell'istanza di conciliazione né è stata trascritta nell'autorizzazione ad agire, osservando che l'impugnata decisione non prende posizione a tal riguardo. La censura è già di per sé irricevibile per assenza di confronto con la sentenza pretorile, la quale come già detto (v. sopra, consid. 5), ha accertato che tale pretesa deriva dal diritto al pagamento del salario e può essere considerata un aumento della richiesta originaria (quantificata al lordo dei contributi sociali). In ogni caso, il ragionamento pretorile è perfettamente condivisibile, avendo AO 1 peraltro già nell'istanza di conciliazione (p. 2) osservato che il salario previsto dal contratto era calcolato al lordo dei contributi sociali, per cui si può senz'altro ammettere che tale pretesa, poi aumentata, fosse già contenuta nella pretesa originaria, quale parte del

salario.

E. 9

In definitiva, costituendo le nuove pretese un aumento della richiesta di giudizio, rispettivamente elementi del salario scaturenti dal medesimo contratto e dal medesimo complesso di fatti delineato con l'istanza di conciliazione, esse hanno una sufficiente connessione con le pretese originarie. Essendo inoltre esse da giudicare secondo la medesima procedura (procedura ordinaria, circostanza che l'appellante non contesta), i requisiti di cui all'art. 227 CPC risultano adempiuti, essendo pure data la competenza materiale del primo giudice a trattare le pretese azionate.

E. 10

L'appellante critica il Pretore per non avere considerato il tema della buona fede processuale, già sollevato con gli allegati preliminari. Essa sottolinea che lo scopo della procedura di conciliazione è quello di identificare l'oggetto del litigio e tentare di raggiungere un accordo, ciò che presuppone una trasparente collaborazione fra le parti e la chiara esposizione delle proprie pretese, ritenuto che l'applicazione dell'art. 227 CPC deve avvenire solo eccezionalmente e con riserbo per non snaturare tali principi, come sarebbe invece avvenuto nel caso concreto: la controparte avrebbe difatti presentato un'istanza di conciliazione del tutto asettica e priva di indicazioni puntuali, per poi esporre le proprie vere pretese solo con la petizione, stravolgendole, svuotando di senso la precedente procedura conciliativa e abusando delle sue facoltà procedurali (art. 2 CC e 52 CPC). Il primo giudice avrebbe inoltre a torto respinto un mezzo di prova da lei offerto, ovvero l'interrogatorio/deposizione della controparte, ritenendolo ininfluenza ai fini del giudizio, vertente su un tema prettamente giuridico, quando invece tale prova avrebbe potuto approfondire la questione della malafede della controparte.

E. 10.1

Per quanto riguarda il suddetto mezzo di prova, l'appellante non ne chiede l'ammissione in questa sede, ma solamente in caso di rinvio dell'incanto al Pretore. Ricordata la facoltà del giudice di rinunciare a esperire mezzi istruttori il cui presumibile risultato non porterebbe con ogni verosimiglianza elementi di rilievo ("apprezzamento anticipato delle prove"), l'appellante avrebbe tuttavia dovuto spiegare quali elementi di rilievo il mezzo di prova respinto avrebbe potuto apportare e perché esso sarebbe stato determinante ai fini del giudizio. Osservando che l'interrogatorio/deposizione della controparte avrebbe potuto fornire elementi relativi alla sua asserita malafede processuale, e meglio "approfondire le ragioni poste alla base del comportamento avversario" e "indagare le circostanze indicate in occasione della notifica delle prove di cui all'udienza del 18 febbraio 2019" (appello, p. 8, 10, 12), l'appellante non concretizza sufficientemente le sue critiche, ciò che è inammissibile (art. 310 e 311 CPC). Ad ogni modo, in riferimento alla questione della buona fede processuale si possono fare le seguenti considerazioni.

E. 10.2

Prevedendo il legislatore la possibilità dell'attore di mutare l'azione dopo il rilascio dell'autorizzazione ad agire, egli ha esplicitamente accettato che la petizione, entro parametri ben definiti, possa differirvi e dunque contenere elementi che non sono stati oggetto di conciliazione. D'altronde, diversamente da quanto previsto dall'art. 230 CPC, per una mutazione dell'azione ai sensi dell'art. 227 CPC non vi è necessità di fondarsi su nuovi fatti o su nuovi mezzi di prova, per cui un'estensione o modifica delle domande di

giudizio è ammissibile anche qualora la situazione fattuale sia rimasta la medesima. Ne consegue che l'attore può fondare la sua mutazione dell'azione anche su fatti che gli erano già noti al momento della litispendenza. Inoltre, all'istanza di conciliazione non devono essere posti requisiti di motivazione troppo elevati, potendo bastare che essa circoscriva il litigio indicando la controparte, la domanda e l'oggetto litigioso (art. 202 cpv. 2 CPC; v. anche Trezzini, in: Commentario pratico al Codice di diritto processuale civile svizzero, IIa ed., Vol. 2, n. 4 ad art. 202). Stanti questi principi, qualora i presupposti di cui all'art. 227 CPC siano adempiuti, una violazione della buona fede può essere ammessa solo in circostanze eccezionali.

E. 10.3

Nella fattispecie, l'appellante contesta la mancata considerazione che il Pretore ha avuto dell'argomento della buona fede processuale, ma non lamenta una carente motivazione della decisione. Come già evidenziato, in essa il primo giudice ha accertato che le condizioni dell'art. 227 CPC risultavano adempiute, riconoscendo dunque all'attore il diritto di mutare la propria azione ed escludendo conseguentemente una malafede da parte sua. Ciò può essere confermato anche in questa sede. L'istanza di conciliazione indicava chiaramente il complesso di fatti su cui si fondava la pretesa (il contratto di consulenza immobiliare, i compiti ivi previsti, e il derivante salario, v. anche sopra, consid. 7), per poi indicare che la pretesa di fr. 120'000.- derivava da una serie di compravendite seguite dal dipendente e riservandosi espressamente la facoltà di adeguare tale importo. Nella petizione, il dipendente ha esteso tali pretese, elencando tutte le operazioni (compravendite e locazioni) da cui rivendica il diritto a percepire delle provvigioni ed esponendo i relativi calcoli, precisando per il resto di non avere a disposizione conteggi (in quanto non venivano allestiti) e postulando l'assunzione di vari mezzi di prova per verificare tutte le operazioni concluse dalla datrice di lavoro nel periodo di riferimento (cfr. petizione, p. 3 e 5). In considerazione di questi elementi, nel suo agire, conforme a quanto permesso dalla legge, non è ravvisabile una malafede processuale, né al Pretore può essere mosso un biasimo per aver deciso di non ammettere quale prova l'interrogatorio dell'attore su questo tema. La relativa censura appellatoria deve dunque essere respinta, e la decisione pretorile confermata.

E. 11

Quale ultima censura, l'appellante chiede di modificare la ripartizione delle spese giudiziarie effettuata dal primo giudice, il quale a torto non avrebbe tenuto conto della desistenza parziale della parte avversa, che ha ritirato la domanda di rigetto definitivo dell'opposizione. Laddove l'appellante non indica quale ripartizione sarebbe stata a suo dire corretta, la censura è irricevibile. Ad ogni modo, il giudizio impugnato verte sull'esame dell'eccezione processuale, ambito nel quale AP 1 è risultata soccombente, per cui si giustifica di addossarle integralmente le spese giudiziarie, così come fatto dal Pretore. È con il giudizio di merito, piuttosto, che incomberà al giudice di determinarsi sulle pretese attoree, stabilendo se e in che misura vi è stata desistenza.

E. 12

Ne consegue che l'appello dev'essere respinto, nella misura in cui ricevibile. Le spese processuali e le ripetibili della procedura di seconda sede, calcolate sulla base degli art. 2, 7 e 13 LTG e degli art. 11 e 13 RTar, seguono la soccombenza dell'appellante (art. 106 cpv. 1 CPC), tenuto conto ai sensi dell'art. 104 cpv. 2 CPC che a questo stadio la vertenza è

limitata alla contestazione della decisione incidentale del Pretore (art. 237 CPC).

E. 13

La decisione che si esprime sull'esistenza di un presupposto processuale è una decisione incidentale ai sensi dell'art. 93 LTF, che può essere impugnata innanzi al Tribunale federale tramite il rimedio di diritto previsto per l'azione di merito (DTF 2C_396/2015 del 12 maggio 2015, consid. 2.1 e 2.2; DTF 137 III 261, consid. 1.4). Nel concreto, il valore litigioso della presente controversia raggiunge ampiamente la soglia di fr. 15'000.- di cui all'art. 74 cpv. 1 lett. a LTF. Per questi motivi, richiamati l'art. 106 CPC, la LTG e il RTar decide: 1. L'appello 29 marzo 2019 di AP 1 è respinto, nella misura in cui è ricevibile. 2. Gli oneri processuali della procedura di appello, di complessivi fr. 400.-, sono posti a carico dell'appellante, che rifonderà all'appellato fr. 1'000.- per ripetibili d'appello. 3.

Notificazione: - - Comunicazione alla Pretura della Giurisdizione di Mendrisio-Nord Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello Il

presidente

La vicecancelliera 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). In presenza di una decisione pregiudiziale o incidentale, il ricorso è ammissibile solo se la stessa può causare un pregiudizio irreparabile o se l'accoglimento del ricorso comporterebbe immediatamente una decisione finale consentendo di evitare una procedura probatoria defatigante o dispendiosa (art. 93 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.