

TI_GERICHTE 38.2009.92 vom 25. September 2009

TI Tribunale d'appello, 2009-09-25, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_38.2009.92_d20090925

FR: TI_GERICHTE 38.2009.92 du 25 septembre 2009

IT: TI_GERICHTE 38.2009.92 del 25 settembre 2009

Regeste

Dipendente, con contratto di lavoro a tempo pieno, il cui tempo di lavoro viene ridotto. Situazione non paragonabile al contratto di lavoro su chiamata. Per il diritto vigente non è possibile ottenere indennità di disoccupazione, anche se al DL sono state negate le indennità per lavoro ridotto

Erwägungen

E. 2

Der Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung setzt nach Art. 8 Abs. 1 lit. a AVIG Arbeitslosigkeit voraus. a) Im Rahmen der Prüfung der Anspruchsvoraussetzung der Arbeitslosigkeit gemäss Art. 8 Abs. 1 lit. a und Art. 10 AVIG hat eine faktische Betrachtungsweise Platz zu greifen. Für den Eintritt der Arbeitslosigkeit ist die tatsächliche definitive Arbeitsbeendigung massgebend, und nicht die rechtliche Beendigung des Arbeitsverhältnisses (ARV 1989 Nr. 5 S. 82 f. E. 4 mit Hinweis; nicht veröffentlichtes Urteil N. vom 21. September 1992). Daran ist auch unter der Herrschaft von Art. 10 Abs. 2 bis AVIG (in Kraft seit 1. Januar 1992) festzuhalten, wonach nicht als (teilweise) arbeitslos gilt ein Arbeitnehmer, dessen normale Arbeitszeit vorübergehend verkürzt wurde (Kurzarbeit). " In una sentenza C 385/00 del 5 luglio 2002 il TFA si è così espresso: "

E. 3

[...] b) Der Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung setzt u.a. eine ganze oder teilweise Arbeitslosigkeit des Versicherten voraus (Art. 8 Abs. 1 lit. a AVIG in Verbindung mit Art. 10 AVIG). Für die Frage der zweifellosen Unrichtigkeit ist entscheidend, ob sich die gesetzliche Anspruchsvoraussetzung der Arbeitslosigkeit bei der vorhandenen Aktenlage klar bejahen lässt (ARV 1996/97 S. 158 Erw. 3c/aa). Die X. _____ teilte F. _____ am 27. Oktober 1998 mit, dass sich die Wintersaison nicht wie geplant gestalten werde, weshalb sie gezwungen sei, den Arbeitsvertrag den saisonal bedingten Verhältnissen anzupassen und die Beschäftigung vom 1. November bis zum 31. März auf 40 % zu reduzieren. Spätestens ab 1. April 1999 werde er jedoch wieder zu 100 % beschäftigt werden können. Hinsichtlich der Wintersaison 1999/2000 stellte die X. _____ am 28. Juli 1999 fest, dass die Saison für Y. _____ leider nach wie vor kurz sei. Es werde eine Durststrecke geben, weshalb die Beschäftigung vom 1. November 1999 bis zum 31. März 2000 lediglich 50 % betrage. Ab 1. April 2000 werde er wieder 100 % arbeiten können. Im Anmeldeformular vom 25. November 1998 wies der Versicherte darauf hin, dass das Vertragsverhältnis nicht aufgelöst, sondern die Arbeitszeit bis zum 31. März 1999 auf 40 % reduziert worden sei (Kurzarbeit). Anschliessend werde wieder eine Vollbeschäftigung folgen. Die gleichen Angaben finden sich in der Arbeitgeberbescheinigung vom 25. November 1998, namentlich wird bestätigt, dass keine Kündigung ausgesprochen, sondern eine temporäre Reduktion der Arbeitszeit vorgenommen worden sei. Analoge Ausführungen finden sich in der zweiten

Anmeldung zum Leistungsbezug vom 17. November 1999 und der Arbeitgeberbescheinigung vom gleichen Tag, wobei die Arbeitszeit lediglich auf 50 % reduziert wurde. In Würdigung der gesamten Aktenlage steht damit fest, dass die normale Arbeitszeit des Versicherten während der Wintermonate in den Jahren 1998/1999 und 1999/2000 klarerweise nur vorübergehend verkürzt wurde. Dieser Sachverhalt gilt nach Art. 10 Abs. 2 bis AVIG nicht als Teilarbeitslosigkeit. " A proposito di queste norme, Boris Rubin (in: Rubin, Assurance-chômage, 2a ed., Zurigo-Basilea-Ginevra 2006) rileva che: " 3.5.2.2 Distinction entre chômage complet, partiel et réduction de l'horaire de travail Il convient de distinguer d'une part le chômage complet (art. 10 al. 1 LACI) et d'autre part le chômage partiel d'une personne partiellement sans emploi (art. 10 al. 2 LACI). Dans l'un et l'autre de ces deux cas, il n'y a pas de contrat de travail pour le temps chômé. Tel n'est pas le cas dans l'hypothèse d'une réduction de l'horaire de travail au sens des art. 31 ss LACI, laquelle présuppose l'existence d'un contrat de travail. Lors de la première révision de la LACI, le législateur a d'ailleurs introduit un art. 10 al. 2 bis, dont la vocation est de délimiter aussi clairement que possible le chômage partiel et la réduction de l'horaire de travail. En vertu de cette disposition, n'est pas réputé partiellement sans emploi celui qui, en raison d'une réduction passagère de l'horaire de travail, n'est pas occupé normalement. (pag. 145) [...] 6.1.1.2.1 Réduction de l'horaire de travail et chômage partiel [...] L'assuré qui se trouve au chômage partiel est sans emploi ou partiellement sans emploi et recherche, dans cette dernière éventualité, à être occupé à un taux supérieur. En cas de RHT [réduction de l'horaire de travail, ndr.], le contrat de travail subsiste, même si l'activité de l'assuré est totalement interrompue. En d'autres termes, la RHT consiste en un chômage accompagné du maintien des rapports de travail. Selon la terminologie utilisée dans la convention OIT n° 168 concernant la promotion de l'emploi et la protection contre le chômage, conclue à Genève le 21 juin 1988 et entrée en vigueur pour la Suisse le 17 octobre 1991, la RHT est appelée " perte de gain due au chômage partiel défini comme une réduction temporaire de la durée normale ou légale du travail " ou " suspension ou réduction du gain due à une suspension temporaire de travail " (v. l'art. 10 al. 2 notamment) . " (pag. 474 e seg.) 2.4. Nella presente evenienza, dagli atti dell'incarto risulta che l'assicurata si è iscritta alla disoccupazione il 31 marzo 2009, dichiarando di esercitare l'attività lavorativa di lavandaia presso la lavanderia _____ al 60% (cfr. doc. 16/2). In occasione del colloquio di consulenza del 15 aprile 2009, l'assicurata ha consegnato all'Ufficio regionale di collocamento (URC) di _____ una lettera della propria datrice di lavoro, del seguente tenore: " [...] vi chiedo di pianificarvi autonomamente il tempo e gli impegni di lavoro, rispettando il principio delle 45 ore settimanali (ridotte al 60% sono 27 ore settimanali lavorative). Spero che questa situazione sia temporanea e vi prego cortesemente di volermi informare tempestivamente se il vostro pensiero dovesse essere diverso da quello espresso nel mese di gennaio, perché dovrei chinarmi seriamente su altre decisioni. [...] " (cfr. doc. 16/11) Nel corso del colloquio di consulenza del 15 maggio 2009, all'assicurata è stato chiesto da quando sapeva che sarebbe stata licenziata. L'insorgente ha risposto che già a dicembre 2008 si parlava in modo concreto di una riduzione delle ore di lavoro, ma non si è specificato il mese esatto. L'effettiva riduzione delle ore di lavoro è avvenuta in marzo (cfr. doc. 16/4). Il 29 maggio 2009 l'assicurata si è spontaneamente presentata all'URC di _____, dichiarando che dal 1° giugno 2009 avrebbe ripreso a lavorare al 100% per la lavanderia _____, proponendo di chiudere l'incarto (cfr. doc. 16/5). Nelle osservazioni inviate il 3 settembre 2009 alla Sezione del lavoro, l'assicurata ha confermato di non essere mai stata licenziata (cfr. doc. 11). Da quanto appena esposto risulta quindi che

la datrice di lavoro non intendeva licenziare l'assicurata, ma solo ridurre temporaneamente al 60% l'orario di lavoro. In effetti l'assicurata non è mai stata licenziata, e dal 1° giugno 2009 ha ripreso al 100% la propria attività lavorativa. In simili condizioni, richiamata la giurisprudenza federale riprodotta al considerando 2.3, secondo questo Tribunale rettamente la Sezione del lavoro ha ritenuto applicabile al caso concreto l'art. 10 cpv. 2 bis LADI. Pertanto, l'assicurata non può essere considerata parzialmente disoccupata nel periodo dal 1° aprile al 31 maggio 2009. D'altra parte, la situazione dell'assicurata non è paragonabile a quella di un lavoratore vincolato da un contratto di lavoro su chiamata, in quanto il contratto di lavoro che vincola l'assicurata è a tempo pieno (sul tema cfr. D. Cattaneo, *Nouveautés en matière d'assurance-chômage*, in: Bettina Kahil-Wolff (éd.), *Quoi de neuf en droit social?*, Collection IRAL vol. 34, ed. Stämpfli, Berna 2009, pag. 69 e segg., in particolare pagg. 79-86). Secondo il diritto vigente, non è dunque possibile beneficiare delle normali indennità di disoccupazione, anche se il diritto ad indennità per lavoro ridotto è stato negato al datore di lavoro in questione (a proposito della Lavanderia _____ cfr. STCA 38.2008.37 del 24 settembre 2008, STCA 38.2009.12 del 7 maggio 2009 e STCA 38.2009.6 del 6 agosto 2009), finché persiste il contratto di lavoro (cfr. Rubin, op. cit., pag. 145). Al riguardo il TCA ricorda che il giudice è vincolato alla volontà del legislatore e deve applicare la legge. Infatti, secondo l'art. 190 Cost. fed., le leggi federali e il diritto internazionale sono determinanti per il Tribunale federale e per le altre autorità incaricate dell'applicazione del diritto (cfr. STF H 161/06 del 6 agosto 2007, consid. 5.5, pubblicata in DTF 133 V 569, pag. 574; STF I 725/06 del 6 marzo 2008, consid. 6, pubblicata in DTF 134 I 105, pag. 110; STF 9C_589/2007 del 17 aprile 2008, consid. 3.5.2, pubblicata in DTF 134 V 208, pag. 215; STF 9C_517/2008 del 19 dicembre 2008, consid. 4.3, pubblicata in DTF 135 V 29, pag. 32; STF 9C_463/2008 del 30 aprile 2009, consid. 2.1, pubblicata in DTF 135 I 161, pag. 162). Nel caso concreto vanno dunque applicati segnatamente gli art. 8, 10 cpv. 1, 10 cpv. 2 e 10 cpv. 2 bis LADI che regolano chiaramente i presupposti del diritto alle indennità di disoccupazione e la definizione di persona totalmente o parzialmente disoccupata. In assenza dei presupposti legali, pur interpretati alla luce della Costituzione federale (cfr. DTF 130 V 235), il diritto alle indennità di disoccupazione nel presente caso non è dunque dato.

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