

## TI\_GERICHTE 12.2022.47 vom 2. August 2022

TI Tribunale d'appello, 2022-08-02, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_12.2022.47](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2022.47)

FR: TI\_GERICHTE 12.2022.47 du 2 août 2022

IT: TI\_GERICHTE 12.2022.47 del 2 agosto 2022

### Erwägungen

#### E. 9

maggio 2019 consid. 5.1.1).

L'■ onere della prova circa l'■ esistenza di un errore essenziale incombe alla parte che lo invoca (cfr. TF4A\_641/2010 del 23 febbraio 2011 consid. 3.5.1, 4A\_331/2016 del ■ 8 febbraio 2017 consid. 5.2, 4A\_108/2019 del 22 gennaio 2020 consid. 2.1).

7.2. Nel caso concreto, la convenuta, che ha sostenuto di aver creduto con certezza nel dicembre 2019 che la stagione turistico-commerciale 2020 si sarebbe poi avviata normalmente, non ha assolutamente provato se e in quale modo questa sua presunta certezza dovesse però essere nota o comunque riconoscibile a F\_\_\_\_\_ di modo che quest'ultimo avrebbe dovuto rendersi conto che quella circostanza costituiva una condizione del contratto e non una semplice aspettativa. Essa non ha in effetti addotto alcun elemento fattuale particolare a sostegno di una tale tesi, il solo fatto che, per lei, la normalità della stagione 2020 costituisse una ■ premessa fondamentale ■ e che dunque quella stagione fosse stata pianificata come ■ normale, senza alcun tipo di limitazione e di restrizione ■ (cfr. teste C\_\_\_\_\_ p. 3) non essendo atto a dimostrarlo. Stando così le cose, ben si può ritenere, con il giudice di prime cure, che la circostanza costituisse unicamente un'■ aspettativa delusa, in sé non idonea a invalidare il contratto di lavoro, che di principio rimaneva così valido (cfr. DTF 128 III 70 consid. 1b; TF 4A\_108/2019 del 22 gennaio 2020 consid. 2.1).

8. Accertato con ciò, in assenza di una valida dichiarazione di annullamento per errore essenziale da parte della convenuta, che il contratto di lavoro con F\_\_\_\_\_ era rimasto valido, si tratta ora di stabilire se, come da lei contestato anche in questa sede, la stessa fosse tenuta a pagargli lo stipendio nonostante costui non avesse più fornito la prestazione lavorativa, essendo stato inizialmente dispensato dal farlo (cfr. doc. D) e non essendo poi stato autorizzato a riprendere il lavoro nonostante una sua ulteriore esplicita richiesta in tal senso (cfr. doc. H).

8.1. A prescindere da quanto si dirà nel prossimo considerando, il quesito deve senz'altro trovare risposta affermativa se non altro a far tempo dall'■ 8 giugno 2020, momento in cui, per stessa ammissione della convenuta, il divieto di effettuare le corse turistiche, gli eventi e le corse speciali lacustri sui battelli era stato revocato, poco importando invece, a tale proposito, se la convenuta, come dichiarato a p. 2 segg. dal teste C\_\_\_\_\_, per motivi commerciali, e meglio per la sostanziale mancanza di clientela, non abbia poi ritenuto di effettuare quelle corse e quegli eventi sin da subito ma solo dal 16 giugno 2020 e in concreto li abbia anzi effettuati, per poter meglio attuare le misure sanitarie di distanziamento, con battelli che F\_\_\_\_\_ non era abilitato a pilotare (cfr. appello p. 5).

8.2. Ma, comunque, il quesito dev'essere risolto affermativamente anche per il periodo precedente, ossia dal 1° aprile 2020, dovendosi ammettere già da allora l'esistenza di una situazione di mora del datore di lavoro ai sensi dell'art. 324 cpv. 1 CO. Nonostante la questione sia controversa in dottrina (a favore: Wohlwend, *Arbeitsleistung und Lohn zu Zeiten des Corona-Virus*, Diskussionspapier 13 marzo 2020 p. 6 e 11; Schwaab, *Le travailleur en quarantaine*, in Jusletter 23 marzo 2020 n. 5 segg.; Geiser/Müller/Pärli, *Klärung arbeitsrechtlicher Fragen im Zusammenhang mit dem Coronavirus*, in Jusletter 23 marzo 2020 n. 22, 39 e 92; Tschannen, *Das Corona-Massnahmenpaket des Bundesrats*, in Jusletter 14 aprile 2020 n. 32; Geiser, *Arbeitsrechtliche Regelungen im Zusammenhang mit dem Coronavirus*, in AJP 2020 p. 551; Pärli/Eggmann, *Corona und die Arbeitwert - Bestandsaufnahme und Würdigung der aktuellen Rechtslage*, in Jusletter 8 febbraio 2021 n. 29 segg.; Schwaab, *Le risque de pandémie et l'obligation de payer le salaire*, in Jusletter 12 aprile 2021 n. 11, 29 segg.; di parere opposto: Dunand/Wyler, *Quelques implications du coronavirus en droit suisse du travail*, in Newsletter DroitDuTravail.ch 9 aprile 2020 [doc. 10] p. 3 segg.; Pietruszak, *Lockdown und Lohnfortzahlung*, in Jusletter del 14 aprile 2020 [doc. 7] n. 13 segg.; Suter-Sieber, *Lohn und Kurzarbeitsentschädigung während Kurzarbeit*, in Jusletter 18 maggio 2020 [doc. 8] n. 7 segg.; Wildhaber, *Das Arbeitsrecht in Pandemiezeiten*, in ZSR-Sondernummer 2020 [doc. 9] p. 168 seg.; Müller, *Rechte und Pflichten von Arbeitgebern im Hinblick auf das Epidemiegesetz*, p. 78 seg.; Blesi/Hirsiger/Pietruszak, *COVID-19: Ein Panorama der Rechtsfragen zur Corona Krise*, §2 Arbeitsrecht, n.

## E. 11

segg.; Graber/Kalbermatten, *Corona und Arbeitsrecht*, in Expert Focus 8/2020 p. 491; von Zedtwitz/Keller, in Etter/Facincani/Sutter [ed.], *Arbeitsvertrag*, n. 28 ad art. 324 CO; Perrenoud, *Commentaire Romand*, 2ª ed., n. 8 ad art. 324 CO) e non sia ancora stata risolta dal Tribunale federale, per la scrivente Camera, che si è per altro allineata alle indicazioni fornite il 9 marzo 2020 dalla SECO (cfr. [https://www.doku.arbeitsrechtler.ch/Seco\\_FAQ\\_Pandemia\\_200311.pdf](https://www.doku.arbeitsrechtler.ch/Seco_FAQ_Pandemia_200311.pdf) n. 19) e alla giurisprudenza cantonale nota sino ad oggi (cfr. la decisione 14 febbraio 2022 inc. n. AH210123-L/U dell'Arbeitsgericht di Zurigo, sia pure nel frattempo appellata, citata da Chanson, *Corona & Arbeitsrecht - Factsheet mit Fundstellen zu Vorschriften / Informationen*, in [https://praxis.arbeitsrechtler.ch/Chanson\\_Factsheet\\_Corona-Fundstellen.pdf](https://praxis.arbeitsrechtler.ch/Chanson_Factsheet_Corona-Fundstellen.pdf) p. 20), l'impossibilità di svolgere l'attività lavorativa a seguito di un divieto d'esercizio ordinato dalle autorità per fronteggiare una pandemia, come quella di COVID-19, è una circostanza che rientra nel rischio commerciale e d'impresa del datore di lavoro e non costituisce invece un motivo legittimo ai sensi dell'art. 91 CO (o ancora dell'art. 119 cpv. 1 CO) tale da far venir meno la mora del datore di lavoro e con ciò il suo obbligo di pagamento del salario del dipendente previsto dall'art. 324 cpv. 1 CO. L'Alta Corte ha in effetti già avuto modo di stabilire che quest'ultima disposizione, che è una norma speciale rispetto almeno all'art. 119 cpv. 1 CO (cfr. DTF 124 III 346 consid. 2a), è applicabile non solo quando l'attività lavorativa non può essere prestata per colpa del datore di lavoro ma anche quando l'impossibilità della prestazione lavorativa è riconducibile a un motivo che ricade nella sua sfera di rischio (cfr. DTF 124 III 346 consid. 2a; TF 4A\_291/2008 del 2 dicembre 2008 consid. 3.2, secondo cui non è necessario che in tal caso al datore di lavoro possa essere ascritta una colpa, bastando che il motivo alla base dell'impossibilità della prestazione lavorativa non ricada nella sfera di rischio del lavoratore, fermo restando che

determinante è sempre sapere nella sfera di rischio di chi ricada l'evento rilevante), nel quale rientrano pure il caso fortuito e la forza maggiore (cfr. TF 4A\_291/2008 del 2 dicembre 2008 consid. 3.2). Ed è incontestabile che la chiusura di un'impresa, o di un'intera categoria di imprese, ordinata dalle autorità senza colpa delle parti in causa (cfr. Rehbindler/Stöckli, Berner Kommentar, n. 39 ad art. 324 CO), segnatamente a seguito di una pandemia, costituisca per l'appunto un caso di forza maggiore (ossia un evento imprevedibile e straordinario che sopraggiunge con una violenza a cui non si può resistere, cfr. DTF 102 Ib 257 consid. 5, 111 II 429 consid. 1b; TF 4C.45/2005 del 18 maggio 2005 consid. 4.2.3) implicante una tale soluzione.

9. La convenuta ha evidenziato che dalle pretese dell'attrice doveva in ogni caso essere dedotto l'importo complementare che quest'ultima aveva corrisposto a F\_\_\_\_\_ per il mese di aprile 2020 con il conteggio di cui al doc. R1, pari a fr. 1'789.90, e ciò siccome il giudice di prime cure non aveva considerato che in quel mese il lavoratore sarebbe stato impiegato solo al 50%.

La censura dev'essere respinta. Come si è visto, l'attrice, con la petizione, aveva in effetti preteso la rifusione di fr. 19'825.30, importo che a suo dire corrispondeva alle indennità di disoccupazione da lei versate al lavoratore dall'aprile all'ottobre 2020 (cfr. doc. O), e, confrontata con la contestazione di risposta della controparte circa la correttezza delle somme corrisposte, con la replica aveva poi provveduto a produrre, quali doc. R-Z, i giustificativi dei relativi versamenti mensili. Ritenuto che quei giustificativi non erano in seguito stati contestati dalla convenuta e che il totale dei versamenti risultanti dagli stessi ammontava in realtà a fr. 22'556.85 (doc. R: fr. 1'993.30; doc. R1: fr. 1'789.80; doc. S: fr. 3'611.15; doc. T: fr. 3'783.10; doc. U: fr. 2'715.85; doc. V: fr. 2'388.75; doc. W: fr. 2'870.55; doc. Z: fr. 3'404.35), la deduzione dell'importo complementare di cui al doc. R1, di fr. 1'789.90, pretesa dalla convenuta, quando anche dovesse essere ammessa, non toglierebbe che la petizione poteva e doveva essere accolta integralmente, ossia per i fr. 19'825.30 azionati.

10. Manifestamente infondata è pure l'ultima tesi della convenuta secondo cui la petizione sarebbe stata costitutiva di un abuso di diritto. Il fatto che l'attrice, nell'ipotesi in cui la controparte si fosse attivata per farsi attribuire le indennità per lavoro ridotto a favore di F\_\_\_\_\_, avrebbe dovuto versarle importi analoghi a quelli che aveva in realtà anticipato a F\_\_\_\_\_ a titolo di indennità di disoccupazione, non toglie in effetti che quelle somme (corrisposte ipoteticamente o effettivamente) sarebbero state definitivamente acquisite dalla convenuta, senza cioè necessità di rifonderle all'attrice, solo nel caso in cui essa avesse deciso di far capo all'istituto del lavoro ridotto, il che presupponeva il mantenimento del contratto di lavoro con F\_\_\_\_\_ e in particolare il rispetto degli obblighi contrattuali in esso previsti, condizioni da lei tuttavia non rispettate.

11. Ne discende che l'appello della convenuta dev'essere respinto.

Le spese giudiziarie della procedura di secondo grado seguono la soccombenza (art. 106 cpv. 1 CPC). Senonché, trattandosi di una controversia derivante da un rapporto di lavoro con un valore litigioso non superiore a fr. 30'000.-, alle parti non possono essere addossate spese processuali (art. 114 lett. c CPC). Ritenuto poiché l'appellata, vincente, non ha qui fatto capo a un rappresentante professionale ma al proprio servizio giuridico (art. 95 cpv. 3 lett. b CPC; TF 5A\_741/2018 del 18 gennaio 2019 consid. 9.3) e non ha motivato la sua

domanda di un'adeguata indennità d'inconvenienza (art. 95 cpv. 3 lett. c CPC), nemmeno è possibile attribuirle eventuali ripetibili o indennità d'inconvenienza, per altro nemmeno richieste.

Per questi motivi,

decide:

I.L'appello 1° aprile 2022 di AP 1 è respinto.

II. Non si prelevano spese processuali. Non si assegnano ripetibili o indennità d'inconvenienza.

-

-

Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello

Il presidente

Il vicecancelliere

Rimedi giuridici

Nelle cause di carattere pecuniario in materia di diritto del lavoro con un valore litigioso di almeno 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. 74 cpv. 1 lett. a e 100 cpv. 1 LTF).

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