

TI_GERICHTE 38.2011.32 vom 2. Februar 2011

TI Tribunale d'appello, 2011-02-02, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_38.2011.32_d20110202

FR: TI_GERICHTE 38.2011.32 du 2 février 2011

IT: TI_GERICHTE 38.2011.32 del 2 febbraio 2011

Regeste

Negato dt a IDpoiché socio e pres.geranza della Sagl ultima DL.Per periodo 5-12/10percepito ID.Dec. e dec.su opp.annullate.Non necess.dec.di constat.Chiesto rest.Per i mesi 1-3/11 rinvio atti x ult.accert.Verificare l'effettiv.delle dimiss.e cessione quota.Se effettive,appurare suo ruolo decisionale

Erwägungen

E. 17

gennaio 2003; STFA I 11/01 del 28 giugno 2001). Eccezionalmente, il giudice può anche tener conto, per motivi d'economia procedurale, dei fatti intervenuti posteriormente, a condizione che questi ultimi siano stabiliti in modo sufficientemente preciso (RCC 1980 pag. 263) e siano suscettibili di influenzare il giudizio (cfr. DTF 130 V 138; RCC 1989 pag. 123 consid. 3b, RCC 1974 pag. 192 consid. 4, RCC 1970 pag. 582 consid. 3; STCA 10 gennaio 1996 nella causa G.R. consid. 2.6.). Per questo lasso di tempo va, dunque, vagliato se la Cassa ha correttamente o meno negato all'assicurato il diritto alle indennità di disoccupazione (cfr. STFA C 81/01 dell'11 ottobre 2002 consid. 2 segg.; STCA 38.2006.53 del 2 marzo 2007 confermata dal TF con sentenza 8C_140/2007 del 21 aprile 2008; STCA 38.2005.55 del 21 novembre 2005). 2.5. Fondamentale presupposto per il riconoscimento del diritto alle indennità di disoccupazione è, tra l'altro, che l'assicurato sia disoccupato totalmente o parzialmente e che abbia subito una perdita di lavoro computabile (cfr. art. 8 cpv. 1 lett. a) e b) che rinviano a loro volta agli art. 10 e 11 LADI). L'art. 31 cpv. 3 LADI prevede che non hanno diritto all'indennità per lavoro ridotto: a. i lavoratori, la cui perdita di lavoro non è determinabile o il cui tempo di lavoro non è sufficientemente controllabile; b. il coniuge del datore di lavoro occupato nell'azienda di quest'ultimo; c. 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. I disposti afferenti all'indennità di disoccupazione (art. 8 segg. LADI) non contemplano una norma corrispondente. Ciò non comporta, tuttavia, in caso di disoccupazione, il riconoscimento ipso facto del diritto alle relative indennità al coniuge del datore di lavoro, alle persone che hanno una posizione analoga a quella di un datore di lavoro e ai loro coniugi. In una decisione pubblicata in DTF 123 V 234 il Tribunale federale delle assicurazioni (TFA; dal 1° gennaio 2007: Tribunale federale TF) ha, infatti, stabilito che il lavoratore in posizione professionale analoga a quella di un datore di lavoro non ha diritto all'indennità di disoccupazione se, dopo essere stato licenziato dalla società anonima, continua ad essere l'azionista unico ed il solo amministratore della ditta. Sempre secondo la giurisprudenza federale, la posizione di socio gerente di una Sagl è equiparabile a quella di un membro del consiglio di amministrazione di una SA (cfr. STFA C 270/04 del 4 luglio 2005; STFA C 37/02 del 22 novembre 2002

nella causa R. e STFA C 71/01 del 30 agosto 2001). Secondo il TFA, inoltre, il lavoratore che gode di una posizione professionale paragonabile a quella di un datore di lavoro non ha diritto alle indennità di disoccupazione quando, benché formalmente licenziato da una società, continua a determinare le decisioni del datore di lavoro o a influenzarle in maniera decisiva, poiché la perdita di lavoro non può essere verificata (al riguardo cfr. SVR 2005 ALV Nr. 13 pag. 43). Il Tribunale federale delle assicurazioni ha, poi, avuto modo di allargare il campo applicativo della giurisprudenza pubblicata in DTF 123 V 234 al coniuge di una persona menzionata all'art. 31 cpv. 3 lett. c LADI, ossia di coloro 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 (cfr. sentenza inedita del 26 luglio 1999 in re M., confermata ad es. dalla sentenza C 193/04 del 7 dicembre 2004, consid. 3; cfr. inoltre REGINA JÄGGI, *Eingeschränkter Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung bei arbeitgeberähnlicher Stellung durch analoge Anwendung von Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG*, in: RSAS 2004 pag. 9 seg.). Il principio secondo cui il coniuge del datore di lavoro e il coniuge di colui che riveste una posizione analoga a quella di un datore di lavoro non hanno diritto all'indennità di disoccupazione permette di evitare l'elusione delle disposizioni relative alle indennità per lavoro ridotto alle quali non avrebbero diritto ex art. 31 cpv. 3 lett. b. e c LADI (cfr. DLA 2005 N.9 pag. 130; STFA C 270/04 del 4 luglio 2005; STFA C 155/03 del 5 luglio 2004; B. Rubin, *Assurance-chômage*, 2° ed., Zurigo – Basilea – Ginevra 2006, p.to 3.3.3.3.2. pag. 123,). 2.6. Nelle sentenze pubblicate in SVR 1997 ALV Nr. 82, DTF 122 V 270 e DLA 1996/1997, Nr. 23, pag. 130, e in SVR 1997 ALV Nr. 101, il TFA ha stabilito che un dipendente membro del consiglio di amministrazione di un'azienda gode ex lege (cfr. art. 716a-716b del Codice delle obbligazioni) di un notevole potere decisionale ai sensi dell'art. 31 cpv. 3 lett. c LADI. Per un membro del consiglio di amministrazione il diritto alle prestazioni è pertanto escluso senza che sia necessario determinare più concretamente le responsabilità da lui esercitate all'interno della società (cfr. STFA C 160/05 del 24 gennaio 2006; STFA C 102/04 del 15 giugno 2005). Lo stesso vale per un socio e gerente di una Sagl (cfr. STFA C 192/05 del 17 novembre 2006 consid. 3.1.). Questa giurisprudenza è stata confermata in una sentenza 8C_279/2010 del 8 giugno 2010 nella quale il Tribunale federale ha sviluppato le seguenti considerazioni: " (...) Il primo giudice ha infine correttamente precisato che per stabilire se un impiegato possa esercitare un influsso considerevole ai sensi dell'art. 31 cpv. 3 lett. c LADI (e, quindi, dell'art. 51 cpv. 2 LADI), deve essere esaminato di quali poteri decisionali egli disponga concretamente sulla base della struttura aziendale interna, non essendo per contro determinanti i soli criteri formali. Segnatamente, non è ammissibile negare, in modo generico, il diritto alle indennità a lavoratori esercitanti mansioni dirigenziali per il solo fatto che essi detengono una procura o un altro mandato commerciale e sono iscritti nel registro di commercio. D'altro canto però, possono di principio vedersi rifiutare le prestazioni anche salariati che non fruiscono formalmente di un diritto di firma e non figurano a registro di commercio, ma che in realtà partecipano in modo decisivo alla formazione della volontà sociale (DTF 120 V 525 consid. 3b e riferimenti). Da questa regola la giurisprudenza ha escluso solo i membri del consiglio d'amministrazione che collaborano nell'azienda, per il motivo che la legge conferisce a tale organo esecutivo attribuzioni, in parte inalienabili, che per definizione comportano la facoltà di influire in modo diretto sulle decisioni del datore di lavoro, foss'anche solo nella forma della suprema direzione o dell'alta vigilanza sugli incaricati della gestione (art. 716-716b CO). Di conseguenza, l'appartenenza di un salariato al consiglio d'amministrazione è una circostanza

che lo esclude automaticamente, giusta l'art. 31 cpv. 3 lett. c LADI, dal diritto all'indennità per lavoro ridotto (e, quindi, anche d'insolvenza), senza che nemmeno occorra esperire ulteriori accertamenti ai sensi della dianzi citata giurisprudenza in DTF 120 V 525 con riferimento alla concreta posizione dell'interessato in seno all'azienda (DTF 122 V 273 consid. 3; DLA 2004 no. 21 pag. 198 consid. 3.2 [C 113/03]). 3. Come già rilevato dal primo giudice, nella fattispecie in esame è pacifico che la ricorrente ha ricoperto, dal 3 dicembre 2007 al 6 maggio 2008, la carica di membro del consiglio di amministrazione della A._____ SA. Ne discende che deve essere esclusa, giusta l'art. 51 cpv. 2 LADI e la giurisprudenza menzionata, dalle chieste prestazioni, di modo che a ragione la precedente istanza ha confermato il provvedimento amministrativo di diniego. (...)" In una sentenza 8C-838/2008 del 3 febbraio 2009, a proposito di un membro di un consiglio di amministrazione, l'Alta Corte si è così espressa: " Occorre tuttavia osservare che, in concreto, non si può negare la qualità di organi dirigenziali al presidente e, rispettivamente, all'altro membro del consiglio di amministrazione della P._____ SA, sulla sola ragione che la gestione di fatto sia stata affidata ad un'unica persona. Infatti, qualsiasi siano l'estensione della delega dei compiti e le modalità di organizzazione interna alla società, esse non riducono le prerogative di cui beneficia un amministratore né le attribuzioni che la legge gli affida e la responsabilità in cui incorre (cfr. art. 715a, 716 segg. e 754 CO; DLA 1996 no. 10 pag. 52 consid. 3b). Inoltre, non è ammissibile giustificare il mancato rispetto del termine, in considerazione dell'incapacità psico-fisica dell'amministratore delegato a svolgere le sue funzioni, quando nella società in questione tutti i membri del consiglio d'amministrazione dispongono della firma individuale (cfr. pure Karl Spühler, Die Schlechtwetterentschädigung im neuen Arbeitslosenversicherungsrecht , in: RSAS 1985 pag. 287). In questo senso, C._____ e D._____, nella loro posizione di amministratori con diritto di firma individuale, avrebbero dovuto esercitare le loro prerogative, revocare la delega di gestione a B._____ (art. 716a cpv. 1 cifra 4 CO) e informarsi, come è loro diritto e dovere, sulla situazione e l'andamento della ditta, occupandosi direttamente delle incombenze aziendali nell'interesse sociale. Essi non hanno agito in tal senso, ma anzi hanno omesso di prendere le misure necessarie all'inoltro dell'annuncio di perdita di lavoro per intemperie. Di conseguenza, non esistendo motivi validi per rendere scusabile il ritardo, a ragione le richieste di indennità per intemperie sono state respinte." 2.7. Diversa è la situazione dell'assicurato che, pur conservando una posizione analoga a un datore di lavoro presso una ditta, si iscrive in disoccupazione dopo aver lavorato quale dipendente per una durata di almeno sei mesi presso un'altra ditta. In quel caso il diritto alle indennità va ammesso (cfr. STFA C 119/04 del 3 gennaio 2005; STFA C 177/03 del 20 aprile 2004; SVR 2004 ALV Nr. 15 e a contrario STFA C 71/04 del 16 settembre 2004). La situazione è pure differente quando il salariato, trovandosi in una posizione assimilabile a quella di un datore di lavoro, lascia definitivamente l'impresa a causa della sua chiusura; in questo caso non è ravvisabile un comportamento volto ad eludere la legge. Lo stesso vale nel caso in cui l'impresa continua ad esistere ma il salariato, a seguito della rottura del contratto di lavoro, interrompe definitivamente tutti i legami con la società. In entrambi i casi, l'assicurato può, in principio, pretendere l'indennità di disoccupazione (cfr. STFA C 87/02 del 7 giugno 2004; STFA C 275/04 del 10 novembre 2005 consid. 3.2). Al riguardo in una sentenza 8C_481/2010 del 15 febbraio 2011 l'Alta Corte ha indicato che: " (...) 4.2 Lorsque le salarié qui se trouve dans une position assimilable à celle d'un employeur quitte définitivement l'entreprise en raison de la fermeture de celle-ci, il n'y a pas de risque que les conditions posées par l'art. 31 al. 3 let. c

LACI soient contournées. Il en va de même si l'entreprise continue d'exister, mais que l'assuré rompt définitivement tout lien avec elle après la résiliation des rapports de travail. Dans un cas comme dans l'autre, il peut en principe prétendre des indemnités journalières de chômage. Toutefois, la jurisprudence exclut de considérer qu'un associé a définitivement quitté son ancienne entreprise en raison de la fermeture de celle-ci tant qu'elle n'est pas entrée en liquidation (cf. arrêts du Tribunal fédéral des assurances C 355/00 du 28 mars 2001, in DTA 2001 p. 164 et C 37/02 du 22 novembre 2002). Par ailleurs, dans le contexte d'une société commerciale, le prononcé de la dissolution de la société et son entrée en liquidation ne suffisent en principe pas à considérer que l'assuré qui exerce encore la fonction de liquidateur a définitivement quitté son ancienne entreprise, en raison de la fermeture de celle-ci (arrêts C 267/04 du 3 avril 2006, in DTA 2007 p. 115 et C 373/00 du 19 mars 2002, in DTA 2002 p. 183; cf. également arrêt C 180/06 du 16 avril 2007, in SVR 2007 AIV no 21 p. 69). Demeurent réservés les cas dans lesquels une procédure de faillite a été suspendue faute d'actif, une reprise d'une activité de la société et le réengagement de l'intéressé pouvant alors être exclus (arrêt 8C_415/2008 du 23 janvier 2009 consid. 3.2).” S econdo la giurisprudenza federale, in effetti, al membro del consiglio di amministrazione e al socio gerente cui è affidata la liquidazione della SA e/o della Sagl non va riconosciuto il diritto alle indennità di disoccupazione, ritenuta la loro posizione analoga a quella di un datore di lavoro, fino al momento in cui la società viene cancellata dal Registro di commercio (cfr. STF 8C_481/2010 del 15 febbraio 2011 consid. 4.2.; STFA C 298/05 del 13 aprile 2006; C 295/03 del 10 febbraio 2005; C 83/03 del 14 luglio 2003). In una sentenza C 324/05 del 2 giugno 2006 l'Alta Corte ha altresì confermato il giudizio del Tribunale delle assicurazioni sociali di Basilea Città con cui era stata annullata la decisione della Cassa di negare a un assicurato il diritto alle prestazioni, in quanto, visto che al momento dell'iscrizione in disoccupazione - coincidente con l'apertura del fallimento della società - egli ne era ancora il presidente del CdA con firma collettiva a due, la sua posizione era stata ritenuta analoga a quella di un datore di lavoro. Il TFA ha, in particolare, sottolineato che con l'apertura del fallimento il potere degli organi della società viene limitato. Di conseguenza il caso dell'assicurato, che non era liquidatore della società, non presentava più alcun rischio di abuso. L'assicurato, inoltre, appena saputo, mediante la decisione formale della Cassa, del rifiuto delle indennità, aveva richiesto la cancellazione della propria iscrizione a RC. 2.8. Nell'evenienza concreta dalle carte processuali si evince che l'assicurato si è annunciato al collocamento nel mese di luglio 2009 con effetto dal 1° agosto 2009 ricercando un'occupazione al 100% (cfr. doc. 6), Egli aveva, infatti, disdetto il rapporto di impiego quale cameriere presso la DV SA, durato dal 1° aprile 2007 al 31 luglio 2009 (cfr. doc. 5; 7; 8; 9). Il 31 ottobre 2009 la sua iscrizione in disoccupazione è stata annullata (cfr. doc. 10), in quanto dal 1° novembre 2009 ha iniziato a lavorare a tempo pieno presso la _____ Sagl in qualità di cameriere (cfr. doc. 14). La _____ Sagl è stata iscritta a Registro di commercio nell'ottobre 2009 (cfr. estratto RC reperibile in internet al sito www.zefix.ch). Lo scopo sociale della ditta è il seguente: " La gestione, l'acquisto, la vendita, l'amministrazione e la locazione di esercizi pubblici. Compiere ogni atto destinato al raggiungimento dello scopo sociale, nonché partecipare ad altre imprese aventi scopo analogo." RI 1 è stato iscritto a RC quale socio e presidente della gerenza con diritto di firma individuale e una quota di complessivi fr. 10'000.-- su un capitale di fr. 20'000.--. La restante quota di fr. 10'000.-- è detenuta da _____, fratello dell'assicurato (cfr. doc. I), socio e gerente con diritto di firma individuale (cfr. estratto RC). Il ricorrente è stato licenziato dalla _____ Sagl per il 30 aprile 2010 (cfr. doc.

16). Egli si è, conseguentemente, annunciato nuovamente in disoccupazione a partire dal 1° maggio 2010, sempre dichiarando la propria disponibilità per un impiego al 100% (cfr. doc. 11). La Cassa, come già visto, gli ha erogato le indennità di disoccupazione per il periodo maggio-dicembre 2010 (cfr. doc. VI; consid. 1.4.). La parte resistente, alla luce degli esiti di un controllo interno, ha emesso, il 2 febbraio 2011, una decisione formale, confermata con decisione su opposizione del 15 marzo 2011, con cui ha negato al ricorrente il diritto all'indennità di disoccupazione a partire dal mese di maggio 2010 a causa della sua posizione analoga a quella di un datore di lavoro in seno alla _____ Sagl (cfr. doc. 1; A3). L'insorgente contesta le conclusioni della Cassa, asserendo, in buona sostanza, da un lato, che dal 1° maggio 2010 la società non ha più esercitato alcuna attività. Dall'altro, che solo recentemente è venuto a conoscenza del fatto che l'accordo concluso con suo fratello di cessione della sua quota sociale non è mai stato concretizzato (cfr. doc. I). Nel frattempo la _____ Sagl è stata sciolta in seguito a fallimento pronunciato con decreto della Pretura del Distretto di _____ del 14 aprile 2011. La società è, di conseguenza, entrata in liquidazione (cfr. estratto RC).

2.9. Questa Corte, chiamata a pronunciarsi in merito al diritto o meno dell'assicurato a indennità di disoccupazione nell'arco di tempo gennaio-marzo 2011, rileva che agli atti figura uno scritto del 30 marzo 2010 redatto dall'assicurato e inviato alla _____ del seguente tenore: " per i motivi a voi noti e come da accordi vi chiedo di voler procedere allo stralcio in oggetto con effetto dal 30.04.2010. Le mie quote sociali sono di spettanza di mio fratello _____, il quale dal 01.05.2010 sarà l'unico socio della _____ Sagl." (Doc. 17) Tale scritto risulta sottoscritto per ricevuta dalla _____ il 30 marzo 2010 (cfr. doc. 17). Inoltre dall'opposizione inoltrata il 7 febbraio 2011 da _____, direttore della _____, per conto dell'assicurato, contro la decisione formale del 2 febbraio 2011 di diniego del diritto alle indennità di disoccupazione dal maggio 2010 (cfr. doc. 2), emerge che: "(...) 1. Il signor _____ ha sottoscritto delle azioni societarie unitamente al fratello per la costituzione della _____ Sagl, iscrizione del 20.10.2009. Il signor RI 1 cittadino italiano con permesso B ha assunto la presidenza della gerenza oltre a quello di socio in quanto il fratello era cittadino italiano senza permesso. Quanto menzionato si evince dall'estratto del registro di commercio del Canton Ticino (Doc. 2). 2. La società è stata costituita ad hoc per la gestione del bar _____ con un contratto di sublocazione a tempo determinato fino al 30.04.2010, e con una promessa d'acquisto dell'esercizio. Senza entrare nel merito il contratto è terminato il 30.04.2010 come pure la promessa d'acquisto di conseguenza la società dal 01.05.2010 non aveva più motivo d'esistere. Il signor _____ nel frattempo ricevuto il permesso B decideva di continuare eventualmente con un altro esercizio e quindi rilevava tutta la società comprese le quote societarie del fratello. 3. Il signor _____, quale datore di lavoro, inviava la lettera di disdetta al signor RI 1 (doc. 3). 4. Il signor RI 1 a sua volta chiedeva il suo stralcio dalla società quale socio e presidente della gerenza mediante lettera scritta al nostro ufficio (Doc. 4). 5. Quanto sopra è dichiarato dal signor _____ (Doc. 5). In conclusione ci riteniamo responsabili per il mancato stralcio della società del signor RI 1, lo stesso si è iscritto presso l'URC a decorrere dal 01.05.2010 e di seguito alla vostra cassa in buona fede consapevole che era liberto dalla società. Alla luce di quanto sopra vi chiediamo di rivedere la vostra decisione al fine di non penalizzare il signor RI 1. Quest'ultimo ha adempiuto ai suoi obblighi di assicurato sia nella ricerca di un posto di lavoro sia accettando di lavori parziali (vedi attestati di guadagno intermedi). (...)” Dalla documentazione agli atti risulta pure che l'insorgente dal settembre 2010 ha svolto un'attività al 60% quale cameriere conseguendo

un guadagno intermedio (cfr. doc. III; 23-29). 2.10. In una sentenza pubblicata in DTF 126 V 134 il TFA ha stabilito che ai fini di determinare il momento dell'uscita dal consiglio di amministrazione di una società anonima decisiva è la data, per analogia con la giurisprudenza relativa all'art. 52 LAVS, delle effettive dimissioni dal consiglio di amministrazione, e non quella della pubblicazione nel Foglio ufficiale svizzero di commercio (al riguardo cfr. anche STFA C 358/01 del 17 settembre 2003 consid. 4.2.). In concreto è vero che l'assicurato con scritto del 30 marzo 2010 ha dimissionato dalla propria carica in seno alla Sagl e ha indicato che le sue quote erano di spettanza del fratello (cfr. doc. 17). E' altrettanto vero, tuttavia, che lo scritto con cui ha chiesto lo stralcio della sua carica di socio e presidente della gerenza della ditta è stato inviato alla _____ (cfr. doc. 17). Sui certificati di salario della _____ Sagl è indicato che la società era rappresentata dalla _____ (cfr. doc. 15). Non sono, però, chiari i rapporti tra questa società e la _____ Sagl. Nemmeno va misconosciuta la circostanza che in ogni caso la quota del ricorrente sarebbe stata ceduta al fratello che sarebbe del resto rimasto l'unico socio e gerente della Sagl. In tale contesto va ricordato che, in una sentenza 38.2006.53 del 2 marzo 2007, già menzionata sopra, il TCA ha stabilito che il ruolo della figlia di un assicurato, iscritta a RC come amministratrice unica di una società, risultava piuttosto equivalere a quella dell' "uomo di paglia" che copre verso l'esterno attività eseguite da altri (cfr. STFA H 107/02 del 2 dicembre 2003). Il Tribunale federale ha confermato la sentenza cantonale e ha in particolare rilevato: " Per nulla manifestamente infondata o contraria alla realtà dei fatti e pertanto arbitraria, appare quindi l'ipotesi secondo cui l'assicurato, intenzionato a rilevare l'attività dei saloni J. _____, fine da lui stesso ammesso (egli era del resto già intenzionato ad acquistare G. _____ SA prima del fallimento), si sia licenziato - faceva del resto parte dei suoi compiti assumere e licenziare il personale - percependo da un lato indennità di disoccupazione rispettivamente continuando a tirare le fila dell'attività tramite P. _____ SA, amministrata formalmente dalla figlia, che in quel momento non disponeva di altra occupazione. Tale agire gli permetteva infatti da un lato di risparmiare il proprio salario (tra l'altro presumibilmente investito nell'assunzione in luglio di T. _____, al 50%, quale dipendente "produttivo ") e dall'altro di continuare ad avere sotto il proprio controllo la ditta che intendeva acquistare. In simili circostanze il fatto che S. _____ non fosse più giuridicamente alle dipendenze della G. _____ SA al momento in cui è subentrata P. _____ SA è irrilevante, considerato che è provato con il grado della verosimiglianza valido nelle assicurazioni sociali che egli, oltre a mantenere i contatti con la società, ha continuato da solo o tramite rispettivamente insieme alla figlia, ad occuparsi della gestione dei saloni, anche dopo il passaggio di proprietà, e quindi egli non ha mai lasciato definitivamente la ditta. Ne consegue che in concreto vi era un chiaro rischio di abuso." (STF 8C_140/2007 del 21 aprile 2008) Alla stessa conclusione il TCA è giunto in una sentenza 38.2005.73 del 20 febbraio 2006 nella quale ha sviluppato le seguenti considerazioni: " Al momento della disdetta l'assicurato rivestiva una posizione analoga a quella di un datore di lavoro (socio gerente con diritto di firma individuale della Sagl sua ex datrice di lavoro). Suo padre (semplice socio senza diritto di firma) nemmeno poteva sottoscrivere validamente la lettera di licenziamento. La madre dell'assicurato (che non ha mai lavorato per la ditta) ha assunto la posizione sino ad allora rivestita da suo figlio (socio gerente con diritto di firma individuale e una quota di fr. 19'000.--). Ora, viste le caratteristiche della ditta in questione – di modeste dimensioni e senza diversificazione strutturale interna – e considerato che, ritenuta la qualifica di produttore cinematografico/regista, l'assicurato era l'unico in grado di svolgere lo scopo della società,

bisogna concludere che il ricorrente, anche dopo il suo licenziamento, ha mantenuto una posizione analoga a quella di un datore di lavoro in seno a una società solo formalmente diretta e in mano ai suoi genitori. Del resto il TFA, in una decisione pubblicata in RDATA I - 1994 N. 79 pag. 205, ha confermato la decisione con la quale questo Tribunale ha ritenuto inidoneo al collocamento un amministratore di una SA licenziatosi e sostituito dalla figlia. In quel caso l'Alta Corte ha, in particolare, rilevato che: " (...) Al giudizio in lite si deve prestare adesione pure nella misura in cui ha considerato non essere il ricorrente idoneo al collocamento: in effetti, come giustamente ritenuto dai primi giudici, si può dedurre dagli atti che l'assicurato, pur avendo designato la propria figlia a succedergli quale amministratrice della ditta G. SA, doveva essere ritenuto ancora amministratore della ditta medesima. Si deve ammettere, con i giudici di prime cure e l'amministrazione, che l'assicurato abbia voluto costruire una situazione giuridica suscettibile, a mente sua, di giustificare il riconoscimento di prestazioni assicurative. (...)." Nella sua posizione di persona in grado di determinare la volontà del datore di lavoro l'assicurato non ha infine interrotto ogni legame con la società sua ex datrice di lavoro la quale non è stata chiusa e continua a esistere (cfr. estratto relativo alla _____ facilmente reperibile all'indirizzo www.zefix.ch). (...)" (vedi pure la STCA 38. 2006.58 del 27 ottobre 2006 nella quale allo stesso assicurato è stato negato il condono dell'obbligo di restituzione delle indennità di disoccupazione indebitamente percepite per carenza del presupposto della buona fede). Infine, anche in una sentenza 38.2008.58 del 5 febbraio 2009 il TCA ha concluso per una posizione analoga a quella di un datore di lavoro, rilevando: " (...) Questa Corte, chiamata a pronunciarsi in merito alla vertenza, rileva, in primo luogo, che la _____, presso la quale l'assicurato è stato impiegato fino al marzo 2008 e della quale è stato il vicepresidente del CdA, dapprima - dal 1990 al 1997 -, e il Presidente del CdA poi - dal gennaio 1997 all'aprile 2007 (cfr. consid. 2.6.) -, è una ditta a carattere prettamente familiare, di modeste dimensioni e senza diversificazione strutturale interna. Al riguardo è utile evidenziare, da una parte, che la _____ è stata costituita nel 1984 riprendendo gli attivi e i passivi della ditta individuale " _____ " (cfr. estratto RC). _____, come risulta dal sistema informatico relativo alla banca dati MOVPOP che gestisce l'anagrafe della popolazione del Cantone, era il padre dell'assicurato. Dall'altra, che la carica di Presidente del CdA lasciata dall'assicurato è stata ripresa da sua sorella, _____, già membro del CdA (cfr. estratto RC) Inoltre da uno scritto del 29 luglio 2008 di _____ alla Cassa emerge che le due sorelle sarebbero le azioniste della società (cfr. doc. 25). In secondo luogo, dalle carte processuali si evince che la ditta aveva unicamente due dipendenti, l'assicurato e _____ (cfr. doc. 24). Quest'ultima svolgeva mansioni di vendita, corrispondenza relativa al negozio, inventario e altri piccoli lavori connessi a questa professione (cfr. doc. 24, 27). Essa è stata impiegata al 100% dal gennaio 2001 all'aprile 2006, al 75% dal maggio 2006 all'ottobre 2007 e al 100% da novembre 2007 al gennaio 2008 (cfr. doc. 27). Il ricorrente, per contro, è un orologiaio diplomato (cfr. doc. 28). Per quanto concerne la collaborazione delle due sorelle dell'insorgente, _____, in uno scritto del 10 giugno 2008 alla Cassa, ha indicato che: " (...) La signora _____ e la signora _____ (...) vantano una lunga esperienza ma non hanno un attestato federale di capacità. Hanno sempre collaborato con la società in particolare nei periodi di punta come quello natalizio. Non si dispone quindi di un attestato di lavoro essendo stata una situazione di "collaborazione familiare d'azienda." (Doc. 24) Da questa risposta occorre concludere che l'assicurato era l'unico in grado di svolgere lo scopo della società. In effetti è evidente che ad occuparsi dell'acquisto, importazione, riparazione di orologi e

gioielli deve essere una persona che, non solo gode di ampia esperienza in questo settore, ma è anche formata in tal senso. Va, poi, segnalato che _____, nell'agosto 2008, ha dichiarato alla Cassa quanto segue: " (...) Per quel che mi concerne, durante i miei sette anni lavorativi ho sempre ritenuto il signor XXX quale mio datore di lavoro e punto di riferimento per ogni mia necessità (...)" (Doc. 27) L'assicurato, del resto, anche dopo aver rinunciato alla carica di Presidente del CdA, ha continuato a firmare gli attestati di guadagno intermedio afferenti alla dipendente fino al gennaio 2008 (cfr. doc. 26). L'insorgente, il 7 agosto 2008, ha motivato tale modo di procedere, asserendo che: "

(...) nel periodo da voi indicato le persone incaricate della direzione della società (signora _____, signora _____ e signora _____) hanno avuto dei gravi problemi di salute, per culminare con la morte di mia madre nel novembre 2007 dopo anni di problemi con una malattia progressiva incurabile. Di conseguenza non regolarmente ricevevo degli aggiornamenti sulle direttive societarie per il personale dipendente e non sempre mi sentivo di appesantire una situazione già di per sé gravosa." (Doc. 26) Il 20 giugno 2008 _____ ha, peraltro, affermato che: " (...) I verbali delle sedute del consiglio di amministrazione sono mancanti in quanto le sedute si sono svolte solo formalmente in quanto i vari membri hanno avuto molti problemi personali quali il decesso della signora _____ e le gravi malattie di entrambi gli altri membri del consiglio di amministrazione." (Doc. 24) Da ciò emerge che quanto attestato da _____ il 29 luglio 2008, rispondendo al quesito della Cassa volto a sapere quali erano i compiti e le responsabilità specifiche delle due sorelle dal giugno 2007 (cfr. doc. 25), e meglio che le medesime si occupavano della direzione della società, responsabilità finanziaria inerente anche all'acquisto della merce, amministrazione della società, gestione e conduzione del personale, inventario del magazzino, contratto con i fornitori, organizzazione aziendale, gestione della parte finanziaria e assicurativa (cfr. doc. 25), non si rivela attendibile. Infatti se l'asserita grave malattia delle sue sorelle, impediva loro di occuparsi della firma degli attestati di guadagno intermedio della dipendente e dello svolgimento di sedute del CdA con l'allestimento di verbali, a maggior ragione essa doveva rendere assai difficoltosa se non impossibile l'esecuzione di tutte le mansioni elencate. Di conseguenza questo Tribunale ritiene che buona parte dei compiti menzionati erano verosimilmente assunti dall'assicurato. (...)" 2.11. Questa Corte ritiene, pertanto, che la documentazione agli atti non le consenta né di escludere, né di ammettere, con la necessaria tranquillità, che l'assicurato rivestisse nel periodo da gennaio a marzo 2011 una posizione analoga a quella di un datore di lavoro. 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. 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 C 206/00 del 17 novembre 2000, pubblicata in DLA 2001, p. 196s., la nostra Corte federale ha ricordato - facendo riferimento a 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 Cassa, che non si è minimamente espressa in merito alle pretese dimissioni dell'assicurato e soprattutto circa il loro influsso sul ruolo dello stesso in seno alla Sagl, ha, pertanto, violato il disposto di cui all'art. 43 cpv. 1 LPGA. Si giustifica, di conseguenza, l'annullamento della decisione su opposizione impugnata nella misura in cui rifiuta all'assicurato il diritto alle indennità di disoccupazione per il periodo gennaio-marzo 2011 e il rinvio degli atti alla parte resistente affinché disponga accertamenti più approfonditi al fine di verificare, sentendo anche _____, la reale effettività delle dimissioni dell'assicurato dalla carica di socio e presidente della gerenza in seno alla _____ Sagl e della cessione della sua quota. Nel caso in cui le dimissioni e la cessione venissero confermate, andrà comunque appurato il potere decisionale del ricorrente all'interno della società e se, quindi, egli non rivestiva in ogni caso una posizione analoga a quella di un datore di lavoro nel lasso di tempo gennaio-marzo 2011.

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