

TI_GERICHTE 38.2022.14 vom 4. Mai 2020

TI Tribunale d'appello, 2020-05-04, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_38.2022.14_d20200504

FR: TI_GERICHTE 38.2022.14 du 4 mai 2020

IT: TI_GERICHTE 38.2022.14 del 4 maggio 2020

Regeste

A torto Cassa (periodo 3/20-2/21 in cui ILR già corrisposte) ha emesso dec.di accertamento di inesist. diritto. Andava emesso OR. Per tale lasso di tempo decisione va annullata. Rettam.invece negate ILR 3-10/2021 non versate. Ric. non disponeva di sist. di controllo suffic. delle ore prestate. No BF

Erwägungen

E. 7

marzo 2019 consid. 6.2.; STF 9C_603/2015 del 15 aprile 2016 consid. 5.1.; DTF 141 V 557 consid. 3.2.1.; STF 9C_112/2010 del 15 febbraio 2011 consid. 3.2.).

Del resto dal tenore dell'impugnativa (cfr. doc. I; consid. 1.6.) emerge che la RI 1 ha potuto rendersi conto della portata della decisione su opposizione emessa nei suoi confronti e ha potuto contestarla dinanzi a questo Tribunale con cognizione di causa.

La censura sollevata dalla ricorrente riguardo alla carente motivazione della decisione su opposizione non risulta, dunque, fondata.

2.4. L'autorità di ricorso può pronunciarsi su un determinato oggetto, in linea di principio, solo in presenza di una decisione su opposizione emessa dall'organo amministrativo competente (cfr. STF 8C_126/2022 del 7 aprile 2022 consid. 4.3.; STF 9C_239/2017 del 10 aprile 2017; DTF 130 V 388; DTF 125 V 413 consid. 1; STFA U 355/02 del 19 novembre 2003 consid. 3).

La costante giurisprudenza federale ha, infatti, stabilito che è la decisione impugnata che costituisce il presupposto ed il contenuto della contestazione sottoposta all'esame giudiziale (cfr. STF 8C_787/2020 del 26 maggio 2021 consid. 2.3.; STF 8C_542/2019 del 4 dicembre 2019 consid. 4.1.; STF 8C_784/2016 del 9 marzo 2017 consid. 3.1.; STF 8C_448/2016 del 6 dicembre 2016 consid. 2; STF 8C_208/2013 del 3 luglio 2013 consid. 2.1.; STF 9C_393/2011 del 16 settembre 2011 consid. 1; DTF 134 V 418 consid. 5.2.1.; DTF 131 V 164; SVR 2005 AHV Nr. 19; DTF 130 V 388, DTF 125 V 413; DTF 122 V 36 consid. 2a, DTF 110 V 51 consid. 3b e giurisprudenza ivi citata).

2.5. L'art. 49 cpv. 1 e 2 della Legge federale sulla parte generale del diritto delle assicurazioni sociali (LPGA) concernente la decisione enuncia:

2Una domanda relativa a una decisione di accertamento deve essere soddisfatta se il richiedente fa valere un interesse degno di protezione.

Giusta l'art. 52 cpv. 1 e 2 LPGA relativo all'opposizione:

2Le decisioni su opposizione vanno pronunciate entro un termine adeguato. Sono motivate e contengono un avvertimento relativo ai rimedi giuridici.

La LPGA non definisce il concetto di decisione, ma al riguardo va fatto riferimento all'art. 5 della legge federale sulla procedura amministrativa (PA; cfr. UELI KIESER, Kommentar zum Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts ATSG, 4. Ed., 2020, n. 10-11 ad art. 49 LPGA) che al cpv. 1 prevede:

- a. la costituzione, la modificazione o l'annullamento di diritti o di obblighi;
- b. l'accertamento dell'esistenza, dell'inesistenza o dell'estensione di diritti o di obblighi;
- c. il rigetto o la dichiarazione d'inammissibilità d'istanze dirette alla costituzione, alla modificazione, all'annullamento o all'accertamento di diritti o di obblighi.

Le decisioni che costituiscono, modificano, annullano dei diritti o degli obblighi sono decisioni formatrici, mentre le decisioni che servono unicamente a chiarire la situazione giuridica, accertando l'esistenza, l'inesistenza o l'estensione di diritti o di obblighi sono decisioni di accertamento (cfr. STF 8C_677/2017 del 23 febbraio 2018 consid. 5.1.1.; BORIS RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, 2014, n. 10 ad art. 100).

Ai sensi dell'art. 49 cpv. 2 LPGA una domanda relativa a una decisione di accertamento deve essere soddisfatta se il richiedente fa valere un interesse degno di protezione.

L'art. 25 cpv. 1 e 2 PA sancisce peraltro:

2 La domanda di una decisione di accertamento dev'essere accolta qualora il richiedente provi un interesse degno di protezione.

L'interesse degno di protezione è l'interesse di fatto o giuridico, attuale, concreto, specifico e diretto a ottenere l'accertamento celere dell'esistenza o l'inesistenza di un rapporto giuridico. Occorre, inoltre, che nessun interesse pubblico o privato vi si opponga e che tale interesse degno di protezione non possa essere salvaguardato da una decisione formatrice. La decisione di accertamento ha, dunque, un carattere sussidiario. La condizione dell'interesse degno di protezione vale anche qualora l'autorità emetta una decisione di accertamento non su richiesta, bensì d'ufficio (cfr. STF 8C_677/2017 del 23 febbraio 2018 consid. 5.1.2.; STF 9C_571/2015 dell'8 aprile 2016 consid. 2.1.; STF 9C_143/2012 del 22 marzo 2012 consid. 4.2.; STFA C 183/04 del 12 ottobre 2005 consid. 2.2.; UELI KIESER, op. cit., n. 52 ad art. 49 LPGA; BORIS RUBIN, op. cit., n. 10 ad art. 100).

La giurisdizione di prima istanza deve entrare nel merito di un ricorso inoltrato contro una decisione di accertamento emessa a torto, nel senso che il ricorso non può essere ritenuto irricevibile, bensì deve essere esaminato se siano o meno adempiute le condizioni per emettere una decisione di accertamento e in caso negativo la decisione di accertamento va annullata (cfr. STF 8C_677/2017 del 23 febbraio 2018 consid. 5.1.2.; DTF 129 V 289 consid. 3.3.; BORIS RUBIN, op. cit., n. 10 ad art. 100).

Con sentenza 9C_571/2015 dell'8 aprile 2016, menzionata sopra, il Tribunale federale, in ambito dell'assicurazione per la vecchiaia e per i superstiti, ha, in primo luogo, precisato che, per quanto attiene allo statuto di assicurato in materia di contributi, la giurisprudenza ha stabilito che una decisione di accertamento è ad ogni modo possibile quando un interesse maggiore richiede l'esame preliminare di tale questione, ad esempio in certi casi complessi dove non si può ragionevolmente esigere che dei conteggi di contributi complicati siano effettuati prima che l'esistenza di un'attività lucrativa dipendente e l'obbligo contributivo del datore di lavoro siano stabiliti. Una tale situazione può presentarsi qualora

numerosi assicurati siano toccati dalla decisione relativa alla loro condizione di persone salariate notificata al loro datore di lavoro comune, in particolare se il numero dei medesimi è così elevato che l'amministrazione, rispettivamente il giudice sono dispensati dal chiamarli in causa (cfr. DTF 129 V 289 consid. 2.2.) oppure quando la questione giuridica riguardante lo statuto contributivo, a causa delle particolari circostanze, è nuova (cfr. STF 9C_250/2017 del 30 ottobre 2017 cosid. 1.2.1.; UELI KIESER, op. cit., n. 51 ad art. 49 LPG).

In secondo luogo, l'Alta Corte, da un lato, ha negato che in quel caso di specie, concernente una persona che collaborava quale consigliere d'impresa con una società di diritto francese e che era stata considerata, mediante una decisione di accertamento confermata su opposizione, quale salariata, si fosse confrontati con un interesse maggiore che esigeva l'esame preliminare dello statuto di contribuente che non poteva essere tutelato tramite una decisione formatrice relativa al pagamento dei contributi. Dall'altro, ha deciso che in assenza di un interesse degno di protezione all'accertamento immediato dello statuto del ricorrente in materia di AVS, i primi giudici avrebbero dovuto annullare d'ufficio la decisione su opposizione. È stato comunque garantito all'insorgente il diritto di contestare i conteggi dei contributi emessi successivamente - inclusa la questione preliminare dello statuto contributivo - nonostante il termine di opposizione fosse spirato.

2.6. Per quanto concerne l'assicurazione contro la disoccupazione, il Tribunale federale, in una sentenza C 81/01 dell'11 ottobre 2002, ha stabilito che il provvedimento del 6 aprile 2000 con cui la Cassa aveva negato a un assicurato (non essendo adempiuto il periodo di contribuzione minimo) dal 5 maggio 1999 il diritto a indennità di disoccupazione già versategli da giugno 1999 a gennaio 2000 era una decisione di accertamento. L'interesse al riguardo, infatti, si riferiva esclusivamente alla possibilità di chiedere la restituzione delle prestazioni. Nella decisione del 6 aprile 2000 era peraltro stata prospettata la restituzione, con provvedimento separato, delle indennità.

In quel caso di specie la Cassa, per il lasso di tempo giugno 1999 - gennaio 2000 avrebbe dovuto, quindi, procedere tramite una decisione formatrice, emanando direttamente l'ordine di restituzione delle prestazioni già corrisposte. Del resto non si era confrontati con la suddivisione delle procedure tra due autorità distinte, nel senso che una si occupava della verifica dell'adempimento delle condizioni del diritto a prestazioni e l'altra della restituzione in caso di mancato ossequio dei presupposti, come ad esempio nei casi dubbi secondo l'art. 81 cpv. 2 lett. a LADI in relazione ai quali la Cassa può sottoporre la fattispecie al servizio cantonale (in proposito cfr. pure STF C 215/06 del 20 marzo 2007 consid. 2.2.; STF C 20/05 del 29 giugno 2005 consid. 2).

L'Alta Corte, mancando un interesse degno di protezione all'accertamento della pretesa alle prestazioni LADI già versate, ha annullato la sentenza cantonale che aveva respinto il ricorso dell'assicurato e la decisione del 6 aprile 2000 per il periodo giugno 1999 - gennaio 2000. Per l'arco di tempo dal mese di febbraio 2000 il TF ha respinto il ricorso.

In una sentenza C 38/04 del 31 maggio 2005, relativa al caso di una Cassa che aveva emesso, dapprima, una decisione con cui aveva negato il diritto alle indennità di disoccupazione dal mese di maggio 2001 a un assicurato, marito della socia gerente di una società di cui lo stesso era stato amministratore unico fino al licenziamento del 31 marzo 2001, e in seguito un provvedimento di restituzione di prestazioni percepite a torto nel periodo dal mese di maggio al mese di settembre 2001, il TF ha precisato che la Cassa non

aveva alcun motivo per emettere due provvedimenti distinti. Infatti la stessa poteva e doveva preservare il suo interesse al rimborso delle indennità versate direttamente con una decisione formatrice, come ha del resto fatto con la decisione emessa concernente la restituzione. Facendo, invece, difetto un interesse degno di protezione alla constatazione del diritto dell'assicurato a delle indennità di disoccupazione per il periodo in questione, è a torto che la Cassa aveva emanato una decisione di accertamento su questo punto. Di conseguenza l'Alta Corte ha ritenuto che a ragione la Commissione cantonale di ricorso avesse annullato d'ufficio tale decisione.

Con giudizio C 69/05 del 21 agosto 2006 la nostra Massima Istanza ha, inoltre, stabilito che a torto una Cassa, che aveva corrisposto indennità per lavoro ridotto al ricorrente dal gennaio 2002 al luglio 2003, il 4 novembre 2003 aveva emesso una decisione di diniego del diritto dal 1° gennaio 2002, confermata dalla decisione su opposizione del 18 maggio 2004, in quanto non vi era alcuna ragione di distinguere l'esame del diritto del ricorrente all'ILR dal gennaio 2002 da quello della restituzione delle prestazioni già corrisposte.

Il TF, in proposito ha evidenziato:

Or selon la jurisprudence, une autorité ne peut rendre une décision de constatation, au sens de l'art. 49 al. 2 LPG (voir aussi l'art. 25 al. 2 en corrélation avec l'art. 5 al. 1 let. b PA), que lorsque la constatation immédiate de l'existence ou de l'inexistence d'un rapport de droit est commandée par un intérêt digne de protection, à savoir un intérêt actuel de droit ou de fait, auquel ne s'opposent pas de notables intérêts publics ou privés, et à condition que cet intérêt digne de protection ne puisse pas être préservé au moyen d'une décision formatrice, c'est-à-dire constitutive de droits ou d'obligations (ATF 129 V 290 consid. 2.1 et les références).

En l'occurrence, la caisse intimée a nié par décision du 4 novembre 2003 confirmée sur opposition le 18 mai 2004, le droit du recourant à l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail à partir du 1er janvier 2002, puis, par décision subséquente du 10 décembre 2003, elle a réclamé la restitution des prestations corrélatives déjà versées. Dès lors qu'elle pouvait et devait préserver son intérêt au remboursement des prestations octroyées directement au moyen d'une décision formatrice (arrêt P. du 11 octobre 2002, C 81/01), elle n'avait aucune raison de dissocier l'examen du droit du recourant à l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail à partir du 1er janvier 2002 de celui de la restitution des prestations déjà versées. Faute d'intérêt digne de protection à la constatation immédiate du droit du recourant à ces prestations pour la période en cause, c'est à tort que l'intimée a rendu une décision de constatation sur ce point. C'est également à tort que les premiers juges sont entrés en matière sur le recours formé devant eux contre la décision sur opposition du 18 mai 2004, en lieu et place de l'annuler d'office (cf. ATF 129 V 289). ()

Al riguardo cfr. anche STF C 334/05 del 18 maggio 2006.

2.7. Il TCA, dal canto suo, con sentenza 38.2005.55 del 21 novembre 2005 ha deciso che per il periodo dal 19 novembre 2004 al mese di febbraio 2005 in cui l'assicurata aveva ricevuto le indennità di disoccupazione andava emesso un ordine di restituzione e non una decisione di accertamento con cui le si negava il diritto all'apertura di un termine quadro per la riscossione delle indennità di disoccupazione a far tempo dal 19 novembre 2004, avendo mantenuto una posizione analoga a quella di un datore di lavoro anche dopo essersi dimessa dall'impiego presso un'associazione.

La Cassa è stata invitata a esaminare se fossero ossequiate le condizioni per emettere un ordine di restituzione per il periodo dal 19 novembre 2004 al mese di febbraio 2005.

Per i mesi di marzo, aprile e maggio 2005, per i quali l'assicurata non aveva ricevuto alcuna indennità, questo Tribunale ha confermato il diniego del diritto.

Con sentenza 38.2006.53 del 2 marzo 2007 questa Corte ha annullato per il periodo agosto 2005 - febbraio 2006 la decisione su opposizione del 27 giugno 2006, con cui una Cassa aveva negato a un assicurato il diritto alle indennità di disoccupazione dal 1° agosto 2005 - già versategli da agosto 2005 a febbraio 2006 -, in quanto in seno alla società in cui aveva lavorato occupava una posizione analoga a quella di un datore di lavoro.

Questo Tribunale al consid. 2.3. ha rilevato:

Non era pertanto necessario emettere una decisione di accertamento.

In particolare va sottolineato che nell'evenienza concreta non vi è la suddivisione delle procedure tra due autorità distinte, come talvolta avviene in materia di assicurazione contro la disoccupazione: da un lato, l'autorità che verifica l'adempimento delle condizioni del diritto alle indennità di disoccupazione, dall'altro, l'autorità che ordina la restituzione ()

In casu, poi, non vi sono circostanze particolari, né dal punto di vista della Cassa, né da quello del ricorrente che rendessero necessaria l'emissione di una decisione di constatazione, del genere di quella effettivamente emanata.

In concreto, quindi, facendo difetto un interesse degno di protezione alla constatazione del diritto dell'assicurato a delle indennità di disoccupazione per il periodo in questione, è a torto che la Cassa ha emesso una decisione di constatazione su tale punto. ()

Gli atti sono stati trasmessi alla Cassa affinché rendesse una decisione su opposizione in relazione all'opposizione interposta contro la decisione di restituzione del 6 luglio 2006.

Inoltre, per quanto riguardava il rifiuto di riconoscere il diritto alle prestazioni dell'assicurazione contro la disoccupazione per i mesi di marzo, aprile e maggio 2006, per i quali non erano state corrisposte indennità, il ricorso è stato respinto.

Il ricorso al Tribunale federale dell'assicurato, in cui aveva chiesto il riconoscimento del diritto a prestazioni dell'assicurazione disoccupazione dal 1° agosto 2005 in poi, nella misura in cui era ricevibile, è stato accolto parzialmente, e meglio limitatamente al diniego del gratuito patrocinio in sede cantonale.

A quest'ultimo riguardo l'Alta Corte, nella sentenza 8C_140/2007 del 21 aprile 2008 consid. 1, ha indicato:

Il TF non ha sollevato alcuna critica, nemmeno quale obiter dictum, circa il modo di procedere del TCA che ha ritenuto quale decisione di accertamento il provvedimento di diniego del diritto a indennità di disoccupazione dal 1° agosto 2005 del 27 giugno 2006 e l'ha annullato nella misura in cui si riferiva ai mesi da agosto 2005 a febbraio 2006 in cui l'assicurato aveva già percepito le prestazioni.

In proposito cfr. pure STCA 38.2021.74 del 4 maggio 2022; STCA 38.2016.68-69 del 18 luglio 2017 e STCA 38.2011.32 del 23 maggio 2011.

2.8. Nel caso di specie la Cassa, dal mese di aprile 2020 al mese di marzo 2021, ha versato le indennità per lavoro ridotto riguardanti i mesi da marzo 2020 a febbraio 2021 alla società

RI 1, allestendo previamente i relativi conteggi (cfr. doc. 158; 176; 199-208; 280; 295-296; 304-305; 315; 329; consid. 1.3.).

Tale provvedimento è stato confermato dalla decisione su opposizione del 10 gennaio 2022 (cfr. doc. III; consid. 1.5.).

Dalle carte processuali non risulta che la Cassa abbia emesso al riguardo un ordine di restituzione.

Come esposto sopra, l'emanazione di una decisione di accertamento, ossia che constata l'esistenza, l'inesistenza o l'estensione di diritti, presuppone che il medesimo scopo non possa essere raggiunto tramite una decisione formatrice che costituisce, annulla o modifica dei diritti.

Le decisioni di accertamento sono sussidiarie rispetto alle decisioni formatrici (cfr. consid. 2.5.).

Ciò vale anche quando l'autorità emette d'ufficio una decisione di accertamento (cfr. consid. 2.5.).

In concreto i provvedimenti dell'11 novembre e del 2021 e del 10 gennaio 2022 appena menzionati, perlomeno per quanto attiene al lasso di tempo dal mese di marzo 2020 al mese di febbraio 2021, in cui l'insorgente ha percepito le indennità per lavoro ridotto risultano essere delle decisioni di accertamento.

In effetti una decisione che non può modificare con effetto obbligatorio e direttamente vincolante un diritto a determinate prestazioni, in quanto queste ultime sono già state corrisposte alla parte richiedente, costituisce una decisione di accertamento. Per modificare la situazione giuridica derivante dalla decisione di concessione delle prestazioni la Cassa ha la facoltà di ordinare la restituzione delle prestazioni già percepite alle condizioni che regolano la revoca di decisioni amministrative cresciute in giudicato (cfr. STF C 183/04 del 12 ottobre 2005 consid. 3).

L'amministrazione poteva così preservare il suo interesse al rimborso delle prestazioni erogate da marzo 2020 a febbraio 2021 esaminando direttamente se fossero realizzati i presupposti della riconsiderazione o della revisione processuale ed emanando un ordine di restituzione delle indennità per lavoro ridotto già corrisposte.

Al riguardo va evidenziato che la sentenza 38.2021.78 del 7 marzo 2022 emanata dal TCA concerne una fattispecie analoga alla presente, e meglio dopo la concessione di ILR a far tempo dal 26 marzo 2020 è emerso che la società con sede in Svizzera occupava lavoratori all'estero.

In quel caso la Cassa competente ha emesso direttamente un ordine di restituzione delle ILR versate dal 26 marzo 2020 al 28 febbraio 2021, motivandolo con il fatto che per i dipendenti attivi all'estero non sussisteva il diritto alle ILR.

Nella presente evenienza, per l'arco di tempo marzo 2020 - febbraio 2021 non era, pertanto, necessario emettere una decisione di accertamento.

In particolare in casu non vi è la suddivisione delle procedure tra due autorità distinte, visto che la Cassa, secondo l'art. 39 cpv. 1 LADI, è competente per verificare l'adempimento del presupposto di cui all'art. 31 cpv. 3 lett. a LADI (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).

Inoltre, giusta l'art. 95 cpv. 2 LADI è la Cassa ad esigere dal datore di lavoro la restituzione delle indennità indebitamente riscosse per lavoro ridotto (cfr. consid. 2.13.).

Nemmeno sussistono altre circostanze particolari tali da rendere necessaria l'emissione di una decisione di accertamento preliminare, del genere di quelle effettivamente emanate l'11 novembre 2021 e il 10 gennaio 2022 (cfr. consid. 2.5. - 2.7.; STCA 38.2021.74 del 4 maggio 2022 consid. 2.5.).

In concreto, perciò, facendo difetto un interesse degno di protezione all'accertamento dell'esistenza del diritto alle ILR per il periodo da marzo 2020 a febbraio 2021, in cui le stesse sono state erogate all'insorgente, è a torto che la Cassa ha emesso una decisione di accertamento su tale punto.

Di conseguenza la decisione su opposizione del 10 gennaio 2022 relativa al diniego del diritto a indennità per lavoro ridotto da marzo 2020 a ottobre 2021, per quanto concerne le prestazioni già corrisposte, ossia per il periodo da marzo 2020 a febbraio 2021, va annullata (cfr. consid. 2.5.-2.7.; STFA C 69/05 del 21 agosto 2006; C 69/05 del 21 maggio 2006; STFA C 38/04 del 31 maggio 2005; DTF 129 V 289; STFA C 81/01 dell'11 ottobre 2002 consid. 1; STCA 38.2021.74 del 4 maggio 2022 consid. 2.5.; STCA 38.2005.55 del 21 novembre 2005; STCA 38.2006.53 del 2 marzo 2007 consid. 2.2.-2.3.).

La Cassa è, dunque, invitata a esaminare al più presto se sono ossequiati i presupposti della riconsiderazione o della revisione processuale e a emettere, se del caso, un ordine di restituzione delle indennità per lavoro ridotto di cui la società ricorrente ha beneficiato per il periodo dal mese di marzo 2020 al mese di febbraio 2021.

Relativamente al termine di prescrizione, l'art. 25 cpv. 2 LPGA, dal 1° gennaio 2021, prevede che il diritto di esigere la restituzione si estingue tre anni dopo che l'istituto d'assicurazione ha avuto conoscenza del fatto, ma al più tardi cinque anni dopo il versamento della prestazione.

Fino al 31 dicembre 2020 il termine relativo di prescrizione era di un anno (cfr. RU 2020 pag. 5137).

2.9. Nei mesi da marzo a ottobre 2021 alla ricorrente non sono, per contro, state versate indennità per lavoro ridotto.

Per questo lasso di tempo va, dunque, vagliato se la Cassa abbia correttamente o meno negato all'insorgente il diritto alle indennità per lavoro ridotto (cfr. STF C 69/05 del 21 maggio 2006; STF C 81/01 dell'11 ottobre 2002; STCA 38.2006.53 del 2 marzo 2007 e la relativa STF 8C_140/2007 del 21 aprile 2008; STCA 38.2005.55 del 21 novembre 2005).

I presupposti del diritto all'indennità per lavoro ridotto sono regolati all'art. 31 LADI.

Questa disposizione prevede esaustivamente (cfr. DTF 119 V 36) quattro condizioni materiali, espresse positivamente, e tre condizioni personali, espresse negativamente, per potere beneficiare dell'indennità per lavoro ridotto.

Le condizioni positive sono enumerate al cpv. 1 dell'art. 31 LADI secondo cui 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."

Secondo il cpv. 1bis in vigore dal 1° luglio 2003 per verificare i presupposti del diritto di cui al cpv. 1 lett. d, in casi eccezionali può essere effettuata un'analisi aziendale a carico del fondo di compensazione.

I requisiti appena esposti devono essere adempiuti nella loro totalità.

Le condizioni negative sono stabilite all'art. 31 cpv. 3 LADI, secondo cui 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 risolutamente le decisioni del datore di lavoro, come anche i loro coniugi occupati nell'azienda."

L'art. 46b OADI stabilisce che la perdita di lavoro può essere sufficientemente controllabile solo se le ore di lavoro sono controllate dall'azienda (cpv. 1). Il datore di lavoro conserva durante cinque anni i documenti relativi al controllo delle ore di lavoro (cpv. 2).

2.10. La controllabilità della perdita di lavoro di cui all'art. 31 cpv. 3 lett. a LADI è un requisito fondamentale del diritto all'indennità che è dato oppure manca. Salvo che per 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, in altre parole a condizione che le ore di lavoro effettivamente prestate siano controllabili per ogni giorno di lavoro. 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. Un totale di ore perse alla fine del mese non permette di rendere la perdita di lavoro sufficientemente controllabile e nemmeno il fatto di controllare le presenze e le assenze anche nel caso di un orario di lavoro fisso in una piccola impresa.

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). Lo stesso vale nel caso di quei dipendenti che percepiscono un salario mensile. 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. Le ore di lavoro effettuate non devono

necessariamente essere stabilite in modo elettronico o meccanico e i rilevamenti non devono poter essere modificabili ulteriormente senza che la modifica non sia menzionata nel sistema.

2.13. Con sentenza 38.2021.78 del 7 marzo 2022, menzionata ai consid. 2.8. e 2.11., questa Corte ha stabilito che a ragione la Cassa competente aveva chiesto la restituzione di indennità per lavoro ridotto versate a una società dal 26 marzo 2020 al mese di febbraio 2021, poiché il tempo di lavoro non era sufficientemente controllabile, dato che la ditta con sede in Svizzera occupava i lavoratori per i quali erano state chieste le ILR esclusivamente all'estero.

Riguardo alla competenza della Cassa a richiedere la restituzione delle ILR, al consid. 2.5. è stato segnatamente sottolineato, che la SECO è competente per l'emanazione della decisione di restituzione soltanto quando accerta una percezione indebita delle ILR in seguito a un controllo del datore di lavoro secondo l'art. 83a LADI. Unicamente se nel quadro di tali verifiche emerge il motivo di restituzione, la SECO adotta la decisione. Se, invece, l'obbligo di restituzione non viene scoperto nell'ambito di un controllo del datore di lavoro ordinato dalla SECO, bensì in altre circostanze, competente resta la Cassa (cfr. STF 8C_157/2019 dell'11 settembre 2019 consid. 8.2.).

Al consid. 2.8. è stato, inoltre, rilevato:

Riguardo al presupposto relativo alla controllabilità del tempo di lavoro (cfr. art. 31 cpv. 3 lett. a LADI), va osservato che, come esposto precedentemente (cfr. consid. 2.5.), la Sezione del lavoro e la Cassa competente, quando sono confrontate con una richiesta di indennità per lavoro ridotto, non devono - prima di riconoscere il relativo diritto, rispettivamente corrispondere le indennità - esaminare, tramite verifiche puntuali per ogni azienda interessata, l'adempimento dello stesso, anche per evitare di ritardare il processo di versamento delle prestazioni e quindi di aggravare le difficoltà delle aziende.

In effetti è sufficiente che la SECO proceda, in un secondo tempo, a simili controlli nell'ambito della revisione o per sondaggio.

Ad ogni modo la SECO, tramite l'ufficio di compensazione, deve poter controllare mediante prove a campione presso i datori di lavoro le indennità che hanno percepito per lavoro ridotto. È questo il principale strumento usato per contrastare gli abusi.

In particolare tutte le segnalazioni d'abuso che la SECO riceve vengono verificate e fanno scattare controlli presso le imprese. Dai sistemi informatici dell'AD viene inoltre estratto un campione di imprese da controllare in loco.

Quando un'azienda con sede in Svizzera impiega il proprio personale presso terzi all'estero, i controlli presso la stessa da parte della SECO non consentono, però, di verificare in modo affidabile che non vi siano abusi, in quanto l'attività non è svolta in sede, bensì all'estero.

Tutto ben considerato, pertanto, questa Corte ritiene che quanto predisposto dalla SECO al p.to B32 della Prassi LADI ILR sia conforme agli art. 31 cpv. 3 lett. a LADI e 46b OADI, nonché 83a LADI e 110 OADI.

Di conseguenza non è sufficientemente controllabile il tempo di lavoro delle persone che esercitano la loro attività principalmente all'estero per conto di un'azienda con sede in Svizzera a prescindere dal sistema di controllo delle ore di lavoro di cui dispone l'impresa

stessa.■

Al riguardo cfr. pure MYRIAM MINNIG, CHRISTA KALBERMATTEN, Kurzarbeitsentschädigungen ■ Einen Prüfpunkt Wert?, inExpert Focus 12/2020 pag. 989, p.to 3.4.4 (■Im COVID-19-Regime nicht anspruchsberechtigt sind:

-Personen, die vorwiegend im Ausland tätig sind, da ihr Arbeitsausfall nicht ausreichend kontrollierbar ist■).

2. l'autorità deve essere intervenuta in una situazione concreta nei riguardi di persone determinate;
3. l'autorità ha agito o creduto di agire nei limiti delle proprie competenze;
4. l'assicurato non deve essersi reso conto immediatamente dell'inesattezza dell'informazione ricevuta;
5. l'informazione errata ha indotto l'assicurato ad adottare un comportamento o un'omissione che gli è pregiudizievole;
6. la legge non è stata modificata dal momento in cui l'informazione è stata data;
7. l'■interesse alla corretta applicazione del diritto oggettivo non prevale su quello alla tutela della buona fede.

(cfr. STF 8C_458/2021 del 25 gennaio 2022 consid. 3.2.; STF 8C_458/2021 del 25 gennaio 2022 consid. 3.2.; STF 9C_86/2021 del 14 giugno 2021 consid. 6.1.; STF 9C_296/2020 del 4 settembre 2020 consid. 2.2.; STF 8C_625/2018 del 22 gennaio 2019, pubblicata in DLA 2019 N. 4 pag. 97; DTF 143 V 95 consid. 3.6.2.; STF 9C_753/201 del 3 aprile 2017 consid. 6.1.; STF 8C_306/2015 del 25 agosto 2015 consid. 3.2.; STF 9C_5/2015 del 31 luglio 2015 consid. 3.; STF 9C_918/2007 del 14 gennaio 2009 consid. 3.1.; STF K 107/05 del 25 ottobre 2005 consid. 3.1.; STF C 270/04 del 4 luglio 2005 consid. 3.3.1.; STF C 218/03 del 28 gennaio 2004 consid. 2; STF C 25/02 del 29 agosto 2002; DTF 121 V 65, consid. 2a pag. 66-67 e la giurisprudenza ivi citata).

Esaminando, in particolare, la condizione secondo cui l'informazione errata deve avere indotto l'assicurato ad adottare un comportamento o un'omissione non reversibile senza pregiudizio occorre verificare che l'■informazione sia stata causale per il comportamento dell'■assicurato. Esiste un nesso causale tra l'■informazione dell'■autorità e l'■agire dell'■assicurato quando può essere ammesso che in assenza di tale informazione l'■assicurato si sarebbe comportato diversamente (cfr. STF 8C_458/2021 del 25 gennaio 2022 consid. 5.3.1.; STF C 344/00 del 6 settembre 2001 consid. 3.bb; STF 8C_804/2010 del 76 febbraio 2011 consid. 7.1.).

Tale presupposto è stato riconosciuto dal Tribunale federale in una sentenza C 25/02 del 29 agosto 2002, relativa a una vertenza di restituzione di prestazioni erogate a un assicurato che aveva ceduto la propria attività - nella cui fase di progettazione aveva ricevuto dall'■assicurazione contro la disoccupazione delle indennità giornaliere speciali - alla moglie, per la quale aveva continuato a lavorare. L'■assicurato, sulla base delle informazioni che ha indicato di avere ricevuto da un collocatore prima dell'■annuncio in disoccupazione, ossia che trasferendo la ditta alla moglie avrebbe avuto diritto alle indennità di disoccupazione, e dei successivi versamenti di tali prestazioni, ha rinunciato a liquidare la ditta individuale. Se avesse ricevuto la corretta informazione, egli avrebbe potuto interrompere definitivamente l'■attività e beneficiare del prolungamento del termine

quadro per l'eventuale versamento di altre indennità giornaliere ai sensi dell'art. 71d cpv. 2 LADI e 95e cpv. 2 OADI. La sua buona fede è stata quindi tutelata.

L'Alta Corte non ha, invece, considerato ossequiata questa condizione in una sentenza C 177/04 del 25 ottobre 2005. In quel caso l'assicurato aveva effettivamente ricevuto un'informazione erronea circa il momento in cui avrebbe dovuto richiedere le indennità speciali ai fini del promovimento di un'attività lucrativa indipendente ai sensi degli art. 71a segg. LADI. Tuttavia egli aveva avviato la propria attività già precedentemente alla disoccupazione. Anche nel caso in cui avesse inoltrato la domanda di indennità tempestivamente, egli non avrebbe quindi avuto in ogni caso diritto alle prestazioni dell'assicurazione contro la disoccupazione, siccome la fase di progettazione era già stata ultimata. L'assicurato, dunque, non ha subito alcun pregiudizio a seguito dell'errata informazione da parte dell'autorità.

Al riguardo cfr. pure STF 8C_619/2009 del 23 giugno 2010 consid. 3.4.).

2.18. Alla luce di tutto quanto esposto, la decisione su opposizione impugnata, nella misura in cui rifiuta alla ricorrente il diritto alle indennità per lavoro ridotto per il periodo dal mese di marzo al mese di ottobre 2021 va quindi confermata.

2.19. L'art. 61 lett. a LPGA, in vigore fino al 31 dicembre 2020, prevedeva che la procedura deve essere semplice, rapida, di regola pubblica e gratuita per le parti; la tassa di giudizio e le spese di procedura possono tuttavia essere imposte alla parte che ha un comportamento temerario o sconsiderato.

Il 1° gennaio 2021 è entrata in vigore una modifica della LPGA. L'art. 61 lett. a LPGA enuncia ora unicamente che la procedura deve essere semplice, rapida e, di regola pubblica. Dalla medesima data è entrato in vigore l'art. 61 lett. b LPGA secondo cui in caso di controversie relative a prestazioni, la procedura è soggetta a spese se la singola legge interessata lo prevede; se la singola legge non lo prevede il tribunale può imporre spese processuali alla parte che ha un comportamento temerario o sconsiderato.

Secondo l'art. 82a LPGA (Disposizione transitoria, cfr. RU 2021 358), ai ricorsi pendenti dinanzi al tribunale di primo grado al momento dell'entrata in vigore della modifica del 21 giugno 2019 si applica il diritto anteriore.

In concreto il ricorso è del 9 febbraio 2022, per cui torna applicabile la disposizione legale valida dal 1° gennaio 2021.

Trattandosi di prestazioni LADI, il legislatore non ha previsto di prelevare le spese (cfr. STCA 38.2021.89 del 7 febbraio 2022 consid. 2.11.; STCA 38.2021.32 del 13 settembre 2021 consid. 2.11.; STCA 38.2021.11 del 7 giugno 2021 consid. 2.7.; STCA 38.2021.9 del 18 maggio 2021 consid. 2.14.; STCA 38.2021.8 dell'8 marzo 2021 consid. 2.8.).

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