

# **BVGer B-4409/2021 vom 7. Dezember 2023**

Bundesverwaltungsgericht, 2023-12-07, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_B-4409\\_2021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_B-4409_2021)

FR: TAF B-4409/2021 du 7 décembre 2023

IT: TAF B-4409/2021 del 7 dicembre 2023

## **Regeste**

Assicurazione contro la disoccupazione

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Il Tribunale esamina d'ufficio e liberamente la ricevibilità dei ricorsi che gli vengono sottoposti (DTAF 2007/6 consid. 1).

#### **E. 1.1**

Il Tribunale amministrativo federale è competente a statuire nella presente vertenza (art. 101 della legge federale del 25 giugno 1982 sull'assicurazione obbligatoria contro la disoccupazione e l'indennità per insolvenza [legge sull'assicurazione contro la disoccupazione, LADI, RS 837.0] in combinato disposto con gli artt. 31 seg. e 33 lett. d della legge sul Tribunale amministrativo federale del 17 giugno 2005 [LTAF, RS 172.32]), trattandosi nel caso in esame di una decisione su opposizione ai sensi dell'art. 5 cpv. 2 della legge federale del 20 dicembre 1968 sulla procedura amministrativa (PA, RS 172.021) e non sussistendo alcuna eccezione ai sensi dell'art. 32 LTAF.

#### **E. 1.2**

La procedura è retta in principio dalla PA, fintanto che la LTAF non disponga altrimenti (art. 37 LTAF). Rimangono riservate, secondo l'art. 3 lett. dbis PA, le disposizioni particolari della procedura in materia di assicurazioni sociali, sempre che la legge federale del 6 ottobre 2000 sulla parte generale del diritto delle assicurazioni sociali sia applicabile (LPGA, RS 830.1). Giusta l'art. 1 LADI le disposizioni della LPGA sono applicabili all'assicurazione obbligatoria contro la disoccupazione e all'indennità per insolvenza, sempre che la LADI non preveda espressamente una deroga alla LPGA.

#### **E. 1.3**

I ricorrenti sono particolarmente toccati dalla decisione impugnata ed hanno un interesse degno di protezione all'annullamento o alla modificazione della stessa (art. 48 cpv. 1 lett. a-c PA in combinato disposto con l'art. 59 LPGA). I disposti relativi ai poteri di rappresentanza, al termine, alla forma ed al contenuto dell'atto di ricorso (artt. 11 e 52 cpv. 1 PA; art. 60 LPGA) sono parimenti adempiuti. Allo stesso modo sono ossequiate le altre condizioni di ricevibilità (art. 46 segg. PA).

#### **E. 1.4**

Ne segue che il presente ricorso è ammissibile.

### **E. 2**

Nel caso che ci riguarda, l'autorità inferiore ha respinto l'opposizione dei ricorrenti e intimato la restituzione di fr. 7'352.15 a titolo di prestazioni indebite versate per lavoro ridotto dal marzo 2020 al maggio 2020, deducendo da tale importo le prestazioni riconosciute e dovute per i mesi di giugno e luglio 2020 e giungendo ad un importo da restituire equivalente a fr. 2'539.15. In sostanza, la SECO non ha riconosciuto in parte o del tutto le prestazioni rivendicate per il ricorrente 2 in qualità di socio e gerente unico della ricorrente 1, mentre sono state prevalentemente riconosciute le prestazioni richieste per un ulteriore dipendente della ricorrente 1. Le questioni controverse che si pongono nel presente procedimento consistono in sostanza a sapere se, in che misura e per quale periodo il ricorrente 2 ha diritto all'ILR in virtù della sua posizione analoga a quella di un datore di lavoro. Le parti hanno opinioni divergenti sull'importo relativo alla massa salariale soggetta all'obbligo di contribuzione AVS per il ricorrente 2 in qualità di persona con poteri decisionali determinanti e sulla questione di sapere se per il ricorrente 2, rispetto ai normali dipendenti, possono valere esigenze meno elevate in relazione ai requisiti della determinabilità della perdita di lavoro e della controllabilità del tempo di lavoro.

#### **E. 2.1.1**

Conformemente all'art 95 cpv. 1 LADI la restituzione in materia di assicurazioni sociali è disciplinata dall'art. 25 LPGA, il quale al suo cpv. 1, primo periodo, ordina che le prestazioni indebitamente riscosse devono essere restituite. La restituzione non deve essere chiesta se l'interessato era in buona fede e verrebbe a trovarsi in gravi difficoltà (art. 25 cpv. 1 secondo periodo LPGA). Per prestazioni indebitamente riscosse si intendono le prestazioni percepite allorché le condizioni previste per il loro versamento non erano adempiute.

#### **E. 2.1.2**

Secondo un principio generale del diritto delle assicurazioni sociali, l'amministrazione può riesaminare una decisione formalmente passata in giudicato e che non è stata oggetto di controllo da parte di un'autorità giudiziaria. L'obbligo di restituzione è di regola subordinato all'adempimento dei presupposti per la riconsiderazione (erroneità manifesta della decisione e importanza notevole della rettifica [art. 53 cpv. 2 LPGA]) o per la revisione processuale (presenza di nuovi fatti o di nuovi mezzi di prova già preesistenti [art. 53 cpv. 1 LPGA]) della decisione all'origine delle prestazioni in causa (DTF 130 V 318 consid. 5.2 pag. 319; 129 V 110 seg. consid. 1; cfr. pure sentenza del TF 8C\_512/2008 del 14 gennaio 2009 consid. 4.1).

#### **E. 2.1.3**

L'ufficio di compensazione, diretto dalla SECO (art. 83 cpv. 3 LADI), verifica i pagamenti delle casse o ne affida la revisione, in tutto o in parte, ai Cantoni o a un altro ente (art. 83 cpv. 1 lett. d LADI). Se accerta che le prescrizioni legali non sono state applicate o non sono state applicate correttamente, l'ufficio di compensazione impartisce alla cassa o al servizio cantonale competente le istruzioni necessarie. In materia di controllo dei datori di lavoro decide l'ufficio di compensazione. La cassa si occupa dell'incasso (art. 83a cpv. 1 e 3 LADI). Giusta l'art. 110 cpv. 1 e 4 dell'ordinanza del 31 agosto 1983 sull'assicurazione obbligatoria contro la disoccupazione e l'indennità per insolvenza (Ordinanza sull'assicurazione contro la disoccupazione [OADI, RS 837.02]), compete alla SECO in qualità di ufficio di compensazione di verificare ad intervalli regolari, sia in modo approfondito che per sondaggio presso i datori di lavoro le indennità pagate per lavoro

ridotto e per intemperie. Secondo l'art. 111 cpv. 2 OADI, l'ufficio di compensazione comunica al datore di lavoro, mediante decisione formale, il risultato del controllo effettuato presso quest'ultimo, mentre la cassa si occupa della riscossione degli eventuali importi da rimborsare basandosi sulla decisione dell'ufficio di compensazione (cfr. sentenza del TAF B-269/2019 del 31 marzo 2020 intero consid. 2.1-2.4 con ulteriori rinvii).

## **E. 2.2**

La LADI si prefigge di garantire agli assicurati un'adeguata compensazione della perdita di guadagno a causa di disoccupazione, lavoro ridotto, intemperie e di insolvenza del datore di lavoro (art. 1a cpv. 1 LADI). Il lavoro ridotto ha lo scopo di aiutare le aziende alle prese con una riduzione temporanea dell'attività a superare il momento di difficoltà senza operare licenziamenti. L'art. 46b cpv. 1 OADI statuisce che la perdita di lavoro può essere sufficientemente controllabile solo se le ore di lavoro sono controllate dall'azienda. Secondo l'art. 46b cpv. 2 OADI, il datore di lavoro conserva durante cinque anni i documenti relativi al controllo delle ore di lavoro.

### **E. 2.2.1**

I presupposti del diritto all'indennità per il lavoro ridotto sono disciplinati all'art. 31 LADI. Secondo il cpv. 1 di detto disposto, i lavoratori, il cui tempo normale di lavoro è ridotto o il cui lavoro è integralmente sospeso, hanno diritto a una indennità per lavoro ridotto se: (a.) sono soggetti all'obbligo di contribuzione all'assicurazione contro la disoccupazione e non hanno ancora raggiunto l'età minima per l'obbligo di contribuzione nell'AVS; (b.) la perdita di lavoro è computabile (art. 32); (c.) il rapporto di lavoro non è stato disdetto; (d.) la perdita di lavoro è probabilmente temporanea ed è presumibile che con la diminuzione del lavoro potranno essere conservati i loro posti di lavoro.

### **E. 2.2.2**

Non hanno diritto all'indennità per lavoro ridotto i lavoratori, la cui perdita di lavoro non è determinabile o il cui tempo di lavoro non è sufficientemente controllabile (art. 31 cpv. 3 lett. a LADI).

#### **E. 2.2.2.1**

Per prassi costante la controllabilità della perdita di lavoro è un requisito fondamentale del diritto all'indennità che è dato oppure manca (sentenze del TF 8C\_26/2015 del 5 gennaio 2016 consid. 2.3 in fine, 8C\_334/2013 del 15 novembre 2013 consid. 2 in fine, C 191/02 del 15 luglio 2003 consid. 1.3, cfr. sentenze del TAF B-4559/2021 del 20 ottobre 2022 consid. 7.2.1, B-4226/2019 del 25 maggio 2021 consid. 4.1). Se la sufficiente controllabilità del tempo di lavoro non può essere stabilita, la concessione di prestazioni appare errata e si giustifica la restituzione: voler sollevare dei dubbi a tale proposito equivarrebbe ad invertire l'onere della prova che in questo punto ben preciso incombe chiaramente al datore di lavoro (sentenze del TF 8C\_276/2019 del 23 agosto 2019 consid. 3.1, 8C\_26/2015 del 5 gennaio 2016 consid. 2.3 i.f. con ulteriori riferimenti; sentenze del TAF B-4559/2021 del 20 ottobre 2022 consid. 7.2.1, B-4226/2019 del 25 maggio 2021 consid. 4.1, B-5208/2017 del 14 gennaio 2019 consid. 3.1 con ulteriori riferimenti; Boris Rubin, Assurance-chômage: Droit fédéral, survol des mesures cantonales, procédure, 2a ed., pag. 490). Il datore di lavoro deve perciò essere in grado di stabilire in modo preciso e se possibile indiscutibile, pressoché esatto, l'entità della riduzione che ha dato luogo ad indennizzare ciascun dipendente beneficiario dell'indennità (sentenza del TF 8C\_26/2015 del 5 gennaio 2016 consid. 2.3 con ulteriori riferimenti; sentenze del TAF B-4226/2019 consid. 4.1, B-5208/2017 del 14

gennaio 2019 consid. 3.1 e B-2601/2017 del 22 agosto 2018 consid. 3.1.2 con ulteriori rinvii).

#### **E. 2.2.2.2**

Salvo circostanze del tutto straordinarie che non dipendono dal datore di lavoro (art. 32 cpv. 3 LADI in combinato disposto con l'art. 51 cpv. 1 OADI), il requisito della controllabilità del tempo di lavoro è unicamente soddisfatto se sussiste un rilevamento quotidiano ed ininterrotto delle ore di lavoro effettivamente prestate dai dipendenti toccati dalla riduzione dell'orario di lavoro (cfr. sentenza del TF C 269/03 del 25 maggio 2004 consid. 3.1, sentenza del TAF B-4226/2019 del 25 maggio 2021 consid. 4.1). Il rilevamento dell'orario di lavoro richiesto non può essere sostituito con dei documenti presentati soltanto a posteriori (per esempio dei rapporti di lavoro settimanali oppure delle informazioni date dai dipendenti interessati; sentenza del TF C 269/03 del 25 maggio 2004 consid. 3.1; sentenze del TAF B-5208/2017 del 14 gennaio 2019 consid. 3.1 e B-2601/2017 del 22 agosto 2018 consid. 3.1.3 con ulteriori rinvii). Lo stesso vale nel caso di quei dipendenti che percepiscono un salario mensile (sentenza del TF C 140/02 dell'8 ottobre 2002 consid. 3.3). L'orario di lavoro può essere verificato per mezzo di cartellini di timbratura, dei rapporti sulle ore o sugli spostamenti effettuati, nonché mediante altri giustificativi che attestino l'orario di lavoro (cfr. sentenza del TF C 295/02 del 12 giugno 2003 consid. 2.2; cfr. sentenze del TAF B-5208/2017 del 14 gennaio 2019 consid. 3.1 e B-2601/2017 del 22 agosto 2018 consid. 3.1.3 con ulteriori rinvii; Thomas Nussbaumer, in: Ulrich Meyer [ed.], Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Tomo XIV, Soziale Sicherheit, 3a ed. 2016, p. 2404; Rubin, op. cit., p. 486). Le ore di lavoro effettuate non devono necessariamente essere stabilite in modo elettronico o meccanico (sentenza del TF C 269/03 del 25 maggio 2004 consid. 3.1; cfr. sentenze del TAF B-5208/2017 del 14 gennaio 2019 consid. 3.1 e B-2601/2017 del 22 agosto 2018 consid. 3.1.3 con ulteriori rinvii).

#### **E. 2.2.2.3**

La perdita di lavoro è reputata sufficientemente controllabile unicamente a condizione che le ore di lavoro effettivamente prestate siano controllabili per ogni giorno di lavoro (cfr. sentenze del TAF B-4226/2019 del 25 maggio 2021 consid. 4.1, B-5208/2017 del 14 gennaio 2019 consid. 3.1 e B-2601/2017 del 22 agosto 2018 consid. 3.1.3 seg. con ulteriori rinvii). Questo è l'unico modo di garantire che le ore supplementari, che devono essere compensate durante il periodo di conteggio, siano prese in considerazione nel calcolo della perdita di lavoro mensile (cfr. sentenza del TF C 86/01 del 12 giugno 2001 consid. 1; Rubin, Assurance-chômage, op. cit., p. 490 e i riferimenti citati). Un totale di ore perse alla fine del mese non permette di rendere la perdita di lavoro sufficientemente controllabile (cfr. Murer/Stauffer, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht, 4a ed. 2013, p. 205) e nemmeno il fatto di controllare le presenze e le assenze (cfr. sentenza del TAF B-3939/2011 del 29 novembre 2011 consid. 4.1 e i riferimenti citati) anche nel caso di un orario di lavoro fisso in una piccola impresa (cfr. sentenze del TAF B-5208/2017 del 14 gennaio 2019 consid. 3.1 e B-2601/2017 del 22 agosto 2018 consid. 3.1.4 con ulteriori rinvii).

#### **E. 2.2.2.4**

Le ore lavorate devono essere rilevate - che sia su carta o in via meccanica o elettronica - almeno quotidianamente dall'impiegato stesso o dal suo superiore. Detti rilevamenti non possono essere modificati ulteriormente senza che la modifica non sia menzionata nel

sistema (cfr. sentenza del TAF B-4226/2019 del 25 maggio 2021 consid. 4.1 con ulteriori rinvii).

### **E. 2.2.3**

Non hanno nemmeno diritto alle indennità per lavoro ridotto il coniuge o il partner registrato del datore di lavoro occupato nell'azienda di quest'ultimo (art. 31 cpv. 3 lett. b LADI), nonché le persone che, come soci, compartecipi finanziari o membri di un organo decisionale supremo dell'azienda, determinano o possono influenzare risolutivamente le decisioni del datore di lavoro, come anche i loro coniugi occupati nell'azienda (art. 31 cpv. 3 lett. c LADI). Secondo la prassi, l'esclusione delle persone indicate all'art. 31 cpv. 3 lett. c LADI dal diritto all'indennità per lavoro ridotto dev'essere intesa in maniera assoluta (DTF 123 V 234 consid. 7a; DTAF 2021 V/2 consid. 3.4 seg.). In questo caso va evidenziato il rischio di abusi, trattandosi in sostanza delle persone direttamente interessate a decidere in merito a far valere il diritto alle ILR.

### **E. 2.3**

Il 20 marzo 2020 il Consiglio federale, sulla base dell'art. 185 cpv. 3 Cost. ha adottato l'Ordinanza sulle misure nel settore dell'assicurazione contro la disoccupazione riguardo al coronavirus (COVID-19; Ordinanza COVID-19 assicurazione contro la disoccupazione, RS 837.033), che contiene una serie di misure che alleviano le condizioni per poter beneficiare dell'ILR e che estendono il campo di applicazione della medesima.

#### **E. 2.3.1**

Nel caso di specie, il periodo di contribuzione delle ILR in oggetto va dal mese di marzo 2020 fino al mese di luglio 2020. Alle indennità da marzo 2020 a maggio 2020 sono perciò applicabili le modifiche del 25 marzo 2020 e dell'8 aprile 2020 dell'ordinanza COVID-19 assicurazione contro la disoccupazione, entrate retroattivamente in vigore il 1° marzo 2020 (RU 2020 877, 1201; DTAF 2021 V/2 consid. 2.4.10). Quanto alle indennità percepite per il mese di giugno e luglio 2020, in questo caso trova applicazione la modifica del 20 maggio 2020 (RU 2020 1777; sulla costituzionalità dell'ordinanza COVID-19 si rimanda alla DTAF 2021 V/2 consid. 2.2.5 segg.). Il diritto di necessità del Consiglio federale di emanare ordinanze per combattere il coronavirus è nel frattempo stato convertito nella legge sulle basi legali delle ordinanze del Consiglio federale volte a far fronte all'epidemia di COVID-19 (Legge COVID-19) del 25 settembre 2020 (RS 818.102).

#### **E. 2.3.2**

Durante la situazione straordinaria, il conteggio delle ILR versate è stato effettuato con procedura sommaria anziché ordinaria. Secondo la procedura semplificata le aziende potevano limitarsi a indicare l'ammontare totale dei salari e le ore di lavoro perdute complessivamente dall'azienda, senza dover indicare le ore perdute da ciascun dipendente, e non erano tenute neppure a notificare i redditi derivanti da occupazioni provvisorie (cfr. art. 8i dell'ordinanza COVID-19 assicurazione contro la disoccupazione). Ciò significa che il diritto all'indennità non veniva più individuato per ogni singolo dipendente ma per l'intera ditta o l'intero reparto di una ditta (DTAF 2021 V/2 consid. 3.7). A tale scopo veniva dapprima determinata la somma delle ore perse dovuta a circostanze economiche nell'azienda e tale somma veniva messa in relazione alla somma delle ore previste degli aventi diritto. L'indennità veniva poi calcolata in base al valore percentuale della perdita di lavoro e alla somma dei guadagni rilevanti degli aventi diritto (DTAF 2021 V/2 consid. 3.7). Nel quadro della procedura sommaria, le aziende dovevano nondimeno rilevare le ore

di lavoro perse e predisporre la documentazione che permettesse loro di comprovare il lavoro ridotto durante la crisi pandemica (cfr. Rapporto del Controllo parlamentare dell'amministrazione all'attenzione della Commissione della gestione del Consiglio nazionale del 13 gennaio 2023, di seguito: Rapporto, FF 2023 2599, 2.3.1). La procedura sommaria si è rivelata necessaria per poter effettuare i pagamenti alle imprese interessate nel modo più rapido e semplice possibile, cioè senza burocrazia e senza lunghi periodi di attesa. Tuttavia, si è preso in conto che il conteggio sommario dell'ILR per azienda potesse condurre a risultati diversi rispetto a quelli ottenuti secondo la contabilità convenzionale, che si basa sui singoli dipendenti (cfr. Messaggio concernente la legge federale sulle basi legali delle ordinanze del Consiglio federale volte a far fronte all'epidemia di COVID-19 [Legge COVID-19], FF 2020 5797 segg., in particolare 5847; sentenza del TAF B-551/2020 del 29 dicembre 2021 consid. 4.3.2 e 4.4.7 con ulteriori rinvii; Minnig/Kalbermatten, Kurzarbeitsentschädigungen - einen Prüfpunkt wert?, Expert Focus 12/2020 S. 989 ff).

### **E. 2.3.3**

Gli artt. 1 e 2 dell'ordinanza COVID-19 assicurazione contro la disoccupazione hanno esteso la cerchia dei beneficiari del diritto alle indennità di lavoro ridotto al coniuge o al partner registrato del datore di lavoro occupato nell'azienda di quest'ultimo, come pure alle persone che, come soci, compartecipi finanziari o membri di un organo decisionale supremo dell'azienda, determinano o possono influenzare risolutivamente le decisioni del datore di lavoro, andando in questo modo in deroga all'art. 31 cpv. 3 lett. b e c LADI. Di conseguenza, le ILR sono state riconosciute ad una categoria di persone che generalmente non ne avevano diritto. Questo eccezionale cambiamento di paradigma è stato introdotto in seguito alle chiusure disposte dalle autorità nella prima fase della pandemia, poiché alla categoria di persone di cui all'art. 31 cpv. 3 LADI venivano a mancare delle possibilità di guadagno alternative ed è stato ammesso tuttavia solo nei casi in cui l'intera azienda fosse in regime di lavoro ridotto (cfr. Rapporto citato al consid. 2.3.2, FF 2023 2599, 3.2).

### **E. 2.3.4**

In deroga all'art. 34 cpv. 2 LADI, l'art. 5 dell'ordinanza COVID-19 assicurazione contro la disoccupazione ha stabilito che per la cerchia dei beneficiari allargata di cui agli artt. 1 e 2 della stessa ordinanza si doveva tener conto di un importo forfettario di fr. 3'320.- come guadagno determinante per un'attività a tempo pieno. Per ridurre al minimo i costi indesiderati, il Consiglio federale ha deciso di versare un'indennità forfettaria di 3'320 franchi netti, che corrispondono a un guadagno assicurato di 4150 franchi lordi (Rapporto esplicativo dell'Ordinanza COVID-19 assicurazione contro la disoccupazione, pag. 7). Considerato che l'importo forfettario era valevole per un'occupazione a tempo pieno, nel caso di un'attività a tempo parziale occorreva dichiarare il grado ridotto di occupazione secondo il tempo di lavoro convenuto contrattualmente e detrarre il tempo di lavoro effettivamente prestato e le assenze (Minnig/Kalbermatten, op. cit., cifra 3.4.1).

### **E. 2.3.5**

In particolare, gli artt. 1, 2 e 5 dell'ordinanza COVID-19 assicurazione contro la disoccupazione sono stati abrogati con effetto dal 1° giugno 2020 (RU 2020 1777). A partire da tale data è stata quindi revocata l'estensione del diritto all'ILR alle persone la cui posizione è assimilabile a quella di un datore di lavoro, nonché ai coniugi o partner registrati occupati nell'azienda, ritornando al regime di cui all'art. 31 cpv. 3 lett. b e c LADI.

In riferimento alle persone con una funzione analoga ad un datore di lavoro, il Consiglio federale ha motivato il mancato riconoscimento delle ILR, sottolineando che queste sono finalizzate a salvaguardare i posti di lavoro e che la categoria in questione si compone in genere di persone che ricoprono funzioni dirigenziali, per le quali il rischio di perdere il posto di lavoro è minimo, ma il rischio di abuso è molto elevato. Per questo motivo, il Consiglio federale ha proposto al Parlamento di accordare ai lavoratori indipendenti le indennità per perdita di guadagno (cfr. Messaggio della legge COVID-19, FF 2020 5818 seg.).

#### **E. 2.4**

Lo scrivente Tribunale ha già avuto modo di stabilire che con l'ordinanza COVID-19 assicurazione contro la disoccupazione il Consiglio federale ha di certo esteso per un periodo limitato la cerchia dei beneficiari delle ILR, ma nel contempo non ha voluto scostarsi dal requisito relativo alla sufficiente controllabilità della perdita di lavoro (DTAF 2021 V/2 intero consid. 4.4, 4.5, 4.6, 4.10, sentenza del TAF B-5851/2020 del 12 dicembre 2022 consid. 3.2.1). L'art. 5 dell'ordinanza COVID-19 assicurazione contro la disoccupazione limita l'ammontare della possibile ILR per le persone con un ruolo assimilabile al datore di lavoro, senza tuttavia esonerare tali persone dall'obbligo di dimostrare la perdita di lavoro (DTAF 2021 V/2 consid. 4.7). Come precedentemente accennato, anche durante la pandemia COVID-19 l'ILR non era concepita generalmente per garantire l'esistenza dell'esercizio o coprire la perdita di fatturato, bensì per evitare dei licenziamenti durante cali temporanei dell'attività. Per questo, una simile indennità può essere versata soltanto per compensare le ore di lavoro effettivamente perse. Questo spiega perché l'autore dell'ordinanza COVID-19 assicurazione contro la disoccupazione non ha voluto abbandonare i requisiti della determinabilità della perdita di lavoro e della controllabilità sufficiente del tempo di lavoro ai sensi dell'art. 31 cpv. 3 lett. a LADI. Solo il sistema adeguato del tempo di lavoro indica le ore concretamente lavorate e permette di individuare la differenza tra le ore in base al contratto di lavoro e quindi di determinare l'indennità da prestare (DTAF 2021 V/2 consid. 4.5).

#### **E. 2.5**

D'altra parte, lo scrivente Tribunale ha segnalato due problematiche legate all'estensione della cerchia dei beneficiari dell'ILR alle persone aventi un ruolo analogo a quello del datore di lavoro (DTAF 2021 V/2 consid. 4.9). Da un lato, potendo queste persone approfittare del diritto all'indennità solo con l'entrata in vigore retroattiva dell'ordinanza COVID-19 assicurazione contro la disoccupazione, fino all'ampliamento di questa categoria di beneficiari non era possibile pretendere da essi un vero e proprio sistema di rilevamento del tempo di lavoro (DTAF 2021 V/2 consid. 4.9). Dall'altro, la funzione analoga a quella del datore di lavoro e di dirigente può implicare una certa difficoltà a determinare il tempo di lavoro convenuto contrattualmente (DTAF 2021 V/2 consid. 4.9). Perciò, malgrado il Consiglio federale abbia voluto mantenere le condizioni della controllabilità sufficiente del tempo di lavoro e della perdita di lavoro anche per la categoria ampliata dei beneficiari, lo scrivente Tribunale ha ritenuto opportuno che nei confronti delle persone con una funzione analoga a quella del datore di lavoro venga adottato un metro di giudizio più generoso per esaminare la plausibilità del tempo di lavoro prestato e del tempo di lavoro convenuto, altrimenti si correrebbe il rischio che l'estensione del diritto all'indennità a queste persone venga seriamente compromessa (DTAF 2021 V/2 consid. 4.9). Spetta all'autorità inferiore stabilire di caso in caso i criteri concreti secondo i quali determinare il tempo di lavoro

convenuto e il rilevamento del tempo di lavoro (DTAF 2021 V/2 consid. 4.9).

## **E. 2.6**

Tenuto conto della situazione giuridica e della giurisprudenza suesposte, si esaminerà di seguito se l'apprezzamento dell'autorità inferiore in riferimento alla plausibilità del tempo di lavoro convenuto da contratto (consid. 2.6.1) e del tempo di lavoro prestato (consid. 2.6.2 segg.) da parte del ricorrente 2 sia da ritenere sostenibile o meno.

### **E. 2.6.1**

Come risulta dall'incarto del presente e dei procedimenti paralleli B-4412/2021, B-5419/2021 (già evaso con decisione di inammissibilità del 2021 per mancato pagamento dell'anticipo spese), B-0182/2022 e B-0194/2022, il ricorrente 2 esercita l'attività di amministratore unico dell'azienda A. \_\_\_\_\_ Sagl (ricorrente 1), nonché di altre 4 ditte facenti parte del gruppo (...) per le quali ha inoltrato richiesta e percepito delle ILR. Per ognuna di queste ditte, il ricorrente 2 ha annunciato un differente compenso mensile lordo spettante nei suoi confronti, calcolando le ore perse per ragioni economiche sulla base di un grado di occupazione del 100% (40 ore settimanali). Sia prese singolarmente che nel loro complesso, le retribuzioni mensili indicate superano l'importo forfettario massimo riconosciuto alle persone con una funzione analoga a quella di un datore di lavoro per un'attività lucrativa a tempo pieno, ovvero fr. 3'320.- netti (rispettivamente 4'150.- lordi) giusta l'art. 5 dell'ordinanza COVID-19 assicurazione contro la disoccupazione. Siccome secondo la documentazione messa a disposizione non può essere determinato con esattezza il grado di occupazione del ricorrente 2 in ognuna delle cinque ditte che egli amministra, non è criticabile che l'autorità inferiore non abbia approvato le remunerazioni richieste per ognuna di esse poiché riferite ogni volta ad un grado pieno di occupazione, ma abbia invece suddiviso l'importo forfettario per un'attività a tempo pieno sulle cinque ditte in ragione del 20% ciascuna, operando poi una riduzione in questo senso. La rivendicazione di un salario mensile rispettivamente dell'indennità forfettaria sulla base di un grado di occupazione del 100% per ogni ditta amministrata, come richiesto dal ricorrente 2, non può essere tollerata. Da un lato, appare improbabile che egli possa lavorare contemporaneamente a tempo pieno per tutte le cinque ditte amministrare e, dall'altro, un eventuale riconoscimento è suscettibile di provocare un sovraindennizzo dell'avente diritto.

#### **E. 2.6.2.1**

In principio, come già esposto sopra, il Consiglio federale, ordinando, eccezionalmente e per un periodo limitato, l'allargamento della cerchia dei beneficiari dell'ILR alle persone con una funzione analoga a quella del datore di lavoro, non ha tuttavia voluto esonerare questa eccezionale categoria di persone dall'obbligo di adempiere all'esigenza della sufficiente controllabilità del tempo di lavoro. Nel caso di specie, gli stessi ricorrenti hanno confermato di non disporre di un sistema di registrazione ad hoc del tempo di lavoro in grado di stabilire con chiarezza, per il ricorrente 2, quali sono le ore di lavoro effettuate (comprese le ore supplementari e straordinarie), le ore delle assenze pagate o non pagate oppure le ore perse a seguito di interruzioni dovute a circostanze economiche. Per questo motivo, non è contestabile che l'autorità inferiore abbia concluso, di principio, che non fosse possibile determinare le presenze e le assenze del ricorrente 2, né se la perdita di lavoro computabile fosse effettivamente dovuta a circostanze economiche.

#### **E. 2.6.2.2**

L'autorità inferiore avrebbe potuto fermarsi qui e negare in modo assoluto il diritto all'indennità di lavoro ridotto per il ricorrente 2 in seguito alla mancata controllabilità del tempo di lavoro. Invece, ella ha operato un metro di giudizio più differenziato che viene di seguito illustrato e sottoposto all'esame dello scrivente Tribunale. In sede di opposizione e nei conteggi trasmessi alla sua cassa di disoccupazione il ricorrente 2 ha indicato di non aver lavorato dal 18 marzo al 30 aprile 2020, nel periodo durante il quale l'azienda era chiusa e di aver ripreso l'attività (4 ore giornaliere) presso tutte le ditte del gruppo a partire dal 4 maggio 2020. Dai programmi di lavoro, da alcune fatture e da altre documentazioni amministrative delle aziende D. \_\_\_\_\_ SA e E. \_\_\_\_\_ SA individuate durante il controllo della SECO (cfr. raccoglitori verdi n° 9) risulta invece come alcune ore di lavoro siano state eseguite dal ricorrente 2 e in parte dai suoi dipendenti sporadicamente tra il 18 marzo e il 14 aprile 2020 e significativamente a partire dal 15 aprile 2020. Sulla base di questi accertamenti l'autorità inferiore ha quindi riconosciuto il diritto all'indennità del ricorrente 2 soltanto per quel periodo durante il quale la maggior parte dei dipendenti non ha eseguito alcuna attività, ossia dal 18 marzo al 14 aprile 2020, negandolo invece a partire dal 15 aprile 2020, ovvero dal momento in cui la maggior parte dei dipendenti ha ripreso in modo notevole l'attività lavorativa. Per quanto siano state eseguite occasionalmente alcune attività nell'arco di tempo tra il 18 marzo e il 14 aprile 2020 e laddove non sia stato possibile individuare un collaboratore e la durata precisa delle attività giornaliere, la SECO ha poi attribuito queste ultime al ricorrente 2, ripartendole in modo uguale e proporzionale a seconda della ditta da lui amministrata e quindi senza estenderle ad una giornata intera per ognuna di esse. Le ore perse richieste sulla base di un grado occupazione del 100% per ogni ditta amministrata dal ricorrente 2 sono state poi adattate ad un tasso del 20% di attività.

#### **E. 2.7**

Lo scrivente Tribunale perviene alla conclusione che l'autorità inferiore ha adottato un approccio pragmatico e condivisibile nel valutare la plausibilità del tempo di lavoro dovuto e del rilevamento del tempo di lavoro per il ricorrente 2. La soluzione seguita tiene adeguatamente conto della situazione di fatto e delle difficoltà a cui potevano andare incontro le persone aventi un ruolo analogo al datore di lavoro nel determinare il tempo di lavoro dovuto e la controllabilità del tempo di lavoro (cfr. supra consid. 2.5 e DTAF 2021 V/2). Il sistema scelto contempla altresì che secondo la procedura semplificata applicabile durante il periodo della pandemia di COVID-19 il diritto all'indennità era calcolato in funzione dell'intera ditta e non di ogni singolo dipendente (DTAF 2021 V/2 consid. 3.7). Laddove nel periodo per il quale è stato riconosciuto il diritto alle indennità sono state riscontrate delle attività sporadiche e non è stato possibile individuare un collaboratore e la durata precisa dello svolgimento delle attività giornaliere, motivo per il quale la SECO ha attribuito queste attività al ricorrente 2, l'agire della SECO rientra nell'interesse della ditta e va tutelato. Infine, l'autorità inferiore ha parimenti preso in considerazione che viene indennizzata esclusivamente la riduzione del lavoro, mentre ogni attività svolta per il datore di lavoro, sotto qualsiasi forma non è indennizzabile. Una violazione del principio della parità di trattamento rispetto ai comuni lavoratori non è ravvisabile, in quanto, a differenza di questi ultimi, la situazione agli atti nel caso del ricorrente 2 non permetteva di determinare con chiarezza o rendere plausibile le presenze e/o le assenze, rispettivamente le ore lavorate e/o le ore perse.

#### **E. 2.8**

Infine, per quanto il guadagno determinante rivendicato dal ricorrente 2 supera il 20% dell'importo forfettario per un'attività a tempo pieno secondo l'art. 5 dell'ordinanza COVID-19 assicurazione contro la disoccupazione e la perdita di lavoro annunciata per il ricorrente 2 eccede quella riconosciuta dalla SECO poiché impostata per un'attività a tempo pieno, le prestazioni per lavoro ridotto sono state versate in contravvenzione all'ordinamento giuridico e alla prassi rilevante e di conseguenza devono essere restituite. Vista la somma da restituire nel singolo caso e nel contesto delle quattro ulteriori ditte amministrative dal ricorrente, sono altrettanto adempiute le esigenze relative all'importanza notevole della rettifica (cfr. supra consid. 2.1).

### **E. 3**

Giusta l'art. 25 cpv. 2 primo periodo LPGA, il diritto di esigere la restituzione si estingue dopo tre anni dopo che l'istituto d'assicurazione ha avuto conoscenza del fatto, ma al più tardi cinque anni dopo il versamento della prestazione. Secondo costante giurisprudenza, i termini enunciati all'art. 25 cpv. 2 primo periodo LPGA sono termini di perenzione che non possono essere né interrotti né sospesi, ma devono essere esaminati ed applicati d'ufficio (cfr. DTF 138 V 74 consid. 4.1 pag. 77, 133 V 579 consid. 4.1 pag. 582). Se il termine di perenzione è scaduto, ciò ha come conseguenza l'estinzione del diritto alla restituzione. Per prassi, i termini di perenzione sono salvaguardati se prima della loro scadenza viene emanata una decisione di restituzione (cfr. sentenza del TF 8C\_469/2011 del 29 dicembre 2011 consid. 2.2). Secondo la giurisprudenza all'epoca della versione precedente dell'art. 25 cpv. 2 primo periodo LPGA il termine (allora annuo) di perenzione comincia a decorrere a partire dal momento in cui la SECO viene a conoscenza, rispettivamente si rende conto, nell'ambito di un controllo presso il datore di lavoro, che le indennità sono state percepite a torto (cfr. DTF 124 V 380 consid. 2b e 2c; sentenza del TF 8C\_469/2011 del 29 dicembre 2011 consid. 6.2.1.2; sentenza del TAF B-269/2019 consid. 5.2 con ulteriori rinvii). Nel presente caso la SECO si è resa conto dello sbaglio in occasione del controllo effettuato in data 22 e 29 ottobre 2020. Pertanto, il termine di perenzione è stato osservato con la decisione del 21 gennaio 2021.

### **E. 4**

Riassumendo, dal profilo del diritto federale non è censurabile che l'autorità inferiore ha respinto l'opposizione dei ricorrenti contro la decisione su revisione concernente la restituzione delle prestazioni indebite versate da marzo a maggio 2020 a titolo di indennità per lavoro ridotto per un totale di fr. 2'539.15 (risultante da fr. 7'352.15 per le prestazioni indebite versate da marzo a maggio 2020 meno fr. 4'813.00 a titolo di deduzione delle prestazioni dovute per giugno e luglio 2020). Va ancora detto che l'ammontare della somma da restituire non è stato direttamente contestato e nell'incarto non vi sono elementi atti a mettere in discussione tale importo. Il ricorso si rivela dunque infondato e va respinto.

### **E. 5**

In considerazione dell'esito della lite, giusta l'art. 63 cpv. 1 PA, le spese di procedura sono poste a carico dei ricorrenti che soccombono integralmente (cfr. art. 1 segg. del regolamento del 21 febbraio 2008 sulle tasse e sulle spese ripetibili nelle cause dinanzi al Tribunale amministrativo federale [TS-TAF, RS 173.320.2]). In concreto, esse sono stabilite in fr. 1'500.-, importo che verrà computato con l'anticipo spese di pari importo già versato a suo tempo. Ai ricorrenti non vengono assegnate indennità di ripetibili (cfr. art. 64 cpv. 1 PA a contrario, rispettivamente art. 7 cpv. 1 TS-TAF a contrario).

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