

TI_GERICHTE 38.2014.11 vom 27. November 2013

TI Tribunale d'appello, 2013-11-27, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_38.2014.11_d20131127

FR: TI_GERICHTE 38.2014.11 du 27 novembre 2013

IT: TI_GERICHTE 38.2014.11 del 27 novembre 2013

Regeste

Non dt a ID da 11/13:occupato su chiam.senza perd.di lavoro computab.5 contratti x più di 4 anni.In casu c.a catena giustif.C.garantito n.min.di h.Dal'09 al'12 lavorato in misura>del n.min.Applic.perciò giurispr.lavoro su chiam.Periodo oscill.h non limitato a 12mesi,ma h annuali su 3anni.Ric.accolto

Erwägungen

E. 17

dicembre 2010, il 1° gennaio 2012 e il 1° gennaio 2013; cfr. doc. A5-A9) concernenti missioni da effettuare presso un'azienda cliente della _____, e meglio presso la _____ quale operatore filing con luogo della missione _____ o una destinazione indicata sul piano di servizio TSI (cfr. doc. A5-A9). Dai relativi contratti di missione agli atti risulta che nel 2009 e nel 2010 lo stipendio era giornaliero, mentre dal 2011 al 2013 orario. Nel 2009, dal 20 aprile al 31 dicembre 2009, sono stati garantiti al ricorrente 50 giorni di lavoro (cfr. doc. A5), nel 2010, dal 4 gennaio al 31 marzo 2010, 25 giorni di lavoro (cfr. doc. A6), da gennaio a dicembre 2011 sono state garantite 800 ore suddivise in 100 entrate in servizio (cfr. doc. A7), da gennaio a dicembre 2012 120 entrate in servizio (cfr. doc. A8) e da gennaio a dicembre 2013 pure 120 entrate in servizio (cfr. doc. A9). L'assicurato sostiene di avere sempre lavorato, dal 2009 al 2012, da un minimo di 120 giornate all'anno a salire fino a raggiungere le 200 giornate circa negli anni 2011 e 2012. Al riguardo il medesimo ha precisato che nel 2011 e nel 2012 i giorni garantiti dal contratto ammontavano a 100 e 120 per anno, ai quali si sono aggiunte circa dalle 60 alle 80 giornate, raggiungendo così le 160-200 giornate circa di servizio (cfr. doc. I; 2). Per il 2013 egli ha fatto valere di aver lavorato unicamente il numero di giornate garantite dal contratto di missione, ovvero 120 (cfr. doc. A9), e di averle esaurite nel mese di ottobre 2013 (cfr. doc. I; 2). In effetti dai formulari "Indicazioni della persona assicurata" e "Attestato di guadagno intermedio" afferenti ai mesi di novembre e dicembre 2013 si evince che in questi due mesi l'insorgente non ha mai lavorato (cfr. doc. 13, 14; 15). Egli, di conseguenza, il 1° novembre 2013 si è annunciato per il collocamento, dichiarando una disponibilità lavorativa del 100% (cfr. doc. 4). La Cassa, con decisione del 27 novembre 2013, confermata dalla decisione su opposizione del 7 gennaio 2014, ha negato all'assicurato il diritto a indennità di disoccupazione a decorrere dal 1° novembre 2013, non presentando alcuna perdita di lavoro computabile (cfr. doc. A3; A1; consid. 1.1.). 2.6. Chiamato a pronunciarsi in merito alla fattispecie, il TCA ritiene utile evidenziare che il diritto svizzero ammette la possibilità di concludere i cosiddetti contratti a catena ("Kettenverträge"), e meglio rapporti di lavoro a tempo determinato che si susseguono tra loro (cfr. Messaggio del Consiglio federale del 9 maggio 1984 sull'iniziativa popolare «concernente la protezione dei lavoratori dai licenziamenti nel diritto del contratto di lavoro» e sulla revisione delle disposizioni in

materia di risoluzione del rapporto di lavoro nel Codice delle obbligazioni, FF 1984 pag. 536). D'altra parte, però, l'art. 2 cpv. 2 CC, che vieta l'abuso di diritto, si oppone alla conclusione di contratti con le citate modalità se non vi è alcun motivo oggettivo e se lo scopo perseguito è quello di eludere le disposizioni sulla protezione della disdetta o di impedire la venuta in essere di pretese giuridiche riconducibili ad una durata minima del rapporto di lavoro (vedi ad es. art. 324a, 335c, 336c, 339b CO; DLA 2001 N. 6 pag. 80; DTF 119 V 48; STF 8C_514/2011 del 27 marzo 2012 consid. 6.1.; DTF 129 III 618; Reh binder, Commentario bernese, n. 12 all'art. 334). In tale ipotesi i rapporti di lavoro a tempo determinato vengono trasformati in rapporti di lavoro a tempo indeterminato. L'intenzione di eludere la legge può essere considerata comprovata quando nessun motivo ragionevole giustifica la conclusione ripetuta di contratti limitati nel tempo (cfr. STF 8C_514/2011 del 27 marzo 2012 consid. 6.1.; STFA C 293/00 del 15 gennaio 2001 consid. 2a; Streiff/von Kaenel, Arbeitsvertrag, 6a ed. Zurigo 2006, n. 7 ad art. 334). In ogni caso, di principio, non sussiste un abuso di diritto nella successione di due contratti di lavoro di durata determinata (cfr. DLA 2001 N. 6 pag. 80 consid. 2c). Al riguardo cfr. pure STCA 38.2012.67 del 17 gennaio 2013. La presente fattispecie, è contraddistinta da rapporti di lavoro susseguitisi per più di quattro anni sulla base di cinque contratti successivi conclusi tra l'assicurato e la _____ cfr. doc. A5-A9). In casu questi contratti a catena ("Kettenverträge") vanno ritenuti legittimi. In effetti il fatto che la _____ sia una società che ha come scopo sociale, tra l'altro, il prestito di personale e la circostanza che i contratti di missione siano stati conclusi per l'attività di operatore filing presso la _____, ossia presso un'azienda le cui esigenze di servizio per determinati compiti non sono sempre programmabili sul medio-lungo periodo, costituiscono dei motivi ragionevoli per la conclusione ripetuta di contratti limitati nel tempo. 2.7. Questo Tribunale rileva, inoltre, che dai certificati di salario annuali rilasciati dalla _____ risulta che lo stipendio annuo del 2009 di fr. 34'930.89 corrisponde a circa 117 giornate di lavoro (fr. 34'930.89 : fr. 297/giorno; cfr. doc. A5; A11), pari a 936 ore (117 x 8 ore; cfr. doc. A7: contratto di missione per il 2011 da cui risulta che 800 ore costituiscono 100 entrate in servizio, ossia 8 ore per entrata), quando per il periodo 20 aprile – 31 dicembre 2009 le giornate garantite dal contratto sono state 50 (cfr. doc. A5) e per il lasso di tempo dal 1° gennaio al 30 aprile 2009 l'accordo di collaborazione intercorso direttamente tra la _____ e l'assicurato prevedeva che i giorni lavorativi sarebbero stati al massimo 65 (cfr. doc. A4). Il salario annuo per il 2010 di fr. 38'346.95 si riferisce a circa 129 giornate di lavoro (fr. 38'346.95 : fr. 296.02/giorno, cfr. doc. A6; A12), pari a 1'032 ore (129 x 8 ore), allorché i giorni garantiti dal contratto di missione relativo al periodo di tre mesi dal 4 gennaio al 31 marzo 2010 erano 25 (cfr. doc. A6), corrispondenti a 100 giorni annui (25 x 4 trimestri). Il salario del 2011 corrisponde a circa 1'378 ore di servizio (fr. 52'921.92 : fr. 38.39/ora; cfr. doc. A7), pari a circa 172 giornate lavorative (1'378 : 8 ore), mentre le entrate in servizio garantite dal relativo contratto di missione erano 100 (cfr. doc. A7). Il salario del 2012 corrisponde invece, a circa 1'286 ore di servizio (fr. 49'229.44 : fr. 38.28/ora; cfr. doc. A8), pari a circa 161 giornate lavorative (1'286 : 8 ore), quando le entrate in servizio garantite dal contratto di missione per il 2012 erano 120 (cfr. doc. A8). Ne discende che il numero delle giornate di lavoro effettuate negli anni 2009, 2010, 2011 e 2012, è superiore al numero garantito dai relativi contratti di missione, e meglio per il 2009 117 invece delle 115 massime, per il 2010 129 invece delle 100 garantite, per il 2011 172 invece di 100 e per il 2012 161 invece di 120. I contratti di missione dal 2009 al 2013 in questione, contemplando un numero garantito di giorni di lavoro (cfr. doc. A5-A9),

prevedono la garanzia per il collaboratore di un numero minimo di ore lavorative. Ciò significa, da un lato, che al lavoratore doveva essere data la possibilità di lavorare almeno per il numero di giorni/ore previsto dagli accordi. Dall'altro, che al medesimo secondo le esigenze di servizio potevano comunque essere conferite ulteriori giornate lavorative, aumentando il tempo totale di lavoro. In simili condizioni, visto che dal 2009 al 2012 all'assicurato, durante ogni anno, sono sempre state attribuite giornate di lavoro, e quindi ore lavorative, in misura maggiore del numero garantito dai relativi contratti di missione –, questa Corte, tutto ben considerato, ritiene che nel caso di specie per motivi di equità possa trovare applicazione la giurisprudenza concernente il diritto all'indennità di disoccupazione per i lavoratori su chiamata. Secondo tale giurisprudenza nel caso di un lavoro su chiamata la perdita di lavoro è computabile soltanto se il lavoratore è chiamato in modo più o meno costante (le oscillazioni orarie non superano il 20% in più o in meno) durante un periodo prolungato. In questo caso il tempo di lavoro effettivo è considerato normale. Inoltre, quando il rapporto di impiego dura da diversi anni, il confronto delle ore svolte annualmente va effettuato con un periodo di osservazione pluriennale e non semplicemente facendo riferimento a un periodo di osservazione di dodici mesi. 2.8. In concreto al momento dell'inoltro della domanda di disoccupazione, il 1° novembre 2013, la collaborazione con la _____ durava, in maniera continuata, da più di 4 anni (dal 20 aprile 2009 al 1° novembre 2013, cfr. doc. A5-A9; A12). Tale collaborazione, essendo superiore ai quattro anni, deve essere considerata di lunga durata ai sensi della giurisprudenza federale di cui alla sentenza del 12 maggio 2006, C 9/06, pubblicata in SVR 2006 ALV N.29 pag. 99 (cfr. consid. 2.4.). Pertanto, in casu, il periodo di osservazione delle oscillazioni non va limitato agli ultimi dodici mesi, ma deve essere effettuato il confronto delle ore svolte annualmente con un periodo di osservazione di tre anni, e meglio dal mese di novembre 2010 al mese di ottobre 2013. In proposito è utile ribadire che la sentenza C 9/06 del 12 maggio 2006, con cui il l'Alta Corte ha avallato il criterio delle oscillazioni annuali, concerne il caso di un assicurato il cui rapporto di lavoro durava da quattordici anni. In quel caso l'Alta Corte ha ritenuto adeguato un periodo di osservazione di cinque anni. Il criterio delle oscillazioni annuali è stato pure utilizzato dalla nostra Massima Istanza in un caso in cui il rapporto di lavoro durava da 4 o 5 anni (cfr. le sentenze citate in DLA 1995 pag. 49), nonché in un altro in cui esso durava da 6 anni (cfr. STFA C 284/00 del 7 marzo 2002). Tale parametro è stato applicato anche dal TCA, in particolare, nella sentenza 38.2006.13 del 27 novembre 2006, massimata in Rtid I-2007 N. 57 pag. 225. In quel caso di specie questo Tribunale ha considerato di lunga durata il rapporto di impiego nel settore della ristorazione, in quanto al momento della riduzione delle ore di lavoro durava da 3 anni e 8 mesi. Le oscillazioni orarie sono state così confrontate su base annua con un periodo di osservazione di tre anni (cfr. consid. 2.4.). La documentazione agli atti non permette, tuttavia, di determinare il numero totale di ore lavorative svolte dal ricorrente da novembre 2010 a ottobre 2011, da novembre 2011 a ottobre 2012 e da novembre 2012 a ottobre 2013, poiché non è dato sapere il numero effettivo di giorni/ore effettuate per ogni mese nel periodo in questione. Ne consegue che senza esperire ulteriori approfondimenti non risulta possibile calcolare la media delle ore di lavoro registrata dall'assicurato durante il lasso di tempo di osservazione di tre anni e pertanto nemmeno stabilire se l'oscillazione delle ore annue nei tre anni da esaminare (da novembre 2010 a ottobre 2013) sia sempre stata inferiore al 20% oppure no. Ulteriori verifiche si impongono, quindi, al fine di determinare se nel caso in esame si è in presenza di un orario normale di lavoro e, conseguentemente, se l'assicurato subisce o meno una perdita di lavoro

computabile a decorrere dal 1° novembre 2013. Qualora l'orario di lavoro risulti normale, ossia l'oscillazione delle ore annue - risultante dal confronto delle ore complessive di ogni anno (da novembre 2010 a ottobre 2011, da novembre 2011 a ottobre 2012 da novembre 2012 a ottobre 2013) con la media annuale delle ore calcolata sui tre anni (da novembre 2010 a ottobre 2013) - sia inferiore al 20%, andrà concluso che l'assicurato subisce una perdita di lavoro computabile. 2.9. In simili condizioni, nell'evenienza concreta si giustifica l'annullamento della decisione su opposizione impugnata e il rinvio degli atti alla Cassa, perché effettui i calcoli della variazione oraria su base annua considerando gli ultimi tre anni di attività lavorativa dell'assicurato per la _____ con servizio presso la _____, ossia il periodo dal mese di novembre 2010 al mese di ottobre 2013, e si pronunci nuovamente in merito al diritto del ricorrente alle indennità di disoccupazione. A quest'ultimo riguardo va osservato che, qualora nel caso dell'insorgente dovesse essere ammessa una perdita di lavoro computabile ai sensi degli art. 8 cpv. 1 lett. b e 11 LADI, prima di emettere una nuova decisione, andranno esaminati anche gli ulteriori presupposti da adempiere per avere diritto alle prestazioni dell'assicurazione contro la disoccupazione (cfr. art. 8 LADI).

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