

TI_GERICHTE 38.2009.15 vom 5. Januar 2009

TI Tribunale d'appello, 2009-01-05, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_38.2009.15_d20090105

FR: TI_GERICHTE 38.2009.15 du 5 janvier 2009

IT: TI_GERICHTE 38.2009.15 del 5 gennaio 2009

Regeste

Occup.come giardiniere assegnata dall'URC rifiutata.Con dec.su opp.sosp.ridotta da 31 a 18gg.Ass.sostiene di essere stato già in parola con un altro DL.Trascr.telefonata dell'ammin.con tale DL non è stata vidimata da questi,né sottoposta integr.all'ass.Accert.sommario dei fatti.Atti rinviati ad SdL

Erwägungen

E. 2

per quale motivo non è in seguito stato assunto?

E. 2.7

in fine). A tale proposito giova sottolineare che l'assicurato medesimo nel ricorso ha precisato che l'attività di _____ è stata ferma nei mesi di gennaio e febbraio 2009 (cfr. doc. I). 2.13. Secondo la giurisprudenza federale, il giudice cantonale che considera che i fatti non sono stati sufficientemente chiariti ha, di principio, la scelta fra due soluzioni: o rinviare la causa all'assicuratore per un complemento istruttorio o procedere personalmente a tale complemento. Un rinvio all'assicuratore non viola né il principio della semplicità e della rapidità della procedura né il principio inquisitorio. In una sentenza pubblicata in RAMI 1993 U 170, p. 136ss., il TFA ha comunque stabilito che un simile rinvio può costituire un diniego di giustizia, in particolare quando una semplice perizia giudiziaria o una misura di istruzione puntuale basterebbe a chiarire un fatto. In proposito cfr. pure STF I 327/06 del 17 aprile 2007 consid. 5. Tale giurisprudenza è stata criticata dalla dottrina. In particolare, da G. Aubert, nella nota pubblicata in SJ 1993, p. 560. L'autore ha centrato la sua critica sull'art. 47 LAINF che pone il principio secondo cui è compito dell'assicuratore accertare d'ufficio i fatti, se necessario disponendo delle perizie mediche (Ghélew, Ramelet, Ritter, op. cit., p. 176). Il risultato della giurisprudenza citata è - secondo l'autore - quello di ribaltare tale onere sui tribunali e, visto il principio della gratuità della procedura, di porre a carico dello Stato - a meno che una parte abbia agito temerariamente o per leggerezza - costi che, invece, incombono agli assicuratori. Nemmeno l'argomento fondato sulla rapidità della procedura convince G. Aubert: da una parte, non occorre più tempo all'assicuratore che al giudice per ordinare una perizia e, d'altra parte, la stessa giurisprudenza federale rischia di diventare fonte di ritardi poiché, grazie ad essa, l'assicuratore può essere tentato di rifiutare di ordinare delle perizie lasciando tale onere ai Tribunali (e, quindi, allo Stato). Lo scrivente TCA non può che condividere tali critiche. In una sentenza del 17 novembre 2000 nella causa C., C 206/00, pubblicata in DLA 2001, p. 196s., la nostra Corte federale ha ricordato - facendo riferimento ad una sua pronuncia apparsa in RAMI 1986 K 665, p. 87 - che il rinvio all'amministrazione appare generalmente giustificato se essa ha constatato i fatti in maniera sommaria, ritenendo che, in caso di ricorso, il tribunale li avrebbe comunque puntualmente accertati. Nell'evenienza concreta ci

si trova confrontati ad un accertamento sommario dei fatti. La Sezione del lavoro, nonostante il tenore del colloquio telefonico intercorso tra lei e _____ nel dicembre 2008, le cui informazioni, come visto (cfr. consid. 2.8., 2.11.), non sono peraltro state assunte secondo le corrette modalità, e il successivo scritto di _____ del 15 gennaio 2009 (cfr. consid. 2.8.), non ha infatti proceduto ad alcun accertamento supplementare. L'amministrazione ha, quindi, violato il disposto di cui all'art. 43 cpv. 1 LPGA (cfr. STF 8C_704/2007 del 9 aprile 2008). Si giustifica, di conseguenza, l'annullamento della decisione su opposizione impugnata e il rinvio degli atti alla Sezione del lavoro perché disponga accertamenti approfonditi sulla base di quanto indicato da questa Corte ai considerandi 2.12. e, sulla scorta delle relative risultanze, si pronunci nuovamente sulla sospensione dell'assicurato ai sensi dell'art. 30 cpv. 1 lett. d LADI e sulla relativa entità.

E. 3

è prevista una sua futura assunzione? (se sì: da quando?).” (Doc. 8) _____ non ha risposto per iscritto, bensì ha telefonato alla Sezione del lavoro il 4 dicembre 2008. Dalla trascrizione del colloquio telefonico emerge che: " (...) Afferma di aver comunicato al signor RI 1 che lo avrebbe assunto, tuttavia, essendosi infortunato, l'assunzione è stata rimandata alla prossima primavera. Non gli ha mai detto una data dalla quale avrebbe dovuto iniziare a lavorare.” (Doc. 7) Con decisione 5 gennaio 2009 la Sezione del lavoro ha sospeso l'assicurato per 31 giorni dal diritto all'indennità di disoccupazione per avere rifiutato un'occupazione adeguata (cfr. doc. 4). Nell'opposizione del 14 gennaio 2009 interposta contro tale provvedimento l'insorgente ha addotto, da una parte, che l'inizio dell'attività presso _____ era previsto per il 1° ottobre 2008 e di essere stato d'accordo di cominciare questa occupazione. Dall'altra, che egli ha comunque informato il signor _____ di essere già in parola con un'altra ditta per iniziare a lavorare il 6 o il 13 ottobre 2008. L'assicurato ha, altresì, asserito che a quel punto è stato il signor _____ a decidere di rinunciare a offrirgli il posto e che pertanto egli ritiene di non avere rifiutato l'occupazione assegnatagli (cfr. doc. 2). L'insorgente, all'opposizione, ha allegato uno scritto del 15 gennaio 2009 indirzzatogli da _____ del seguente tenore: " Con la presente ci riferiamo ai colloqui intercorsi in autunno 2008 sulla possibilità di assumerla alle nostre dipendenze. A seguito del suo infortunio privato (avvenuto prima di fine anno 2008) un inizio d'attività non ha potuto essere stabilito. La informiamo che rivaluteremo la questione di una possibile assunzione ad inizio stagione (primavera 2009) – dopo valutazione della situazione di mercato. (...)” (Doc. 3) Con decisione su opposizione del 4 marzo 2009 l'amministrazione ha ridotto la sanzione a 18 giorni (cfr. doc. A). L'assicurato, il 1° aprile 2009, ha iniziato a lavorare per la ditta di _____ (cfr. doc. I).

2.9. Il TCA, attentamente esaminate le carte processuali, ritiene, dapprima, che l'occupazione assegnata all'assicurato quale giardiniere presso la ditta _____, di _____ era senz'altro adeguata ai sensi dell'art. 16 LADI. In effetti l'impiego di giardiniere, corrispondente all'attività ricercata dall'insorgente e da lui precedentemente svolta (cfr. consid. 2.8.; doc. 17, 22), era conforme alle sue capacità, lo stipendio era pari perlomeno al salario minimo previsto dal Contratto collettivo cantonale relativo al settore del giardinaggio (cfr. doc. 18), e il luogo di lavoro, _____, era vicino al suo domicilio di _____. Inoltre l'occupazione di giardiniere risultava essere conforme alla sua età, alla sua situazione personale e al suo stato di salute. Del resto il ricorrente mai ha fatto valere il contrario. Ne discende che di principio l'occupazione offerta al ricorrente nel mese di settembre 2008 quale giardiniere doveva essere accettata. 2.10. L'insorgente sostiene, tuttavia, di essere già stato in parola con la ditta _____, attiva anch'essa nell'ambito

della costruzione e manutenzione di giardini, per un impiego con inizio nel mese di ottobre 2008 (cfr. doc. I, 2). Questa Corte, al riguardo, osserva che la mera speranza di essere assunto non permette a un assicurato di rifiutare un'occupazione adeguata (cfr. STCA 38.98.320 del 14 giugno 1999; STCA 38.98.199 del 31 maggio 1999; D. Cattaneo, Alcuni compiti ..., pag. 64). E' per contro necessaria la garanzia di ottenere un impiego. Secondo la giurisprudenza federale si può parlare di lavoro garantito soltanto allorché un contratto di lavoro è stato concluso espressamente o tacitamente attraverso la volontà concordata delle parti, non bastando invece che le trattative facciano sorgere la speranza o l'aspettativa di concludere il contratto (cfr. DLA 1992 pag. 153; SVR 1999 ALV N° 22; STFA del 3 febbraio 2004 nella causa S., C 275/03, consid. 4.2.4.; STCA del 23 maggio 1995 nella causa M.V.; C. Cattaneo, op. cit., pag. 32). In particolare, nella sentenza pubblicata in DLA 1992 pag. 151 seg. l'Alta Corte ha fornito al riguardo le seguenti precisazioni: " Die Zusicherung einer anderen Stelle nach Art. 44 lit. b AVIV setzt für den Arbeitnehmer nicht bloss Hoffnungen und Erwartungen erweckende Vertragsverhandlungen voraus. Vielmehr gilt eine Stelle erst dann als zugesichert, wenn durch ausdrückliche oder stillschweigende übereinstimmende gegenseitige Willensäusserung von Arbeitgeber und Arbeitnehmer (Art. 1 OR) ein Arbeitsvertrag im Sinne von Art. 319 ff. OR tatsächlich zustande gekommen ist (unveröffentlichtes Urteil S. vom 12. März 1987, C 110/86). (...)" Decisivo è dunque il fatto che venga stipulato un contratto di lavoro, non necessariamente nella forma scritta (cfr. al riguardo anche la STFA dell'11 ottobre 2004 nella causa H., C 197/03): " Wie das kantonale Gericht insbesondere richtig erwogen hat, begründete der Umstand, dass am ersten Arbeitstag noch kein schriftlicher Arbeitsvertrag vorlag, keine Unzumutbarkeit, am Arbeitsplatz zu verbleiben." 2.11. Dallo scritto di _____ del 15 gennaio 2009 emerge, da un lato, che nell'autunno 2008 vi sarebbero stati dei colloqui sulla possibilità di assumere l'assicurato alle proprie dipendenze. Dall'altro, però, è stato precisato che a seguito dell'infortunio (del 4 ottobre 2008) non ha potuto essere stabilito un inizio d'attività (cfr. doc. 3). La seconda frase della lettera del 15 gennaio 2009, evidenziando che l'inizio dell'attività non era stato fissato, sembra implicare che sul principio dell'assunzione _____ e l'insorgente si trovassero d'accordo. Ciò si evince pure dalla trascrizione del colloquio telefonico intercorso tra la Sezione del lavoro e _____ il 4 dicembre 2008 (cfr. doc. 7). Nella stessa è, infatti, stato indicato che quest'ultimo ha affermato di aver comunicato all'assicurato che lo avrebbe assunto, di non avergli però mai detto da quando avrebbe dovuto iniziare a lavorare e che comunque, essendosi infortunato, l'assunzione è stata rimandata alla primavera successiva (cfr. doc. 7) Il ricorrente, come esposto sopra, è effettivamente stato assunto per la stagione successiva con inizio nel mese di aprile 2009 (cfr. doc. I). E' vero che la trascrizione della telefonata del 4 dicembre 2008 non è stata vidimata da _____ e non è stata integralmente sottoposta all'assicurato per osservazioni (cfr. doc. 6). E' altrettanto vero, tuttavia, che dalla stessa, soprattutto se si pone mente al fatto che _____ ha contattato telefonicamente l'amministrazione alla luce delle puntuali domande postegli per iscritto dalla stessa (in particolare gli è stato chiesto se al ricorrente era stato garantito di essere assunto e se sì da quale data; cfr. doc. 8), risultano aspetti importanti ai fini della vertenza - segnatamente l'affermazione di aver comunicato all'assicurato che lo avrebbe assunto - che non possono essere trascurati. In merito all'assunzione quali prove di appunti che concernono punti essenziali della fattispecie, in una decisione C 123/05 del 17 agosto 2005, l'Alta Corte si è così espressa: " (...)
Diesbezüglich ist zu beachten, dass eine formlos eingeholte und in einer Aktennotiz festgehaltene mündliche oder telefonische Auskunft nur insoweit zulässig ist, als damit

blasse Nebenpunkte, namentlich Indizien oder Hilfstatsachen, festgestellt werden. Dagegen kommt grundsätzlich nur die Form einer schriftlichen Anfrage und Auskunft in Betracht, wenn Auskünfte zu wesentlichen Punkten des rechtserheblichen Sachverhaltes einzuholen sind (BGE 117 V 285 Erw. 4c mit Hinweis). Hält ein Mitarbeiter eines Versicherers den Inhalt eines Telefongesprächs schriftlich fest und bestätigt die befragte Person mit ihrer Unterschrift ausdrücklich, dass die Wiedergabe des Gesprächs korrekt ist, ist diesem Schriftstück unter Umständen Beweiswert zuzuerkennen (RKUV 2003 Nr. U 473 S. 49 Erw. 3.2 mit Hinweisen). Ein solcher ist auch mit Blick auf Art. 43 Abs. 1 ATSG gegeben (Urteil W. vom 7. Juni 2005, H 163/04, Erw. 5 mit Hinweis). Daher hat die Vorinstanz zu Recht erkannt, dass auf die in den Aktennotizen vom 17. August und 12. November 2004 festgehaltenen telefonischen Auskünfte der Arbeitgeberin über die voraussichtliche Anstellungsdauer des Versicherten nicht abgestellt werden kann. Der Anspruch auf rechtliches Gehör wurde überdies insoweit verletzt, als der Versicherte zur Aktennotiz vom 12. November 2004 auch im Rahmen des Einspracheverfahrens nicht hat Stellung nehmen können. Somit hat die Arbeitslosenkasse gemäss Dispositiv-Ziffer 1 des vorinstanzlichen Entscheids zu verfahren und die Abklärungen des rechtserheblichen Sachverhalts in beweistauglicher Form vorzunehmen. (...)" (cfr. STFA del 17 agosto 2005 nella causa J., C 123/05) In una precedente sentenza del 6 dicembre 1991 nella causa W., pubblicata in DTF 117 V 282, il TFA aveva osservato: " (...)

E. 5

a) Im vorliegenden Fall hat die Verwaltung in Befolgung des Untersuchungsgrundsatzes zu Recht ergänzende Abklärungen über den Anteil der betriebsleitenden Funktionen des Beschwerdeführers für notwendig befunden. Die dabei vorgenommenen Beweiserhebungen betrafen somit einen wesentlichen Punkt bei der Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes, und die Invalidenversicherungs-Kommission hat denn auch entscheidend auf die entsprechende Auskunft des Präsidenten des Kantonalen Schreinermeister-Verbandes vom 23. März 1989 abgestellt. Indessen hätte die Verwaltung nach Massgabe der dargelegten Grundsätze über die Beweiserhebungen (Erw. 4c in fine) vorgehen müssen. Es ging angesichts der entscheidenden Bedeutung dieser abzuklärenden Punkte nicht an, dass man es insofern bei bloss mündlichen Auskünften bewenden liess, die zudem lediglich telefonisch eingeholt wurden. Vielmehr wäre nur die Form einer schriftlichen Anfrage und Antwort oder - wenn die Verwaltung von einer schriftlichen Erkundigung absehen wollte - einer förmlichen Einvernahme des als Sachverständigen zu qualifizierenden Verbandspräsidenten unter vorgängiger Gewährung der Akteneinsicht in Betracht gekommen, wobei diesfalls dem Beschwerdeführer Gelegenheit zur Teilnahme an der Beweiserhebung hätte gegeben werden müssen. Stichhaltige Gründe, die einem solchen Vorgehen entgegenstünden, lagen nicht vor. b) Der angefochtenen Verfügung und dem vorinstanzlichen Entscheid liegt somit eine Sachverhaltsfeststellung in einem wesentlichen Punkt zugrunde, die mittels einer unzulässigen Beweisabnahme erfolgt ist. Die angefochtene Verfügung und der kantonale Entscheid sind deshalb aufzuheben, ohne dass es darauf ankäme, ob Aussicht besteht, dass nach einem korrekt durchgeführten Beweisverfahren und nach Anhörung des Beschwerdeführers anders entschieden würde (BGE 112 Ia 7 Erw. 2c in fine und 105 Ia 51 Erw. 2c in fine; vgl. auch BGE 116 V 185 Erw. 1b, je mit Hinweisen)." (DTF 117 V 282 consid. 5; la sottolineatura è del redattore) 2.12. In simili condizioni, il TCA, tutto ben considerato, ritiene che la documentazione agli atti non consenta di vagliare, con piena cognizione di causa, la presente vertenza. Essa non permette né di escludere, né di ammettere, con la necessaria tranquillità, che all'insorgente

fosse stata realmente garantita un'occupazione presso la ditta _____ precedentemente al colloquio del 23 settembre 2008 con _____ per l'impiego assegnatogli dall'URC di _____. Inoltre nemmeno è dato sapere cosa si intenda con l'affermazione di _____ di non avere fissato la data di inizio dell'attività, nel senso che dalle carte processuali non risulta se la discussione circa la questione dell'inizio sia stata totalmente omessa o se, al contrario, senza stabilirne il giorno preciso, sia comunque stato previsto, nel caso in cui al ricorrente non fosse occorso l'infortunio del 4 ottobre 2008, di cominciare nel corso del mese di ottobre 2008. Deve, dunque, essere chiarito, sentendo il datore di lavoro dell'insorgente, _____, e dando la possibilità all'assicurato di presenziare all'audizione (cfr. STF 8C_360/2007 del 3 settembre 2008), se precedentemente al colloquio con _____ del 23 settembre 2008 _____ aveva garantito al ricorrente l'assunzione presso la propria ditta per un impiego a tempo pieno di durata indeterminata oppure no. In caso di risposta affermativa, andrà appurato se _____ e l'assicurato avevano discusso dell'inizio dell'attività, perlomeno prevedendo di cominciare l'attività ancora nel corso del mese di ottobre 2008 o se invece _____ era d'accordo di assumerlo ma senza sapere ancora per quale stagione. Dovrà, inoltre, essere verificato se il posto di lavoro presso _____ sarebbe stato di durata indeterminata o determinata, visto che l'impiego offerto dall'URC presso la ditta _____ era comunque di durata indeterminata (cfr. doc. 18; consid.

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