

## Giurisprudenza

### Salario e contratto normale di lavoro

*Sentenza del Tribunale federale del 14 novembre 2012, 4A.180/2012*

La A. SA ha assunto B. in qualità di venditrice in un negozio di Lugano a partire dal 1° novembre 2004 con un salario netto mensile di CHF 3'000.—, poi aumentato a CHF 3'250.— dal gennaio 2009. In data 19 novembre 2009 la dipendente ha abbandonato il posto di lavoro. Il 25 ottobre 2010 B. ha convenuto in giudizio la ditta chiedendole il pagamento di quasi CHF 28'000.— per giorni festivi non goduti e tredicesima mensilità per gli anni 2005-2009. Con sentenza 15 marzo 2011 il Pretore ha parzialmente accolto la domanda e condannato la datrice di lavoro a pagare alla dipendente CHF 20'058.—, oltre interessi, corrispondenti alle pretese per la tredicesima e per i giorni festivi non goduti. Il giudice ha ritenuto applicabile alla fattispecie le disposizioni del Contratto normale di lavoro per il personale di vendita al dettaglio (CNLV), che prevedono le menzionate retribuzioni, poiché le parti non vi hanno derogato in forma scritta. Essa ha respinto l'obiezione della datrice di lavoro secondo cui il CNLV non limita il requisito della forma scritta alla deroga di singole disposizioni del contratto normale di lavoro, ma lo generalizza a qualsiasi modifica: infatti per legge (art. 260 cpv. 2 CO) il contratto normale di lavoro può stabilire che clausole deroganti a singole sue disposizioni sono valide soltanto nella forma scritta. In sostanza la datrice di lavoro sosteneva che una possibilità generalizzata di derogare in forma scritta al CNLV è contraria al diritto federale e pertanto nulla, valendo di conseguenza la possibilità di accordi diversi anche se non pattuiti in forma scritta.

Il Tribunale federale ha già avuto modo di rilevare quasi vent'anni fa (sentenza 4C.287/1992 del 15 dicembre 1992) che una norma di un CNL, che sottomette qualsiasi deroga di quest'ultimo all'esigenza della forma scritta, viola l'art. 360 cpv. 2 CO. In tale sentenza ha però pure avuto occasione di precisare che l'emana-zione di una tale norma contraria all'art. 360 cpv. 2 CO non comporta automaticamente la validità di tutti gli accordi non scritti, che derogano a una disposizione del CNL. Tuttavia la possibilità di deroga in forma scritta va applicata "con una portata ridimensionata" alle norme che hanno un'importanza tale da meritare per la loro modifica la forma scritta, come lo sono quelle concernenti l'obbligo di versare un tredicesimo salario e la disciplina dei giorni festivi infrasettimanali: ne deri-

## A gentile richiesta Inabilità lavorativa parziale



*"Un collaboratore impiegato al 100% ha un certificato medico al 50%. Deve lavorare 5 giorni (settimana al 50% o può lavorare 2 giorni e 1/2 per settimana). Il problema è la gamba e concentrando il 50% in 2 giorni e 1/2 eviterebbe il tragitto casa-lavoro tutti i giorni".*

La malattia e l'infortunio possono portare a un'inabilità lavorativa anche solo parziale, la quale di regola viene espressa dal medico curante sul certificato medico in percentuali (ad es. abile al lavoro nella misura del 50%). Tale tipo di formulazione, se non è accompagnata da ulteriori indicazioni, può sollevare alcuni problemi, nella misura in cui può non essere chiaro se il 50% si riferisce alla durata dell'attività lavorativa (in tal caso il dipendente deve fornire la prestazione lavorativa piena per la metà del tempo) o alla prestazione lavorativa come tale (in tal caso il dipendente è presente sul posto di lavoro tutto il tempo, ma la sua prestazione lavorativa è ridotta al 50%).

Per risolvere tale incertezza non vi sono però delle regole precise, anche se di principio si può partire dal presupposto che, se non vi sono indicazioni particolari, la percentuale si riferisce alla durata dell'attività lavorativa: il dipendente dovrà quindi fornire la sua prestazione lavorativa piena per la metà del tempo. In taluni casi però, per il tipo di disturbo alla salute, la situazione potrebbe essere diversa, nel senso che il dipendente può essere presente sul posto di lavoro per tutta la durata, ma non può essere astretto a fornire la piena prestazione

va che quando questa esigenza di forma ha per scopo di garantire al lavoratore la protezione sgorgante da norme particolarmente importanti del contratto normale, essa va rispettata.

Fra queste norme particolarmente importanti si annoverano le disposizioni attinenti al salario minimo delle persone sottoposte al contratto normale, le quali possono pertanto essere modificate a scapito del lavoratore solo mediante una convenzione scritta.

Costantino Delogu, avvocato

*Sul contratto normale di lavoro: manuale 2.4*

lavorativa o a svolgere determinati lavori. Per evitare tali incertezze in caso di inabilità lavorativa parziale il certificato medico dovrebbe quindi contenere ulteriori indicazioni sull'inabilità lavorativa e in particolare precisare se questa si riferisce alla durata dell'attività lavorativa o alla prestazione lavorativa. Esso dovrebbe inoltre indicare chiaramente come l'attività lavorativa va suddivisa sull'arco della giornata e/o della settimana e quali lavori il dipendente può svolgere e quali invece no. Se nel certificato il medico curante si è limitato ad esprimere l'inabilità lavorativa in percentuale, le parti interessate possono eventualmente chiedergli di completarlo con le informazioni mancanti. È in ogni caso evidente che il medico curante, per potersi esprimere sulla capacità lavorativa residua deve conoscere l'attività lavorativa svolta dal dipendente e le condizioni sul posto di lavoro. Di principio il fatto che il disturbo alla salute possa rendere più lungo o più difficoltoso il tragitto casa-lavoro non deve essere considerato nella valutazione riguardante la suddivisione dell'attività lavorativa, nella misura in cui ciò non ha alcun influsso sulla capacità lavorativa come tale. Concretamente ciò significa che il dipendente inabile al lavoro nella misura del 50%, se non vi sono motivi medici particolari riferiti allo svolgimento dell'attività lavorativa, non può pretendere di concentrare la sua attività lavorativa settimanale in due giorni e mezzo per il solo fatto che ciò gli permetterebbe di evitare due volte il tragitto casa-lavoro. Resta evidentemente riservata la possibilità per le parti di accordarsi in tal senso, se tale soluzione è compatibile con le esigenze dell'azienda e a condizione che questa non comporti delle complicazioni per la salute del dipendente e per il processo di guarigione.

Tanja Uboldi Ermani, avvocato

*Sul certificato medico: manuale 3.2.6.5, 8.C prom*

### Impressum

*Newsletter lavoro* è la pubblicazione mensile del sistema d'informazione *Il diritto del lavoro applicato*.

*Direttore editoriale:* Robert Boss  
*Redattore capo:* Lorenza Hofmann  
*Hanno collaborato:* Costantino Delogu e Tanja Uboldi Ermani

Boss Editore SA - CH 6997 Sessa  
tel. +41(0)91 600 93 03 - fax +41(0)91 600 93 04  
Redazione: [lorenza.hofmann@boss-editore.ch](mailto:lorenza.hofmann@boss-editore.ch)  
Amministrazione: [info@boss-editore.ch](mailto:info@boss-editore.ch)  
© www.boss-lavoro.ch

# BOSS NEWSLETTER LAVORO

## Editoriale

In questo inizio di anno, in assenza di rilevanti novelle legislative, il team di Boss Editore SA fornisce nuove informazioni e approfondimenti che si sviluppano attorno al binomio "diritto del lavoro - giurisprudenza" e che riguardano alcuni aspetti ricorrenti nella gestione del rapporto di lavoro. La conoscenza della norma, di per sé generale e astratta, e della prassi dei tribunali nel considerare i cambiamenti sociali e culturali risultano di concreta utilità per i nostri lettori, impegnati quotidianamente nella gestione contrattuale dei rapporti di lavoro. La *Newsletter* tratta la questione dei conflitti sul posto di lavoro e della tutela della personalità del dipendente; inoltre, riferisce di alcune sentenze che hanno ritenuto l'attenzione dei partecipanti a Congresso Lavoro.

Con *Aggiornamento Lavoro* il manuale *Il diritto del lavoro applicato* acquisisce ulteriori informazioni fra le quali citiamo: la remunerazione degli amministratori; il contratto collettivo e le norme di obbligatorietà generale nell'ambito del pre-stito di personale; un excursus sul dovere di diligenza e fedeltà con una casistica basata sulla più recente giurisprudenza. Il plico 01/2013 fornisce pure nuovi strumenti pratici (tutti fruibili nell'area clienti del sito [www.boss-editore.ch](http://www.boss-editore.ch) e nel cd rom 2013) e un corposo contributo sull'organizzazione della funzione Risorse Umane, alla luce dell'evoluzione della gestione del personale nell'ambito di una PMI, un mansionario-tipo del/la Responsabile HR e un tabella ragionata sulle attività passibili di essere esternalizzate (outsourcing) e di quelle che è indicato mantenere in azienda e assegnare al settore HR.

Lorenza Hofmann

### All'interno:

- **Conoscere la giurisprudenza** / Congresso Lavoro 2012  
- **Inabilità lavorativa parziale** / A gentile richiesta

## Conflitti sul lavoro? Procedure interne a tutela della personalità del dipendente

di Costantino Delogu\*



Con una sentenza emanata il 9 maggio 2012 (rif. 2C.462/2011) il Tribunale federale ha riconosciuto che l'obbligo del datore di lavoro di tutelare la personalità del lavoratore, la sua salute fisica e psichica, comporta pure il dovere di prevedere delle procedure di gestione dei conflitti che possano evitare in modo adeguato delle situazioni pregiudizievoli per il dipendente che derivano da conflitti sul posto di lavoro che non sono sanati o affrontati in modo corretto.

Nel caso concreto si trattava di una lavoratrice, la Signora B., attiva in seno ad una ditta che gestiva i servizi amministrativi di associazioni professionali del settore della costruzione. Nel dicembre 2008 è sorto un gravissimo conflitto sul posto di lavoro tra la Signora B. e un suo superiore gerarchico, che ha portato allo stato di inabilità integrale della lavoratrice e anche al suo ricovero urgente nel reparto psichiatrico dell'ospedale cantonale.

Nell'aprile del 2009 la Signora B. ha denunciato la situazione all'Ispettorato cantonale del lavoro, lamentando che sul posto di lavoro era vittima di pesanti vessazioni psicologiche e morali e che non vi era stato alcun concreto intervento del datore di lavoro nonostante la denuncia della lesione della sua personalità, in particolare del deterioramento dello stato di salute psichica.

L'Ispettorato del lavoro ha quindi aperto un'inchiesta sulla situazione che gli era stata denunciata; il datore di lavoro ha chiesto e ottenuto una sospensione del procedimento, asserendo aver voluto intervenire immediatamente per gestire il conflitto e disinnescarlo, a tutela del-

la personalità della lavoratrice. Tuttavia la lavoratrice ha rifiutato la mediazione dell'Azienda e ha disdetto il suo contratto di lavoro nel mese di agosto 2009, sottolineando di essere stata vittima di gravi vessazioni morali sul posto di lavoro ad opera del suo superiore.

Nel rapporto allestito sul caso dall'Ispettorato del lavoro è stato rilevato che la procedura di gestione dei conflitti sul posto di lavoro messa in atto dal datore di lavoro era inefficace e inappropriata, non potendo di conseguenza garantire la protezione dei lavoratori contro i rischi psicosociali legati all'ambiente di lavoro. Il datore di lavoro ha specificato che la procedura interna di gestione dei conflitti prevedeva che le segnalazioni di situazioni lesive dovevano essere segnalate dal lavoratore al suo direttore responsabile; quest'ultimo avrebbe verificato la situazione e tentato una mediazione. In caso di insuccesso al lavoratore era aperta la possibilità del contenzioso.

L'Ispettorato del lavoro ha allora assegnato alla ditta un termine di tre mesi per concepire ed allestire le regole di procedura interna, prevedendo delle persone

segue a pag. 2 →

### Ai nostri abbonati

Con questa edizione di Newsletter Lavoro ricevete **Aggiornamento Lavoro 01/2013** e il **cd rom 2013**.

Il sito [www.boss-editore.ch](http://www.boss-editore.ch) è aggiornato e lo sarà regolarmente durante tutto l'anno.

Vi auguriamo un proficuo proseguimento della vostra attività.

Boss Editore SA

## Congresso Lavoro: un gradito mix di teoria e pratica

Bilancio positivo per l'evento annuale di Boss Editore SA, svoltosi lo scorso 29 novembre al Centro Eventi di Cadempino: argomento azzeccato, attuale e importante nella cultura aziendale delle PMI; dieci relatori e relatrici con pregiate esperienze e alte competenze nell'ambito del diritto del lavoro e della gestione delle risorse umane; ambiente gradevole e propizio allo scambio di esperienze; opportunità unica per conoscere la più recente giurisprudenza in materia di diritto del lavoro.

I partecipanti hanno espresso una valutazione di 5.1 punti (su una scala da 1 a 6). Uno di loro si è così espresso: «*Apprezzo molto la struttura generale del congresso, la scelta di coniugare la teoria e la filosofia con la pratica e gli esempi concreti, le tecniche di gestione e la giurisprudenza, la ricerca di soluzioni a problemi attraverso la discussione in gruppo*

(open forum)».

L'argomento proposto - Le regole, i valori e la responsabilità - ha attirato CEO, dirigenti d'azienda, consulenti, responsabili e specialisti della gestione HR e messo a fuoco l'interazione cruciale di questi elementi nella conduzione di una PMI. Il percorso di aggiornamento intensivo - guidato con competenza dal moderatore Marco Homberger - ha esplorato dapprima un modello di leadership responsabile per poi addentrarsi nella pratica dell'impresa. Dalla distinzione fra concetti, finalità e interdipendenza di regole, valori e responsabilità, e dal confronto fra teoria e pratica aziendale, è subito emerso quanto sia più facile coniugare regole, valori e responsabilità "quando tutto va bene" e quanto sia più complesso farlo in situazioni di incertezza, di stress, di crisi, quando "scatta l'istinto di sopravvivenza individuale", e soprattutto

quanto sia indispensabile non abbandonare mai il "timone" della responsabilità, elemento cardine della cultura aziendale che va alimentato e condiviso in seno all'organizzazione. I partecipanti hanno beneficiato di momenti d'interazione con i relatori (discussione plenaria) e di approfondimento su aspetti specifici (tre open forum: la responsabilità assunte dai quadri; le regole e le responsabilità nel mondo digitale; comportamenti funzionali e disfunzionali nell'organizzazione).

**Boss Editore SA ringrazia i relatori** per aver dato un contributo determinante alla qualità di *Congresso Lavoro*: Rocco Cattaneo, Costantino Delogu, Morena Ferrari Gamba, Sharon Guggiari Salari, Anna Lutti Martella, Prisca Renella, Roberto Tamagni, Emmanuel Toniutti, Tanja Uboldi Ermani, Nicoletta Zagaria e il moderatore Marco Homberger.



Il Congresso di Boss Editore SA si rivela sempre un'opportunità per scambiare esperienze professionali.



Da sinistra: Rocco Cattaneo, Marco Homberger, Emmanuel Toniutti durante la discussione plenaria su *Le regole, i valori e la responsabilità*.

segue da pag. 1 →

di fiducia esterne alla gerarchia aziendale, per la gestione dei conflitti di lavoro e ogni forma di lesione della personalità sul posto di lavoro, comunicandole in seguito ai suoi dipendenti.

La ditta, non condividendo tale impostazione per la gestione dei conflitti, che in particolare prevedeva di far capo a una persona esterna alla gerarchia aziendale, si è aggravata in via giudiziaria contro tale imposizione dell'Ispettorato del lavoro, rilevando che le sue procedure interne erano già adeguate e non era necessario procedere all'allestimento di una puntuale procedura di intervento.

Il Tribunale federale ha sottolineato che formalmente l'intervento e la competenza dell'Ispettorato del lavoro si collocano nel quadro della procedura della Legge sul lavoro nell'ambito della protezione dei lavoratori, che ha condotto a un'inchiesta sulle misure di protezione della salute psichica del personale adottate dall'azienda,

che si è peraltro rifiutata di dare seguito alle prescrizioni dell'autorità cantonale. La vertenza è quindi in essere tra l'azienda e l'Ispettorato del lavoro, in modo generale per la protezione del lavoratore, mentre il puntuale conflitto della lavoratrice B. ne è solo stato l'elemento scatenante.

L'art. 6 della Legge sul lavoro è la base legale che fonda l'obbligo di adottare tutte le misure adatte secondo le circostanze ed oggettivamente esigibili dal datore di lavoro per la tutela della salute, fisica e psichica, dei lavoratori. Da tale disposizione deriva pure la legittimazione per l'autorità cantonale di controllo di imporre a una ditta le misure concrete per la tutela della personalità e della salute dei lavoratori e, come in concreto avvenuto, ad esempio imponendo una procedura dei conflitti che faccia capo ad una persona di fiducia esterna alla gerarchia aziendale.

Le misure di protezione devono esse-

re adeguate alle concrete circostanze dell'azienda e rispettare il principio di proporzionalità, ossia economicamente sopportabili per il datore di lavoro e con costi ragionevoli rispetto alla loro efficacia, ritenuto in ogni caso che la protezione della salute è l'aspetto prioritario.

In tale ambito, considerati i rischi psicosociali che sempre più spesso si manifestano, è pure obbligo del datore di lavoro gestire in modo adeguato gli eventuali conflitti sul posto di lavoro che gli vengono segnalati, segnatamente casi di comportamenti potenzialmente lesivi della persona del lavoratore, della sua psiche o della sua morale.

\*avvocato

*Sulla tutela della personalità del lavoratore: manuale 3.2.6*

*Sulla gestione dei conflitti: manuale 1.6.2.6, 8.M prom*

## Conoscere la giurisprudenza per evitare contenziosi

*Congresso Lavoro* ha offerto un aggiornamento sull'evoluzione della giurisprudenza, basato su dodici sentenze del Tribunale federale e del Tribunale del lavoro di Zurigo. Vi illustriamo quattro casi di contenzioso secondo il grado di interesse riscontrato fra i partecipanti.

### Procedure di protezione del lavoratore

La gestione dei conflitti e la protezione della personalità ha ritenuto la maggiore attenzione; il tema è trattato a pag. 1. ▶ TF 09.05.2012, 2C\_462/2011

### Indennità in caso di malattia

▶ TF 4A\_186/2010

Il datore di lavoro X ha notificato la disdetta al lavoratore Y al beneficio di indennità per la perdita di guadagno ma ha omesso di indicargli il termine di 30 giorni per richiedere il passaggio dall'assicurazione collettiva a quella individuale al fine di continuare a beneficiare delle indennità. Y ha inoltrato la richiesta fuori tempo all'assicuratore che l'ha respinta. Y ha trascinato in tribunale X che è stato ritenuto responsabile della perdita finanziaria subita da Y. Il Tribunale federale ha confermato i seguenti principi:

- giusta l'art. 331/4 CO, il datore di lavoro deve dare al lavoratore le informazioni necessarie sui suoi diritti verso l'istituzione di previdenza a favore del personale e verso l'assicuratore;
- il datore di lavoro, in caso di cessazione del contratto di lavoro, viola il suo obbligo di informazione se non informa il lavoratore in merito al termine

di 30 giorni per stipulare un'assicurazione individuale per la perdita di guadagno.

### Divieto di concorrenza

▶ TF: DTF 138 III 67

Due senior training coach sono stati assunti da X SA attiva nella formazione aziendale, con una clausola contrattuale di divieto di concorrenza e relativa penalità in caso di violazione. Successivamente, i due hanno deciso di mettersi in proprio e, durante il periodo di disdetta, hanno comunicato ad alcuni clienti la possibilità di seguirli. X SA ha fatto valere la clausola di divieto di concorrenza davanti alla corte cantonale e al Tribunale federale senza ottenere ragione:

- un divieto di concorrenza (art. 340 e ss CO) fondato sulla conoscenza della clientela non è valido, se il lavoratore fornisce al cliente una prestazione che si caratterizza soprattutto per le sue capacità personali e in misura minore per l'identità del datore di lavoro;
- il lavoratore che intraprende dei preparativi prima che il contratto di lavoro sia terminato non viola il suo dovere di fedeltà e diligenza fintanto che non cominci a svolgere un'attività concorrenziale e ad accaparrarsi impiegati e clienti.

### Disdetta valida in pre-

senza di un certificato medico  
▶ TF 4\_A 89/2011

Un perito assicurativo ha rifiutato di accettare la consegna brevi manu della disdetta da parte del datore di lavoro per poi lasciare l'ufficio, rivolgersi a un medico e presentare un certificato di inabilità lavorativa, poi protrattasi per diversi mesi. Il perito ha contestato il licenziamento davanti alle istanze cantonali e ricorso al Tribunale federale che ha stabilito:

- la validità della disdetta comunicata dal datore di lavoro in quanto nel momento in cui è stata notificata il dipendente non accusava alcun malessere;
- la sospensione del termine di disdetta in presenza di due periodi di inabilità, in virtù dell'art. 336c cpv. 2 CO, protraendo così la fine del rapporto di lavoro e il pagamento del salario.



Da sinistra, gli avvocati Sharon Guggiari Salari, Costantino Delogu e Tanja Uboldi Ermani durante la presentazione della più recente giurisprudenza.

## PRATICAMENTE

### Contingenti 2013

I contingenti per il 2013 della manodopera altamente qualificata proveniente da Paesi al di fuori dell'UE/AELS e dei fornitori di servizi appartenenti all'area UE/AELS restano invariati: 3'500 permessi di dimora e 5'000 permessi di soggiorno di breve durata per personale specialistico; 3'000 permessi di soggiorno e 500 permessi di dimora per fornitori di prestazioni.

### Misure collaterali ALCP

Dal 1° gennaio sono in vigore nuove misure accompagnatorie all'ALPC che riguardano: lotta al fenomeno della pseudo-indipendenza dei prestatori di servizi esteri, ai quali sarà

richiesto di presentare ulteriori documenti; sanzioni per i datori di lavoro che impiegano lavoratori in Svizzera e infrangono le disposizioni in materia di salari minimi vincolati a un CNL; sanzioni anche per coloro che infrangono i contratti collettivi di lavoro a cui è conferita l'obbligatorietà generale; obbligo per i datori di lavoro esteri di notificare il salario dei lavoratori distaccati.

### Contratti normali di lavoro

Dal 1° gennaio sono stati adeguati i salari minimi dei contratti normali di lavoro (CNL) in vigore sul territorio ticinese. Gli importi minimi per le categorie sottoposte a CNL sono consultabili sul sito dell'Ufficio per la sorveglianza del mercato del lavoro [www.ti.ch/sor-](http://www.ti.ch/sor-)

[www.ti.ch/sor-](http://www.ti.ch/sor-)veglanza-mercato lavoro.

### Lavoro nero

Si prospetta una revisione della legge federale contro il lavoro nero (LLN) entro la fine del 2014. La valutazione della LLN è positiva: secondo le autorità federali competenti si è rivelata efficace ma può essere resa più efficace, in particolare definendo più chiaramente i compiti degli organi di controllo e la collaborazione tra le autorità, estendendo le competenze degli organi di controllo, adeguando gli obblighi di dichiarazione, ottimizzando il sistema penale e delle sanzioni e armonizzando l'applicazione a livello cantonale. Nel frattempo è sempre attivo il sito: [www.ti.ch/lavoro-nero](http://www.ti.ch/lavoro-nero)