

## **TI\_GERICHTE 38.2003.99 vom 13. November 2003**

TI Tribunale d'appello, 2003-11-13, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_38.2003.99](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_38.2003.99)

FR: TI\_GERICHTE 38.2003.99 du 13 novembre 2003

IT: TI\_GERICHTE 38.2003.99 del 13 novembre 2003

### **Regeste**

Sentenza o decisione senza scheda

### **Erwägungen**

#### **E. 24**

giugno 2003 pag. 1728 segg.). Poiché nel diritto delle assicurazioni sociali è determinante il disciplinamento legale in vigore al momento in cui si è realizzata la fattispecie giuridicamente rilevante (cfr. DTF 129 V 1, consid. 1.2, pag. 4; DTF 128 V 315 = SVR 2003 ALV Nr. 3; DTF 127 V 466, consid. 1, pag. 467; DTF 126 V 163, consid. 4b, pag. 166; DTF 125 V 42, consid. 2b, pag. 44; DTF 123 V 70, consid. 2, pag. 71; DTF 122 V 34, consid. 1, pag. 36 con riferimenti; RAMI 1999 n. K 994 pag. 321 consid. 2; STFA del 14 giugno 2004 nella causa S., C 297/03; STFA del 16 febbraio 2004 nella causa S., C 154/03; STFA del 20 gennaio 2003 nella causa V. e V.-A., K 133/01 e STFA del 23 gennaio 2002 nella causa L., H 114/01), visto che la presente fattispecie si riferisce a un periodo anteriore all'entrata in vigore delle nuove disposizioni (decisione impugnata del 13 novembre 2003 che ha confermato una decisione del 29 agosto 2003 con la quale all'assicurato è stato riconosciuto un importo di fr. 11'763.70 quale indennità per insolvenza per il periodo dal 16 febbraio al 15 giugno 2003), nel caso presente si applicano le norme valide fino al 30 giugno 2003. 2.2. Secondo l'art. 51 cpv. 1 LADI i lavoratori soggetti all'obbligo di contribuzione, al servizio di datori di lavoro che sottostanno in Svizzera ad una procedura d'esecuzione forzata o che occupano in Svizzera lavoratori, hanno diritto all'indennità per insolvenza se: a. il loro datore di lavoro è stato dichiarato in fallimento e se a quel momento vantano crediti salariali oppure b. il fallimento non viene dichiarato soltanto perché in seguito a manifesto indebitamento del datore di lavoro nessun creditore è disposto ad anticipare le spese o c. hanno presentato, contro il datore di lavoro, una domanda di pignoramento per crediti salariali. Ai sensi dell'art. 58 LADI, nella versione qui applicabile, in caso di moratoria concordataria o di dilazione giudiziaria del fallimento le disposizioni riferite al fallimento sono applicabili per analogia. Ciò significa che la concessione di una moratoria concordataria apre il diritto all'indennità per insolvenza e che l'assegnazione di dette indennità non è in tal caso subordinata alla realizzazione rispettivamente all'omologazione di un concordato (cfr. DTF 123 V 106 e la Circolare UFIAML concernente l'indennità per insolvenza, pag. 3). Secondo l'art. 58 LADI ( versione in vigore dal 1° luglio 2003; cfr. RU N. 25 1 luglio 2003, 1828-1851; in concreto non applicabile; cfr. consid. 2.1) in caso di moratoria concordataria o di dilazione giudiziaria del fallimento le disposizioni riferite al fallimento sono applicabili per analogia ai lavoratori che hanno lasciato l'impresa. Al riguardo del nuovo tenore dell'art. 58 LADI nel Messaggio concernente la revisione della legge sull'assicurazione contro la disoccupazione del 28 febbraio 2001, pubblicato sul Foglio federale N. 23 del 12 giugno 2001, si legge che: " La

nuova formulazione è intesa a evitare che l'assicurazione contro la disoccupazione debba pagare due volte l'indennità per lo stesso assicurato in caso d'insolvenza qualora il concordato sia stato approvato. Visto che il concordato è approvato soltanto se i crediti privilegiati (salariali) sono garantiti, la moratoria concordataria concerne l'assicurazione contro la disoccupazione, quale elemento scatenante l'indennità in caso d'insolvenza, soltanto nella misura in cui il concordato non giunge a buon fine e in cui la moratoria finisce in un fallimento. In effetti, se il concordato è approvato, i lavoratori o eventualmente la cassa di disoccupazione se ha versato l'indennità in caso d'insolvenza vedranno onorati i loro crediti privilegiati. Per contro, se la moratoria termina in fallimento, e se il lavoratore continua a lavorare, non solo sarà messo in pericolo il pagamento dei crediti ma il fallimento aprirà un secondo diritto all'indennità in caso d'insolvenza. Il differimento della dichiarazione di fallimento ha gli stessi effetti della moratoria concordataria. I casi di doppio versamento dell'indennità in caso d'insolvenza si verificano sempre nelle situazioni in cui il datore di lavoro si trova in difficoltà finanziarie tali da non più essere in grado di uscirne con i propri mezzi e in cui le autorità competenti autorizzano la moratoria concordataria o il differimento della dichiarazione di fallimento benché i crediti privilegiati dei lavoratori non siano coperti. Il complemento apportato all'articolo 58 garantisce che, in tali situazioni, l'assicurazione non dovrà pagare due volte l'indennità in caso d'insolvenza.

2.3. L'art. 52 LADI, nella versione qui applicabile, regola l'estensione dell'indennità. Il cpv. 1 di questa disposizione stabilisce che l'indennità per insolvenza copre i crediti salariali concernenti gli ultimi quattro mesi del rapporto di lavoro; tuttavia, per ogni mese, fino a concorrenza dell'importo massimo di cui all'art. 3 cpv. 1. Sono considerati salari anche gli assegni dovuti. Secondo il cpv. 2 dell'art. 52 LADI i contributi alle assicurazioni sociali devono essere prelevati dall'indennità per insolvenza. La cassa deve conteggiare i contributi prescritti con gli organi competenti e dedurre ai lavoratori la parte dei contributi da loro dovuta. Secondo l'art. 52 cpv. 1 LADI ( versione in vigore dal 1° luglio 2003; cfr. RU N. 25 1 luglio 2003, 1828-1851; in concreto non applicabile; cfr. consid. 2.1) , l'indennità per insolvenza copre i crediti salariali concernenti gli ultimi quattro mesi del rapporto di lavoro prima della dichiarazione di fallimento e gli eventuali crediti salariali per le prestazioni lavorative dopo la dichiarazione di fallimento, tuttavia, per ogni mese, fino a concorrenza dell'importo massimo di cui all'art. 3 cpv. 2. Sono considerati salari anche gli assegni dovuti. Riguardo all'impossibilità di riconoscere il diritto all'indennità per insolvenza per il periodo successivo alla dichiarazione di fallimento e circa il nuovo tenore dell'art. 52 cpv. 1 LADI vedi pure la decisione del TFA del 2 aprile 2004 nella causa C., C 287/02. Sulla base della delega generale di cui all'art. 109 LADI il Consiglio federale ha emanato l'art. 76 OADI che, quale disposizione esecutiva, così regola i "Contributi alle assicurazioni sociali":

" 1 La cassa preleva dall'indennità per insolvenza i contributi (quota del lavoratore e del datore di lavoro): a. all'AVS/AI/IPG e all'assicurazione-disoccupazione, per la cassa di compensazione AVS del datore di lavoro; b. all'assicurazione-infortuni obbligatoria, per l'istituto d'assicurazione competente; c. alla previdenza professionale obbligatoria, per l'istituto di previdenza del datore di lavoro. 2 L'importo dei contributi alla previdenza professionale obbligatoria risulta dal regolamento dell'istituto di previdenza; la cassa preleva soltanto i contributi corrispondenti al salario coordinato. 3 La cassa deduce la quota del lavoratore dall'indennità per insolvenza. 4 Il Seco disciplina la procedura d'intesa con l'Ufficio federale delle assicurazioni sociali. 5 L'articolo 35 capoverso 3 è applicabile per analogia alla verifica delle deduzioni." Dunque nella domanda d'indennità per insolvenza i crediti / pretese salariali (cfr. doc. B punto 15) vanno indicati al lordo. 2.4. Il TCA rileva

innanzitutto che, anche alla luce delle spiegazioni fornite in merito (cfr. consid. 1.5), il calcolo effettuato dalla Cassa per fissare l'importo di fr. 11'763.70 riconosciuto all'assicurato quale indennità per insolvenza è nel suo principio corretto. Del resto anche l'assicurato, invitato a prendere posizione sulle spiegazioni fornite dalla Cassa al TCA circa il conteggio del 17 luglio 2003 (cfr. doc. VII) ha dichiarato che: "(...) In merito al conteggio non abbiamo nulla da obiettare, se si esclude la contestazione del computo dell'acconto sullo stipendio del mese di aprile 2003 e non sulla tredicesima mensilità (...)." (cfr. doc. VIII). Oggetto del contendere è dunque unicamente la questione a sapere se l'acconto di fr. 1'000.--, versato all'assicurato il 6 giugno 2003 (cfr. doc. F), va computato sul salario del mese di aprile 2003 o sulla tredicesima del 2003. In tale contesto va ricordato che il diritto ad una parte della tredicesima mensilità viene maturato dopo ogni mese di lavoro e che la tredicesima costituisce un elemento del salario annuo versato in modo differito (cfr. DTF 109 II 447 Brunner / Bühler / Wäber, Commentaire du contrat de travail, 2° ed., ad art. 322 d, pag. 54). Con la "distinta salari non percepiti al 15.06.03" (cfr. doc. 10), da lui allestita, l'ex datore di lavoro ha riconosciuto i seguenti importi quali debiti nei confronti dell'assicurato: - fr. 10'250.-- quali salari per i mesi da aprile a metà giugno; - fr. 871.65 quale quota parte della tredicesima (fr. 1'871.65 dedotto l'acconto di fr. 1'000) e - fr. 1'229.40 per 9 giorni di vacanza non effettuati (fr. 136.60 x 9 = fr. 1'229.40). Questo è il tenore dello scritto del 6 giugno 2003 su carta intestata dell'ex datore di lavoro che attesta il versamento all'assicurato dell'importo di fr. 1'000.--: "RICEVUTA Dichiaro di ricevere la somma di: Fr. 1'000.-- (mille) quale acconto su XIII mensilità per l'anno 2003." (cfr. doc. F) Secondo l'art. 69 del Codice delle obbligazioni (CO) il creditore non è obbligato a ricevere un pagamento parziale, quando l'intero credito sia liquido e esigibile (art. 69 cpv. 1 CO). Ove il creditore consenta a ricevere un pagamento parziale il debitore non può rifiutare il pagamento della parte che riconosce dovuta (cfr. art. 69 cpv. 2 CO). Gli articoli 86 e 87 CO regolano l'imputazione dei pagamenti in caso di più debiti. Secondo l'art. 86 cpv. 1 CO chi ha più debiti verso la stessa persona ha diritto di dichiarare, all'atto del pagamento, quale sia il debito che intende soddisfare. Il cpv. 2 del medesimo articolo stabilisce poi che ove tale dichiarazione non venga fatta, il pagamento si imputerà al debito indicato dal creditore nella sua quietanza, a meno che il debitore non faccia immediatamente opposizione. Secondo l'art. 87 cpv. 1 CO ove non esista una valida dichiarazione circa il debito estinto né una designazione risulti dalla quietanza, il pagamento sarà imputato al debito scaduto, fra più debiti scaduti, a quello per cui prima si procedette contro il debitore, e se non si procedette, al debito scaduto prima. Se i debiti sono scaduti contemporaneamente, si farà una imputazione proporzionale (cfr. art. 87 cpv. 2 CO). Se poi nessuno dei debiti è scaduto, il pagamento sarà imputato a quello che presenta per il creditore minori garanzie (cfr. art. 87 cpv. 3 CO). La Cassa non ha ritenuto applicabile l'art. 86 CO perché, a suo dire, trattandosi solo del versamento di un acconto (fr. 1'000.-- contro una quota parte tredicesima riconosciuta per fr. 1'871.65; cfr. doc. F e 10), il datore di lavoro non avrebbe avuto la facoltà di stabilire quale debito egli intendeva soddisfare (cfr. doc. A e III). Precisa al proposito Weber, Berner Kommentar, Bd VI, ad Art. 86 OR N. 26: "Die Anrechnung darf nicht erfolgen an eine Schuld, die grösser ist als der bezahlte Betrag, weil es sich dann um eine Teilleistung handeln würde die der Gläubiger nicht anzunehmen braucht (OR 69)." Tuttavia, lo stesso autore, nel suo commento all'art. 69 CO (cfr. Berner Kommentar, Bd VI, ad Art. 69 OR N. 57), tra l'altro, rileva che: "Grundsätzlich kann der Schuldner bestimmen (OR 86 I), wie eine Leistung anzurechnen ist; entspricht die "Wahl" nicht den Vorstellungen des Gläubigers, hat er die Möglichkeit der Ablehnung der Teilleistung;

nimmt er eine solche ohne Opposition an, ist - auf Grund seines Verhaltens - nach dem Vertrauensprinzip davon auszugehen, er sei mit der Anrechnung einverstanden (ZBJV 1938 302; SJZ 1959 91)." Nel caso concreto, come visto sopra, l'ex datore di lavoro ha indicato chiaramente che l'importo di fr. 1'000.-- era un acconto sulla tredicesima mensilità per l'anno 2003 (cfr. doc. F). Dal canto suo l'assicurato non solo non ha sollevato alcuna opposizione al riguardo. Egli, sottoscrivendo la "RICEVUTA" del 6 giugno 2003, ha accettato esplicitamente la volontà del suo ex datore di lavoro di voler effettuare un pagamento parziale versando un acconto sulla tredicesima mensilità dell'anno 2003. In simili circostanze il TCA deve concludere che nella presente fattispecie torna applicabile l'art. 86 cpv. 1 CO secondo il quale chi ha più debiti verso la stessa persona ha diritto di dichiarare, all'atto del pagamento, quale sia il debito che intende soddisfare. Di conseguenza è a torto che la Cassa, applicando l'art. 87 CO, ha imputato l'acconto di fr. 1'000.-- sul salario del mese di aprile 2003. La giurisprudenza sviluppata da questo Tribunale (cfr. le STCA del 7 luglio 1997 nella causa B., 38.1997.34 e STCA del 7 febbraio 2003 nella causa B., 38.2002.75) va dunque precisata nel senso che, se il creditore accetta un pagamento parziale, è valida la dichiarazione con la quale il debitore dichiara quale debito intende soddisfare ai sensi dell'art. 86 cpv. 1 CO. In simili condizioni il TCA deve dunque accogliere il ricorso e riformare la decisione impugnata nel senso che, come calcolato esattamente dalla Cassa nel conteggio prodotto sub doc. Xbis (cfr. consid. 1.7), la domanda d'indennità per insolvenza inoltrata dall'assicurato il 27 giugno 2003 è riconosciuta nella misura massima di fr. 12'288.40. 2.5. Secondo l'art. 61 lett. g LPGa il ricorrente che vince la causa ha diritto al rimborso delle ripetibili secondo quanto stabilito dal tribunale delle assicurazioni. L'importo è determinato senza tener conto del valore litigioso, ma secondo l'importanza della lite e la complessità del procedimento. La disposizione transitoria dell'art. 82 cpv. 2 LPGa stabilisce poi che i Cantoni devono adeguare la loro legislazione alla presente legge entro cinque anni a partire dalla sua entrata in vigore. Fino a quel momento sono valide le prescrizioni cantonali in vigore precedentemente (cfr. DTF 129 V 115). Chiamata a pronunciarsi su un ricorso inoltrato da una cassa di disoccupazione contro il dispositivo di una decisione con la quale il Tribunale amministrativo del Canton Zugo l'aveva obbligata al versamento di una somma a titolo di ripetibili, alla luce delle prescrizioni cantonali applicabili, l'Alta Corte, in una decisione del 20 agosto 2003 nella causa B., C 56/03, ha, in particolare, sviluppato le seguenti considerazioni: " (...) 1.1 Vor Inkrafttreten des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) vom 6. Oktober 2000 am 1. Januar 2003 war der Anspruch auf Parteientschädigung für das kantonale Beschwerdeverfahren auf dem Gebiete der Arbeitslosenversicherung, ebenso wie im Bereich der beruflichen Vorsorge, nicht bundes-, sondern kantonrechtlich geregelt (bis 31. Dezember 2002 in Kraft gewesener Art. 103 Abs. 6 AVIG). Nach früherer Rechtsprechung trat das Eidgenössische Versicherungsgericht daher auf Verwaltungsgerichtsbeschwerden gegen einen aus diesen Sozialversicherungszweigen stammenden kantonalen Parteikostenentscheid mangels bundesrechtlicher Anspruchsgrundlage nicht ein (BGE 112 V 111 ff.; ARV 1990 Nr. 11 S. 63). In BGE 126 V 143 ist das Gericht von dieser Praxis abgerückt und hat neu - zwecks Wahrung des Sachzusammenhangs und der Einheit des Prozesses auf dem Gebiete der Sozialversicherung - seine sachliche Zuständigkeit zur Überprüfung auch rein kantonrechtlich begründeter Prozess(kosten)entscheide bejaht (BGE 126 V 143, insb. 147 ff. Erw. 2b). Mit Inkrafttreten des ATSG ist diese Rechtsprechung für das Arbeitslosenversicherungsrecht - soweit ein angefochtener Entscheid zum Anspruch auf

Parteientschädigung im kantonalen Verfahren nach dem 31. Dezember 2002 ergangen ist (vgl. zur Publikation in der Amtlichen Sammlung bestimmtes Urteil T. vom 23. Januar 2003 [H 255/02] Erw. 2.2) - nur noch von beschränkter Tragweite, wie sich aus nachstehender Erwägung ergibt. 1.2 Neu verankert Art. 61 lit. g Satz 1 ATSG für sämtliche von diesem Gesetz erfassten Regelungsgebiete, einschliesslich die Arbeitslosenversicherung (Art. 2 ATSG in Verbindung mit Art. 1 AVIG in der seit 1. Januar 2003 geltenden Fassung), einen Anspruch der obsiegenden Beschwerde führenden Person auf Ersatz der Parteikosten. Nach der Rechtsprechung ist diese geänderte prozessrechtliche Norm des Bundesrechts - im Unterschied zu den mit dem ATSG geänderten materiellrechtlichen Vorschriften - ab dem Tag dessen Inkrafttretens am 1. Januar 2003 sofort anwendbar geworden; vorbehalten bleiben anders lautende Übergangsbestimmungen (BGE 129 V 115 Erw. 2.2, 117 V 93 Erw. 6b, 112 V 360 Erw. 4a; RKUV 1998 Nr. KV 37 S. 316 Erw. 3b; Urteil E. vom 20. März 2003 [I 238/02] Erw. 1.2). Von den im ATSG enthaltenen Übergangsregelungen ist allein Art. 82 Abs. 2 ATSG verfahrensrechtlicher Natur. Danach haben die Kantone ihre Bestimmungen über die Rechtspflege diesem Gesetz innerhalb von fünf Jahren nach seinem Inkrafttreten anzupassen; bis dahin gelten die bisherigen kantonalen Vorschriften. § 28 Abs. 2 des Zuger Gesetzes über den Rechtsschutz in Verwaltungssachen vom 1. April 1976 (Verwaltungsrechtspflegegesetz; Bereinigte Gesetzessammlung 162.1) sieht vor, dass im Rechtsmittelverfahren der ganz oder teilweise obsiegenden Partei eine Parteientschädigung nach Massgabe ihres Obsiegens zuzusprechen ist, ohne einzelne Gebiete des Verwaltungs-, insbesondere des Sozialversicherungsrechts hievon auszunehmen. Materiellrechtlich genügt die kantonale Regelung damit den bundesrechtlichen Vorgaben des Art. 61 lit. g Satz 1 ATSG. Hinsichtlich des grundsätzlichen Anspruchs der obsiegenden Partei auf Parteientschädigung (auch) im Arbeitslosenversicherungsprozess ist der zugerische Gesetzgeber mithin zu keiner Anpassung des Verwaltungsrechtspflegegesetzes innert fünf Jahren gehalten, womit der übergangsrechtliche Art. 82 Abs. 2 ATSG hier - wovon im vorliegenden Fall auch die Vorinstanz ausgegangen ist - keine eigenständige Rechtswirkung entfaltet, die der sofortigen Anwendbarkeit des Art. 61 lit. g Satz 1 ATSG entgegensteht. (...)" (cfr. STFA del 20 agosto 2003 nella causa B., C 56/03, consid. 1) Secondo l'art. 22 della legge di procedura per le cause davanti al Tribunale cantonale delle assicurazioni (LPTCA), il ricorrente che vince la causa ha diritto nella misura stabilita dal giudice al rimborso delle spese processuali, dei disborsi e delle spese di patrocinio (cpv. 1). L'importo delle ripetibili è determinato in relazione alla fattispecie ed alla difficoltà del processo, senza tener conto del valore litigioso (cpv. 2). Visto il tenore della disposizione cantonale suenunciata e alla luce della giurisprudenza federale appena illustrata, anche nel nostro Cantone, la regolamentazione cantonale non deve essere adeguata all'art. 61 lett. g LPG (cfr. STFA del 31 marzo 2004 nella causa D. I 665/03). Va inoltre ricordato che, di regola, le ripetibili sono assegnate al ricorrente vincente in causa e rappresentato da un'organizzazione sindacale (cfr. STFA del 15 ottobre 2003 nella causa S., B 27/01 e B 30/01; STFA del 30 settembre 1998 nella causa R., I 462/97; STFA del 3 febbraio 1998 nella causa P., I 7/97; STFA dell'8 luglio 1997 nella causa D., I 73/96; DTF 122 V 278; circa il diritto a ripetibili della persona cognita in materia vedi pure STFA del 16 dicembre 2003 nella causa concernente C., K 140/01; STFA del 26 maggio 2003 nella causa M., C 98/02 e STFA del 13 gennaio 2000 nella causa K., U 284/99) anche in assenza di una esplicita richiesta (cfr. DTF 118 V 139). Al proposito, il Tribunale Federale delle Assicurazioni, nella sentenza pubblicata in DTF 126 V 11, ha avuto occasione di ricordare

che: " Dans un arrêt du 12 juillet 1996 (ATF 122 V 278), le Tribunal fédéral des assurances a changé sa jurisprudence en matière de droit aux dépens. Il a jugé qu'une partie représentée par l'Association suisse des invalides (ASI) et qui obtient gain de cause a droit à une indemnité de dépens, tant pour la procédure de recours fédérale (ATF 122 V 280 consid. 3e/aa) que pour la procédure cantonale (VSI 1997 p. 36 consid. 5). A cette occasion, la Cour de céans a laissé indécis le point de savoir si cette réglementation est applicable lorsque d'autres organismes offrent une représentation qualifiée aux assurés (ATF 122 V 280 consid. 3e/bb). Selon la jurisprudence, peuvent également prétendre des dépens les assurés qui sont représentés par le Service juridique de la Fédération suisse pour l'intégration des handicapés (SVR 1997 IV n° 110 p. 341), Pro infirmis (arrêt non publié K du 30 avril 1998), l'Union Helvetia (arrêt non publié B. du 3 février 1995), le Syndicat industrie et bâtiment (arrêt non publié S. du 18 octobre 1982), un médecin (consid. 7 non publié de l'arrêt ATF 122 V 230), la rédaction du Schweizerischer Beobachter (arrêt non publié H. du 15 février 1999), le Patronato INCA (arrêt non publié G. du 19 novembre 1998), CARITAS (arrêt non publié P. du 28 mai 1998), diverses communautés de travail de malades et d'invalides (consid. 4 non publié dans Praxis 1998 n° 59 p. 374; arrêts non publiés S. du

#### **E. 28**

novembre 1989 et H. du 7 mars 1986), l'avocat d'une assurance de protection juridique (arrêt non publié H. du 27 janvier 1992), le Centro Consulenze (arrêt non publié F. du 6 avril 1990) et l'association Schweizerische Multiple Sklerose (arrêt non publié S. du 3 février 1999)." In simili condizioni, visto l'esito della procedura, la Cassa verserà all'assicurato, rappresentato dalla RA1, fr. 500.-- a titolo di ripetibili.

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