

TI_GERICHTE 12.2020.130 vom 10. März 2021

TI Tribunale d'appello, 2021-03-10, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2020.130

FR: TI_GERICHTE 12.2020.130 du 10 mars 2021

IT: TI_GERICHTE 12.2020.130 del 10 marzo 2021

Regeste

Lavoro - mandato - simulazione

Volltext

Ticino Tribunale di appello diritto civile La seconda Camera civile 10.03.2021 12.2020.130

Lavoro - mandato - simulazione

Incarto n. 12.2020.130 Lugano 10 marzo 2021 /lk In nome della Repubblica e Cantone Ticino La seconda Camera civile del Tribunale d'appello composta dei giudici: Fiscalini, presidente, Bozzini e Stefani vicecancelliere: Bettelini sedente per statuire nella causa - inc. n. OR.2019.15 della Pretura della giurisdizione di Mendrisio sud - promossa con petizione 24 maggio 2019 da AP 1 rappr. da PA 1 contro AO 1 rappr. da PA 2 con cui l'attore ha chiesto la condanna della convenuta al pagamento di CHF 72'000.- oltre interessi al 5% dal 14 febbraio 2017 e il rigetto in via definitiva dell'opposizione interposta al PE n. _____ dell'UE di Mendrisio, domanda avversata dalla controparte, che ha postulato la reiezione della petizione; ed ora sulla questione di sapere se, come preteso dall'attore, il contratto di lavoro sottoscritto dalle parti fosse solo simulato, che il Pretore aggiunto con decisione 18 settembre 2020 ha risolto negativamente, respingendo con ciò la petizione; appellante l'attore con appello 21 ottobre 2020, con cui ha chiesto la riforma del querelato giudizio nel senso di accogliere la petizione, protestando spese e ripetibili di entrambe le sedi; mentre la convenuta con risposta 5 novembre 2020 ha postulato la reiezione del gravame, pure con protesta di spese e ripetibili; letti ed esaminati gli atti e i documenti prodotti; ritenuto in fatto e in diritto: 1. Il 14 luglio 2014 la società svizzera AO 1 e il cittadino italiano domiciliato in Italia AP 1 hanno sottoscritto un contratto di lavoro (doc. 1), in forza del quale il secondo è stato assunto dalla prima a tempo indeterminato in qualità di impiegato al 100% e con un salario mensile, dovuto per 13 mensilità, di CHF 3'100.- lordi. Il 27 gennaio 2017 (doc. F) AP 1 ha prudenzialmente disdetto il contratto, da lui ritenuto simulato siccome in realtà costitutivo di un contratto societario, per il 31 marzo 2017. 2. Con petizione 24 maggio 2019 AP 1, al beneficio della necessaria autorizzazione ad agire (doc. P), ha convenuto in giudizio AO 1 innanzi alla Pretura della giurisdizione di Mendrisio sud, per ottenere la sua condanna al pagamento di CHF 72'000.- oltre interessi al 5% dal 14 febbraio 2017 e il rigetto in via definitiva dell'opposizione interposta al PE n. _____ dell'UE di Mendrisio, rivendicando in estrema sintesi l'utile a lui dovuto nell'ambito del dissimulato contratto societario. La convenuta si è integralmente opposta alla petizione. 3. Limitata la procedura ex art. 125 lett. a CPC alla questione di sapere se, come preteso dall'attore, il contratto di lavoro fosse solo simulato e fosse dunque costitutivo di un contratto societario, il Pretore aggiunto, dopo aver esperito l'istruttoria di causa e aver raccolto gli allegati conclusivi delle parti, con decisione 18 settembre 2020, ha risolto negativamente la tematica e ha con ciò respinto la petizione (dispositivo n. 1), ponendo la

tassa di giustizia di CHF 5'500.- e le spese di CHF 500.-, oltre alle spese della procedura di conciliazione di CHF 1'000.-, a carico dell'attore, tenuto altresì a rifondere alla controparte CHF 7'200.- a titolo di ripetibili (dispositivo n. 2). 4. Con l'appello 21 ottobre 2020, che qui ci occupa, avverso dalla convenuta con risposta 5 novembre 2020, l'attore ha chiesto di riformare il querelato giudizio nel senso di accogliere la petizione, protestando spese e ripetibili di entrambe le sedi. 5. La domanda d'appello è d'acchito prematura e con ciò irricevibile nella misura in cui l'attore, in riforma della decisione pretorile, ha sin d'ora postulato l'accoglimento della petizione, invece di aver chiesto di risolvere affermativamente la questione di sapere se il contratto di lavoro fosse solo simulato. In effetti, quando - come nel caso di specie - il procedimento di prima istanza è limitato, in forza dell'art. 125 lett. a CPC, all'esame di una determinata questione costituente per l'attore una premessa per il buon fondamento delle sue pretese, lo stesso continua solo su quella tematica sino a decisione definitiva sulla medesima e il giudice di prime cure, in caso di risposta affermativa alla stessa, non può già allora statuire positivamente anche sul merito. In tali circostanze, ovviamente, l'attore nemmeno può pretendere l'emanazione di un giudizio di merito positivo da parte della Camera d'appello nell'ambito dell'impugnativa contro il giudizio su tale aspetto (II CCA 15 febbraio 2019 inc. n. 12.2017.171; cfr. per analogia TF 4A_265/2017 del 13 febbraio 2018 consid. 4). 6. Per giurisprudenza invalsa, un atto è simulato ai sensi dell'art. 18 cpv. 1 CO quando le due parti contrattuali sono d'accordo che gli effetti giuridici corrispondenti al senso oggettivo delle loro dichiarazioni non debbano prodursi (DTF 72 II 154 consid. 2, 97 II 201 consid. 5), sia perché esse hanno inteso creare l'apparenza di un negozio giuridico inesistente, sia perché hanno inteso celarne un altro (DTF 112 II 337 consid. 4a; TF 5C.113/2000 del 9 novembre 2000 consid. 4b, 4C.279/2002 del 28 novembre 2003 consid. 5). In tal caso l'atto simulato è nullo siccome non voluto dalle parti (DTF 71 II 99 consid. 2, 72 II 154 consid. 2, 97 II 201 consid. 5), mentre ad essere valido, sempre che siano adempiute le esigenze di forma previste da quest'altro negozio giuridico e sempre che lo stesso sia esistente, è quello dissimulato (DTF 71 II 99 consid. 2). L'onere della prova in merito all'esistenza delle circostanze alla base della simulazione incombe alla parte che se ne prevale (Jäggi/Gauch, Zürcher Kommentar, n. 134 e 209 ad art. 18 CO; DTF 112 II 337 consid. 4a; TF 5C.113/2000 del 9 novembre 2000 consid. 4b/aa, 4C.279/2002 del 28 novembre 2003 consid. 5; II CCA 22 aprile 2009 inc. n. 12.2008.37, 29 settembre 2010 inc. n. 12.2008.248). 7. Nel caso di specie il Pretore aggiunto doveva in sostanza stabilire se in occasione della sottoscrizione del contratto di lavoro di cui al doc. 1, avvenuta senza la presenza di terze persone, il socio e direttore della convenuta _____ B _____ e l'attore avessero verbalmente concluso un contratto simulato, nel senso che la loro concorde volontà sarebbe in realtà stata quella di concludere un vero e proprio contratto societario. Per il giudice di prime cure, viste da una parte l'inconcludenza della documentazione versata agli atti, la contraddittorietà delle testimonianze assunte e l'assenza di indicazioni sui motivi che avrebbero indotto la convenuta a concludere un contratto simulato, e considerato dall'altra che gli obblighi derivanti dal contratto di lavoro risultavano essere stati adempiuti, la questione doveva essere risolta nel senso che l'esistenza della simulazione non era stata sufficientemente provata. 8. In questa sede l'attore, dopo aver rammentato, a ragione, che l'adempimento degli obblighi derivanti dal contratto di lavoro non era in realtà decisiva per la tematica della simulazione in quanto in base al presunto contratto societario dissimulato il salario e le altre remunerazioni già versatigli avrebbero poi dovuto essere dedotti dalle sue spettanze, ha contestato di non aver allegato e provato i motivi che avrebbero indotto la

convenuta a concludere un contratto simulato anziché quello dissimulato e ha in ogni caso ribadito che le prove orali assunte erano ampiamente sufficienti a comprovare l'esistenza della simulazione. La censura, sufficientemente motivata (art. 311 CPC), è fondata. 8.1. Sulla prima questione, si osserva che negli allegati preliminari l'attore aveva spiegato che la sottoscrizione del contratto di lavoro simulato in vece di quello societario dissimulato era stata messa in atto per permettergli di risparmiare le spese di CHF 20'000.- per la costituzione ex novo di una società a garanzia limitata in Svizzera, ritenuto che la soluzione adottata, oltre ad essere interessante per la convenuta, a cui era stata garantita una collaborazione dell'attore a condizioni vantaggiose, non avrebbe causato alcun esborso ulteriore alla controparte (cfr. petizione p. 3 segg.). L'attore ha aggiunto che _____ B_____ si era detto disposto ad agire in tal senso, essendo un amico d'infanzia della sorella E_____ (cfr. petizione p. 3). Tali motivazioni, a cui si aggiunge quella - non addotta ma persino implicita - secondo cui quell'accordo s'imponeva per permettere all'attore di disporre del necessario permesso G (cfr. doc. rich. II°), hanno poi trovato conferma nell'istruttoria, segnatamente nelle deposizioni di E_____ (secondo cui " tale accordo era stato concluso tra AP 1 e _____ B_____ che aveva proposto al primo di evitare i costi di creazione di una nuova società appoggiandosi ad AO 1 per svolgere la sua attività ... L'accordo poteva essere interessante poiché in questo modo ... poteva garantirsi delle attività normalmente appaltate a terzi a prezzi più interessanti ", verbale 22 aprile 2020 p. 5), di El_____ (secondo cui " il contratto di lavoro ... serviva a AP 1 per giustificare la sua presenza in Svizzera e per portare avanti la sua attività di comunicazione, senza dover costituire una sua società", verbale 24 giugno 2020 p. 2) e di Eli_____ (secondo cui " _____ B_____ ... mi ha riferito che aveva lui proposto questo accordo a AP 1 perché poteva tornargli utile in quanto i clienti di _____ B_____ e AP 1 erano complementari, nel senso che l'attività svolta da AP 1 presso i propri clienti avrebbe potuto creare lavoro per l'attività di B_____ e viceversa ", verbale 29 luglio 2020 p. 4), testimoni questi della cui attendibilità meglio si dirà più avanti.

8.2. Sul secondo aspetto, si osserva innanzitutto che nel corso dell'istruttoria erano state sentite non meno di 11 persone, 3 nell'ambito dell'interrogatorio delle parti (l'attore, _____ B_____ e A_____ [gerente della convenuta e socio di F_____ , che era socia della convenuta]) e 8 in qualità di testimoni (Ba_____ [sorella dell'attore, moglie di A_____ e vicepresidente di F_____] , S_____ [revisore esterno della convenuta] , Si_____ [ex dipendente del revisore esterno della convenuta] , E_____ [sorella dell'attore, ex contabile della convenuta e socia di N_____ , che è la nuova società fondata dall'attore] , El_____ [coinquilina di E_____ , ex dipendente di F_____ e socia e gerente di N_____] , G_____ [ex dipendente della convenuta ed ex dipendente di N_____] , Sil_____ [ex dipendente della convenuta ed ex dipendente di N_____] e Eli_____ [sorella dell'attore e dipendente di _____ , di cui _____ B_____ era un fornitore]).

8.2.1. Ora, se il giudice di prime cure può sostanzialmente essere seguito laddove ha stabilito, sul tema dell'avvenuta simulazione, che le versioni rese in sede di interrogatorio dall'attore e da _____ B_____ (e anche da A_____ , anche se poi questi aveva in realtà lasciato intendere di non essere sicuro di ciò che potrebbe però

aver fatto _____ B _____) erano opposte e con ciò di principio si elidevano, la situazione è diversa per quanto riguarda le risultanze testimoniali, in merito alle quali egli ha concluso in generale che le deposizioni di E _____ e di El _____, favorevoli all'attore, sarebbero inattendibili per varie ragioni, che le deposizioni di G _____ e di Sil _____, pure favorevoli all'attore, sarebbero ininfluenti siccome si limitavano a riportare quanto dichiarato da quest'ultimo, e che la deposizione, chiara e non pilotata, di Eli _____, sempre favorevole all'attore, sarebbe contraddetta da quelle, altrettanto chiare e lineari, di Ba _____, di S _____ e di Si _____, favorevoli alla convenuta. 8.2.2. Visto che nessun altro, oltre all'attore e a _____ B _____, era presente al colloquio che aveva portato alla sottoscrizione del contratto di lavoro di cui al doc. 1, le uniche testimonianze a cui può qui essere attribuita una forza probatoria sul tema della simulazione sono quelle rese dalle persone che in un momento successivo avevano sentito uno dei due esprimersi contrariamente alla versione da loro ora rilasciata (sulla valenza probatoria delle deposizioni di un teste che riporta quanto gli è stato detto da terzi, cfr. II CCA 20 agosto 2013 inc. n. 12.2012.31, 2 luglio 2014 inc. n. 12.2013.128, 8 luglio 2014 inc. n. 12.2013.203), ovvero quelle di E _____ (secondo cui "io so di questo accordo [N.d.R.: del contratto simulato] perché mi era stato riferito da _____ B _____ anche nella mia qualità di contabile ... _____ B _____ mi disse di aver comunicato tale accordo ad A _____ e di aver ricevuto carta bianca sulla gestione di tutto", verbale 22 aprile 2020 p. 5), di El _____ (secondo cui "è capitato che fossi in ufficio con AP 1 e _____ B _____ e si discuteva di un accordo affinché AP 1 si gestisse in modo indipendente. Nel senso che era un agente indipendente sotto il cappello di AO 1. Da quello che ho capito da questo colloquio, il contratto di lavoro era simulato ... Con B _____ invece la questione dell'accordo si era già discussa ad inizio 2016... Con riferimento a quello che ho detto sopra relativamente alla simulazione del contratto di lavoro, riporto unicamente quanto mi era stato riferito da AP 1 e da _____ B _____", verbale 24 giugno 2020 p. 2 seg.) e di Eli _____ (secondo cui "Sia AP 1 che _____ B _____ hanno avuto l'occasione di raccontarmi del loro accordo, secondo cui il contratto di lavoro fra AP 1 e AO 1 era fittizio e nascondeva altri termini di accordo. Ovvero che l'attività svolta da AP 1 era indipendente da quella svolta da _____ B _____ in AO 1 ... B _____ mi ha raccontato di aver parlato con _____ di voler fare un accordo con AP 1, che a quel momento era disoccupato. Se non sbaglio era luglio 2014. In sostanza A _____ non era d'accordo, perché non voleva rischiare di perdere soldi con l'attività di AP 1 ed avrebbe così dato carta bianca a B _____ per un accordo con AP 1, che tutelasse AO 1 e portasse AP 1 a pagare eventuali perdite che avesse conseguito. Allo stesso tempo gli eventuali utili sarebbero stati integralmente riconosciuti a AP 1. L'accordo prevedeva anche che AP 1 avrebbe potuto staccarsi in qualsiasi momento da AO 1. _____ B _____ mi ha parlato di questo accordo dopo che è stato fatto, indicativamente tra luglio e ottobre 2014. Me ne ha parlato anche in altre circostanze, sicuramente anche in dicembre 2016 ... Per quel che riguarda la definizione degli utili, che sarebbero spettati a AP 1, essendo io contabile, ho chiesto a _____ B _____ come sarebbero stati gestiti. Quest'ultimo mi ha riferito che avrebbero utilizzato dei conti specifici di ricavi e costi all'interno del piano dei conti e dei centri di costo per identificare quanto fosse di pertinenza dell'uno o dell'altro", verbale 29 luglio 2020 p. 4 seg.). Come si vedrà, tali deposizioni, oltretutto convergenti,

sono in realtà attendibili. 8.2.2.1. Nella sua decisione il giudice di prime cure, pur avendo ritenuto che l'attendibilità della deposizione di E_____ sarebbe stata "dubbia e poco credibile su vari aspetti, che denotano tratti d'ingenuità", non ha poi esposto le ragioni alla base di quel giudizio e, laddove parrebbe averlo fatto, non ha comunque reso un giudizio convincente: egli si è in effetti limitato a riassumere 5 passaggi della sua testimonianza, aggiungendo poi, con riferimento a quanto da lei dichiarato nel primo di quei passaggi, che la sua versione sarebbe stata contraria a quanto riportato dai testi S_____ e Si_____ (senza però che vi fosse certezza che la versione corretta fosse proprio la loro) e, con riferimento a quanto da lei dichiarato nell'ultimo di quei passaggi, che un diverso svolgimento dei fatti sarebbe stato più probabile (senza però indicare alcuna prova a tale proposito). In questa sede la convenuta non ha preteso che la deposizione della teste dovesse essere inattendibile per altri motivi.

8.2.2.2 . Nella sua pronuncia il giudice di prime cure ha ritenuto che le deposizioni di El_____ non sarebbero state "oggettivamente affidabili", in quanto la teste "si è invece contraddetta ed ha dichiarato di aver discusso con AP 1 del litigio". La motivazione appare eccessivamente severa: il primo giudice non ha innanzitutto spiegato in quale passaggio la teste si sarebbe contraddetta e in ogni caso, se ciò fosse da ricondurre al fatto che essa aveva dapprima dichiarato che "quando AP 1 mi ha parlato della vertenza giudiziaria, non ha specificato se si trattasse di stipendi o altro che pretendeva" e che subito dopo aveva invece dichiarato che "quando AP 1 mi ha parlato della causa giudiziaria, mi ha riferito che avrebbe richiesto il pagamento di utili societari, che aveva negli anni accantonato", si osserva che la contraddizione non risulta talmente grave e clamorosa da inficiare tutta la sua deposizione, tanto più che essa, richiesta di prendere posizione su quella circostanza, aveva poi precisato che "non siamo entrati nel dettaglio di stipendi pagati o non pagati. Penso che AP 1 abbia usato la parola "utili", senza quantificarli" (verbale 24 giugno 2020 p. 3); non è per contro vero che essa avrebbe discusso del litigio con l'attore in tempi sospetti ("quando io ho ricevuto la citazione a comparire oggi conoscevo già il tema del litigio, perché ne ho discusso con AP 1, il quale mi ha riferito che aveva fatto causa ad AO 1 che non gli riconosceva quanto gli spettasse per quello che aveva fatto lavorando negli anni precedenti. Questo me l'ha riferito quando ha iniziato la vertenza giudiziaria. Poi ho ricevuto la citazione e non ho più discusso della questione con AP 1, né con altri", verbale 24 giugno 2020 p. 2) e in ogni caso il fatto che possa averne discusso con l'attore non implica necessariamente che la sua testimonianza non possa essere considerata. In questa sede la convenuta non ha preteso che la deposizione della teste dovesse essere inattendibile per altri motivi.

8.2.2.3. Quanto alla deposizione di Eli_____, già si è detto che il giudice di prime cure, pur avendola ritenuta "chiara e non ... pilotata", non l'aveva poi considerata decisiva siccome sarebbe stata contraddetta dalle deposizioni, altrettanto chiare e lineari, di Ba_____, di S_____ e di Si_____. Il giudizio pretorile non può assolutamente essere condiviso, essendo indiscutibile che la deposizione della prima, la cui attendibilità non è stata messa in dubbio in questa sede dalla convenuta, era di gran lunga maggiore di quella degli altri tre. Le testimonianze di S_____ e Si_____ non possono in effetti essere considerate particolarmente rilevanti, essi essendosi limitati a sostenere, nel loro ruolo marginale di revisori esterni della convenuta, di non sapere se vi fosse stata o meno una simulazione, che comunque a loro non risultava. La deposizione della teste Ba_____, che per altro doveva essere apprezzata con un certo riserbo non solo per il fatto di essere la

moglie del gerente della convenuta e la socia indiretta di quest'ultima, tanto da aver dichiarato di " avere un interesse all'esito della lite, limitatamente al proprio coinvolgimento societario ", ma anche per il fatto di " avere un procedimento giudiziario aperto in Italia che coinvolge anche mio fratello AP 1, per questioni ereditarie " (verbale 10 giugno 2020 p. 1), non risulta a sua volta particolarmente rilevante, visto che essa si era in sostanza limitata a dichiarare di non aver ritenuto, almeno fino a fine dicembre 2016, quando la questione si è poi posta, che _____ B _____ potesse aver concluso con l'attore un contratto simulato (" durante le riunioni del mese di gennaio 2017 abbiamo discusso la chiusura del rapporto di AP 1. Infatti, il 22 dicembre 2016, mia sorella E _____ ci ha mandato un documento riepilogativo con le spettanze di AP 1. Non si trattava unicamente di spettanze salariali ma era una sorta di riepilogo di spettanze legate ai ricavi dell'attività grafica. Ricevuto questo documento, mio marito ed io "siamo caduti dal pero", non sapevamo di cosa si trattasse. Abbiamo quindi convocato B _____ e chiesto come mai ci era stata presentata questa documentazione. B _____ ha risposto che non sapeva di cosa si trattasse ", verbale 10 giugno 2020 p. 4), come per altro riferito anche dal marito A _____ (verbale 22 aprile 2020 p. 2 seg., secondo cui " nel dicembre 2016 egli [N.d.R.: l'attore] pretese invece di avere degli scoperti che andavano saldati ... In seguito ricevetti un documento da E _____ dove si parlava di distribuzione di un utile a AP 1. Quando ricevetti le pretese riferite all'utile fui molto sorpreso ed arrabbiato ... Dopo le pretese avanzate da AP 1 mi sono confrontato con _____ B _____ che mi confermò di non aver mai indicato a AP 1 che sarebbe stato assunto quale collaboratore indipendente "). 9. Ne discende, in parziale accoglimento dell'appello, che la questione di sapere se il contratto di lavoro di cui al doc. 1 fosse solo simulato deve essere risolta affermativamente. Le spese giudiziarie di entrambe le sedi, calcolate sulla base del valore litigioso di CHF 72'000.-, seguono la soccombenza (art. 106 cpv. 1 e 2 CPC), ritenuto che l'esito di questo giudizio, che in definitiva non pone più fine alla lite, impone tuttavia una loro riduzione per entrambi i gradi di giudizio. Per questi motivi, richiamati gli art. 106 CPC e la LTG decide: I. L'appello 21 ottobre 2020 di AP 1 è parzialmente accolto . Di conseguenza la decisione 18 settembre 2020 della Pretura della giurisdizione di Mendrisio sud è così riformata: 1. La questione di sapere se il contratto di lavoro di cui al doc. 1 sia solo simulato deve essere risolta affermativamente . 2 . La tassa di giustizia di CHF 2'000.- e le spese di CHF 500.-, da anticipare come di rito, sono poste a carico della convenuta, che rifonderà all'attore CHF 2'000.- per ripetibili . § L'incarto è ritornato al Pretore aggiunto per la continuazione della procedura. II. Le spese processuali d'appello di CHF 2'000.- sono poste per 1/4 a carico dell'appellante e per 3/4 a carico dell'appellata, che rifonderà all'appellante CHF 1'000.- per ripetibili. III. Notificazione: - ; - . Comunicazione alla Pretura della giurisdizione di Mendrisio sud. Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello Il presidente _____ Il vicecancelliere Rimedi giuridici Nelle cause a carattere pecuniario con un valore litigioso superiore a CHF 30'000.- è dato ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 30 giorni dalla notificazione del testo integrale della decisione (art. 74 cpv. 1 e 100 cpv. 1 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.