

TI_GERICHTE 38.2023.16 vom 10. Mai 2023

TI Tribunale d'appello, 2023-05-10, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_38.2023.16

FR: TI_GERICHTE 38.2023.16 du 10 mai 2023

IT: TI_GERICHTE 38.2023.16 del 10 maggio 2023

Erwägungen

E. 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. (...) Il TCA sottolinea che lo scopo della giurisprudenza sviluppata in DTF 123 V 234 non è unicamente quello di sanzionare il caso di abuso effettivo, ma anche quello di prevenire il rischio di un simile abuso che è insito nel pagamento di indennità di disoccupazione in favore di persone che rivestono una posizione professionale paragonabile a quella di un datore di lavoro o in favore dei loro coniugi (cfr. STF 8C_150/2007 del 3 gennaio 2008 consid. 4.3.; STF C 292/05 del 16 febbraio 2007 consid. 3; DLA 2003 N. 22 pag. 240). Questo principio è stato riconfermato in una sentenza 8C_163/2016 del 17 ottobre 2016, nella quale il Tribunale federale ha sviluppato le seguenti considerazioni: " (...) 4.2. Dans plusieurs arrêts (en dernier lieu l'arrêt 8C_295/2014 du 7 avril 2015 consid. 4), le Tribunal fédéral a rappelé les motifs qui ont présidé au développement de cette jurisprudence. Pour des raisons de conflits d'intérêts évidents, la loi exclut du cercle des bénéficiaires de l'indemnité en cas de réduction de travail les personnes qui occupent dans l'entreprise une position dirigeante leur

permettant de déterminer elles-mêmes l'ampleur de la diminution de leur activité (cf. art. 31 al. 3 let. c LACI [RS 837.0]). Il en va de même des conjoints de ces personnes qui travaillent dans l'entreprise. Dans l'arrêt ATF 123 V 234, le Tribunal fédéral a identifié un risque de contournement de cette clause d'exclusion lorsque dans un contexte économique difficile, ces mêmes personnes procèdent à leur propre licenciement et revendiquent l'indemnité de chômage tout en conservant leurs liens avec l'entreprise. Dans une telle configuration, en effet, il est toujours possible pour elles de se faire réengager dans l'entreprise ultérieurement et d'en reprendre les activités dans le cadre de son but social. La même chose vaut pour le conjoint de la personne qui se trouve dans une position assimilable à un employeur lorsque, bien que licencié par ladite entreprise, il conserve des liens avec celle-ci au travers de sa situation de conjoint d'un dirigeant d'entreprise. Cette possibilité d'un réengagement dans l'entreprise - même si elle est seulement hypothétique et qu'elle découle d'une pure situation de fait - justifie la négation du droit à l'indemnité de chômage. Ce droit peut toutefois être reconnu lorsque le dirigeant démontre qu'il a coupé tous les liens qu'il entretenait avec l'entreprise (en raison de la fermeture de celle-ci ou en cas de démission de la fonction dirigeante) ou, s'agissant du conjoint licencié, lorsque celui-ci a travaillé dans une autre entreprise que celle dans laquelle son mari ou sa femme occupe une position assimilable à un employeur. Bien que cette jurisprudence puisse paraître très sévère, il y a lieu de garder à l'esprit que l'assurance-chômage n'a pas pour vocation à indemniser la perte ou les fluctuations de gain liées à une activité indépendante mais uniquement la perte de travail, déterminable et contrôlable, du travailleur ayant un simple statut de salarié qui, à la différence de celui occupant une position décisionnelle, n'a pas le pouvoir d'influencer la perte de travail qu'il subit et pour laquelle il demande l'indemnité de chômage (sur l'ensemble de cette problématique, voir BORIS RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, 2014, ad art. 10 n° 18 ss; également du même auteur, Droit à l'indemnité de chômage des personnes occupant une position assimilable à celle d'un employeur, in DTA 2013 n° 1, p. 1-12). (...)"

Il rischio d'abuso non esiste dunque più quando l'assicurato in questione dimostra di avere rotto ogni legame con la ditta. In una sentenza 8C_242/2022 del 4 agosto 2022, il Tribunale federale ha affrontato la questione del rischio di abuso ed in particolare dell'interruzione dei legami con la precedente società, nonché dell'eventuale attività lucrativa esercitata per almeno sei mesi dopo aver lasciato l'azienda nella quale l'assicurato rivestiva un ruolo assimilabile a quello di un datore di lavoro. In quell'occasione l'Alta Corte ha negato il diritto all'indennità di disoccupazione al gerente di una società, licenziato per il 31 maggio 2021 ma rimasto iscritto al registro di commercio fino al 3 agosto 2021, in quanto egli rivestiva un ruolo analogo a quello di un datore di lavoro. Quell'assicurato era già presidente del consiglio d'amministrazione di un'altra SA, nonché socio in una Sagl, entrambe aventi sede presso l'ultima datrice di lavoro dell'assicurato. In particolare, l'Alta Corte ha concluso che in quel caso si era confrontati ad un rischio di abuso, e meglio come segue: " (...) 5.3. Hieraus erhellt, dass der Beschwerdegegner, bedingt durch die Auslandsabwesenheit von D. _____, seine Funktion als Geschäftsführer mit Einzelunterschrift in den Monaten Juni und Juli 2021 beibehielt, um wichtige Vertragsgeschäfte überhaupt abschliessen zu können und nicht bloss um wichtige Geschäfte mitzuunterzeichnen, wie die Vorinstanz insoweit offensichtlich unrichtig feststellte. Niemand anderes hatte die Zeichnungsbefugnis vor Ort während der Monate Juni und Juli 2021 inne, wie dem Schreiben der Treuhänderin der B. _____ AG vom 13. September 2021 und den Darlegungen der B. _____ AG in ihrem Schreiben gleichen Datums zu entnehmen ist. 5.4. Nicht gefolgt werden kann

überdies der Auffassung der Vorinstanz, es liege ein vergleichbarer Sachverhalt vor wie in SVR 2004 AIV Nr. 15 S. 46, C 171/03. Gemäss diesem Urteil kann eine arbeitgeberähnliche Person, die in einem Drittbetrieb während wenigstens sechs Monaten gearbeitet hat und dort arbeitslos wird, ungeachtet der weiterhin andauernden arbeitgeberähnlichen Stellung in der ersten Unternehmung Arbeitslosenentschädigung beanspruchen, sofern die übrigen Voraussetzungen erfüllt sind. Diese Rechtsprechung geht von der Konstellation aus, dass eine versicherte Person in einer ersten Unternehmung entlassen wird, wo sie gleichzeitig eine arbeitgeberähnliche Stellung innehatte und diese beibehält, danach in einem Drittbetrieb mindestens sechs Monate lang arbeitet und durch den Verlust dieser zweiten Stelle arbeitslos wird. In diesem Fall kann ein Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung entstehen, auch wenn die arbeitgeberähnliche Stellung im ersten Unternehmen weiterhin fortgeführt wird. In diesem Urteil erwog das Eidgenössische Versicherungsgericht (heute: Bundesgericht), es liege so ein angemessener Ausgleich zwischen dem wegen Missbrauchsgefahr statuierten Ausschluss arbeitgeberähnlicher Personen vom Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung einerseits und dem Anspruch solcher Personen mit gleichzeitiger Arbeitnehmertätigkeit in Drittbetrieben auf die genannte Leistung andererseits vor; der Bezug von Arbeitslosenentschädigung auf Grund der Entlassung im Drittbetrieb trotz beibehaltener arbeitgeberähnlicher Stellung im Erstbetrieb erscheine bei dieser Konstellation nicht mehr als rechtsmissbräuchlich. Hier war der Beschwerdegegner im interessierenden Zeitraum nach seiner Arbeitslosigkeit weiterhin bei der F. _____ AG als Präsident des Verwaltungsrates im Handelsregister eingetragen, die unbestrittenermassen im vollständigen Eigentum der E. _____ GmbH stand und als deren Geschäftsführer und Gesellschafter der Beschwerdegegner amtierte (Handelsregistereintrag vom 9. Februar 2022). Beide Unternehmen sind an der Adresse der B. _____ AG domiziliert. Um allenfalls einen Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung zu haben, müsste der Beschwerdegegner neben diesen Tätigkeiten mit arbeitgeberähnlicher Stellung während mindestens sechs Monaten in einen Drittbetrieb angestellt gewesen sein und gestützt auf diesen Stellenverlust Arbeitslosentaggelder beantragen. Die B. _____ AG kann jedoch nicht als unabhängiger Drittbetrieb angesehen werden, bei dem der Beschwerdegegner lediglich als unselbstständiger Arbeitnehmer tätig war, ist doch gerade seine weiterhin bestehende arbeitgeberähnliche Stellung bei der B. _____ AG streitig. Dies stellt mit Blick auf die Missbrauchsgefahr einen entscheidewesentlichen Unterschied dar. Die soeben zitierte bundesgerichtliche Rechtsprechung kann demnach nicht zur Begründung eines Anspruchs auf Arbeitslosenentschädigung herangezogen werden. 5.5. Wie die Beschwerdeführerin weiter zutreffend darlegt, sind dieselben Personen bei allen drei Unternehmungen mit identischem Sitz im Handelsregister des Kantons Zug eingetragen, wobei die Zwecke der F. _____ AG und der B. _____ AG übereinstimmen. Aufgrund dieser personellen Verflechtungen und der gleichen oder ähnlichen Firmenzwecke besteht durch die enge Verbundenheit der drei Betriebe durchaus die Möglichkeit, dass der Beschwerdegegner weiterhin massgebenden, faktischen Einfluss auf die Entscheidungen aller drei Gesellschaften nehmen konnte. Gerade die Tatsache, dass er nach dem 31. Mai 2021 für die Monate Juni und Juli 2021 weiterhin bei der B. _____ AG Geschäftsführer mit Einzelunterschrift blieb, belegt, dass er keineswegs definitiv aus dieser ausgeschieden war bzw. seine arbeitgeberähnliche Stellung zumindest noch während der Abwesenheit von D. _____ beibehielt, um die Handlungsfähigkeit der B. _____ AG zu gewährleisten und wichtige Verträge abzuschliessen. Bei diesen Gegebenheiten liegt sehr wohl ein Missbrauchsrisiko vor. Rechtsprechungsgemäss genügt dies, um den

Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung an arbeitgeberähnliche Personen auszuschliessen (vgl. ARV 2003 S. 240 E. 4, C 92/02; Urteile C 376/99 vom 14. März 2001, auszugsweise veröffentlicht in: BJM 2003 S. 131 und 8C_143/2012 vom 19. September 2012 E. 4.3). Denn anders als der Beschwerdegegner anzunehmen scheint, wird ein konkretes missbräuchliches Verhalten nicht vorausgesetzt, sondern es ist einzig massgebend, ob eine Missbrauchsgefahr praktisch ausgeschlossen werden kann (ARV 2013 S. 343, 8C_925/2012 E. 5.4; BGE 123 V 234). Dies ist, wie soeben dargelegt, zu verneinen. Der gegenteilige Schluss im angefochtenen Urteil ist daher bundesrechtswidrig. (...)” Sempre secondo la giurisprudenza federale la posizione di socio gerente di una Sagl (cfr. art. 809-818 CO) è equiparabile a quella di un membro del consiglio di amministrazione di una SA (cfr. 8C_191/2014 del 4 giugno 2014; STF 8C_776/2011 del 14 novembre 2012; STF 8C_729/2014 del 18 novembre 2014; STFA C 270/04 del 4 luglio 2005; STFA C 37/02 del 22 novembre 2002 e STFA C 71/01 del 30 agosto 2001; STF 8C_84/2008 del 3 marzo 2009, pubblicata in DLA 2009 N. 9 pag. 177; STCA 38.2013.51 del 23 gennaio 2014; in un altro contesto cfr. pure la STF 9C_424/2016 del 26 gennaio 2017). In una sentenza 8C_230/2016 del 25 agosto 2016 la nostra Massima Istanza ha confermato un giudizio di questa Corte con cui è stato negato il diritto a indennità di disoccupazione a un'assicurata che, benché non fosse più iscritta a RC avendo ritrasferito quote e gestione nelle mani del padre che avrebbe contribuito finanziariamente alla costituzione dell'azienda, aveva mantenuto in seno alla Sagl un ruolo dirigenziale e ne era la persona di riferimento. Al riguardo cfr. pure STF 8C_401/2015 del 5 aprile 2016, pubblicata in DLA 2016 N. 5 pag. 132. In una sentenza 38.2016.65 del 6 marzo 2017 il TCA ha escluso il diritto all'indennità per insolvenza nel caso di un assicurato che deteneva un terzo del capitale sociale di una Sagl, costituita da una società anonima, la quale aveva sottoscritto con il ricorrente e altri due soci a tale scopo un mandato fiduciario (cfr. anche STCA 38.2018.52 del 5 novembre 2018). A proposito della partecipazione finanziaria importante come motivo per escludere il diritto alle prestazioni vedi pure STF 8C_1044/2008 del 13 febbraio 2009; STCA 38.2016.12 del 5 settembre 2016; STCA 38.2012.27 del 24 settembre 2012; STCA 38.2008.3 del 12 marzo 2008. Nella STF 8C_621/2018 del 20 marzo 2019, pubblicata in DTF 145 V 200, in DLA 2019 N. 5 pag. 177 e in SVR 2019 ALV N. 5 pag. 17, è stata confermata la giurisprudenza, secondo cui l'influenza determinante di un socio di una Sagl secondo il diritto svizzero (con o senza funzione di gerente) risulta già dalla sua posizione di socio in quanto tale. In quel caso di specie il diritto alle indennità di disoccupazione è stato negato a un socio (partecipazione del 12%) di una società a garanzia limitata secondo il diritto tedesco. La giurisprudenza di cui sopra relativa alla posizione analoga a un datore di lavoro dei soci di una Sagl secondo il CO svizzero vale infatti anche per i soci di una Sagl secondo la GmbHG tedesca. Nella STF 8C_811/2019 del 12 novembre 2020, l'Alta Corte ha stabilito che il resistente, anche dopo essere stato licenziato dalla Sagl di cui, però, permaneva socio - possedendo l'80% delle quote - e gerente (così come lo era la di lui coniuge, proprietaria, da parte sua, del restante 20% delle quote), continuava ad occupare una posizione analoga a quella di un datore di lavoro e non aveva, pertanto, diritto alle indennità di disoccupazione. Nella fattispecie, dopo il licenziamento del ricorrente, la Sagl era entrata in liquidazione (procedura a seguito della quale entrambi i coniugi erano stati radiati dal Registro di commercio in quanto gerenti, rimanendone, comunque, soci senza diritto di firma). Successivamente, il fallimento della società era stato revocato e l'assicurato ne era divenuto socio con diritto di firma nonché presidente della gerenza, mentre la moglie vi ricopriva il ruolo di socia e gerente senza diritto di firma. La Sagl

aveva, poi, cambiato ragione sociale, di modo i due erano stati radiati dal Registro di commercio e che le quote che detenevano erano integralmente state acquisite dalla nuova società. In concreto, il Tribunale federale aveva stabilito che, essendo l'assicurato rimasto socio dell'ex datrice di lavoro anche dopo il fallimento della medesima, per poi tornare, dopo la revoca del fallimento, ad esserne gerente, egli ha conservato, sino alla radiazione definitiva dal Registro di Commercio, ex lege un potere determinante in seno alla società ai sensi dell'art. 31 cpv. 3 lett. c LADI e non poteva, pertanto, essergli riconosciuto il diritto a percepire indennità di disoccupazione. 2.2. Come visto al considerando precedente, l'Alta Corte ha avuto modo di ampliare 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, compartecipati 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; STFA C 219/03 del 2 giugno 2004; STFA C 193/04 del 7 dicembre 2004, pubblicata in DLA 2005 N. 9 pag. 130; STFA C 187/04 del 24 marzo 2005; 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.). In una sentenza 8C_374/2010 del 12 luglio 2010, pubblicata in DLA 2011 N. 3 pag. 65, il Tribunale federale ha precisato che il coniuge del datore di lavoro non ha diritto all'indennità di disoccupazione neppure nel caso in cui non occupi una posizione analoga a quella del datore di lavoro e abbia contratto matrimonio in regime di separazione dei beni. Inoltre con giudizio 8C_102/2018 del 21 marzo 2018, pubblicato in DLA 2018 N. 5 pag. 171 la nostra Massima Istanza ha ricordato che la giurisprudenza secondo cui il coniuge di una persona che occupa una posizione analoga a quella di un datore di lavoro che lavora nella stessa azienda di quest'ultima non ha diritto all'indennità di disoccupazione, a prescindere dal fatto che occupi o meno anch'egli una posizione analoga a quella di un datore di lavoro, non si applica soltanto alle società di capitali, bensì anche alle associazioni. Nella sentenza 8C_74/2011 del 3 giugno 2011, pubblicata in SVR 2011 ALV N. 14 pag. 42, il Tribunale federale ha stabilito che quanto deciso nei confronti delle persone che collaborano nell'azienda del coniuge con posizione analoga a quella di un datore di lavoro da cui vivono separate e che chiedono le indennità d'insolvenza, ossia che per motivi attinenti alla sicurezza del diritto non sia indicato riconoscere loro tale diritto, vale per analogia per le indennità di disoccupazione. Siccome non accade di rado che separazioni tra coniugi vengano revocate e che azioni di divorzio vengano ritirate, alla luce di tali particolarità rilevanti dal diritto matrimoniale, non si può concludere per una volontà definitiva di divorziare oppure di separarsi, in ogni caso in presenza di una separazione di fatto di una durata inferiore ai due anni. L'Alta Corte ha precisato la propria giurisprudenza nella STF 8C_639/2015 del 6 aprile 2016, pubblicata in DTF 142 V 263, indicando che fino alla sentenza di divorzio non sono dovute indennità dell'assicurazione contro la disoccupazione, poiché fino a quel momento permane un rischio di abuso e ciò indipendentemente dalla questione di sapere se e da quanto i coniugi siano separati di fatto o di diritto o se sia stata ordinata una misura a protezione dell'unione coniugale. Il diritto a indennità di disoccupazione, per evitare un pericolo di elusione, non può nascere - come in quel caso concreto - in presenza di un matrimonio duraturo, anche se la volontà di divorziare dei coniugi separati da lungo tempo appare chiaramente determinata (in quella fattispecie i coniugi erano separati da circa cinque anni e il marito aveva costituito una nuova famiglia).

Analogamente si è pronunciato il Tribunale federale con sentenza STF 8C_146/2020 del 17 aprile 2020. 2.3. La Segreteria di Stato dell'economia (SECO), nella Prassi LADI ID, ai punti B14, B21-B24, ha stabilito quanto segue: " B14 Secondo la giurisprudenza, in applicazione per analogia dell'art. 31 cpv. 3 lett. c LADI le persone che si ritrovano totalmente o parzialmente disoccupate dopo aver perso il proprio impiego in un'azienda in cui mantengono una posizione analoga a quella di un datore di lavoro non hanno diritto all'ID in quanto continuano a determinare o a influenzare risolutivamente le decisioni del datore di lavoro. Fintantoché tali persone non avranno definitivamente lasciato l'azienda e non avranno cessato di occupare una posizione analoga a quella di un datore di lavoro, esse non avranno diritto all'ID. Se durante il termine quadro per la riscossione della prestazione un assicurato assume un impiego in cui occupa una posizione analoga a quella di un datore di lavoro, il suo diritto all'indennità non può essere negato in applicazione per analogia dell'art. 31 cpv. 3 lett. c LADI. La sua idoneità al collocamento deve per contro essere esaminata. Lo stesso vale in occasione dell'apertura di un termine quadro successivo (DTF 8C_635/2009 dell'1.12.2009). Non rientrano nell'ambito dell'art. 31 cpv. 3 lett. c LADI le persone che chiedono l'ID in seguito alla perdita di un impiego in cui non occupavano una posizione analoga a quella di un datore di lavoro ma che occupano una simile posizione in un'altra azienda. In tal caso, la cassa deve esaminare se l'attività in quest'altra azienda modifica la loro idoneità al collocamento. ð Giurisprudenza DTF 123 V 234 (Decisione di principio: la giurisprudenza relativa alle persone che occupano una posizione analoga a quella di un datore di lavoro non intende solamente limitare gli abusi comprovati ma già il rischio di abuso inerente al versamento di ID a tali persone. Un lavoratore membro del consiglio di amministrazione ha, in virtù della legge, un potere decisionale significativo) DTFA C 180/04 del 22.3.2005 (Un dirigente di una Sagl dimesso da tale funzione che perde il suo diritto di firma individuale ma che rimane socio in quanto possiede una quota sociale di CHF 12 000 mantiene una posizione analoga a quella di un datore di lavoro. Egli può continuare a influenzare in modo significativo l'andamento dell'azienda) DTFA C 32/04 del 23.5.2005 (Non vi è alcuna base legale per escludere globalmente dal diritto all'ID un assicurato unicamente per il fatto che lo stesso assicurato o sua moglie esercitino ancora una (qualsiasi) funzione nel consiglio di amministrazione) DTFA C 102/04 del 15.6.2005 (Il diritto all'ID di un assicurato che occupa una posizione analoga a quella di un datore di lavoro non può essere negato in applicazione dell'art. 31 cpv. 3 lett. c LADI se al momento della fondazione della società percepiva già ID e il suo rapporto di lavoro non è stato disdetto. Occorre invece esaminare la sua idoneità al collocamento) Coniugi e persone che vivono in unione domestica registrata occupati nell'azienda B21 Oltre alle persone che occupano una posizione analoga a quella di un datore di lavoro, sono esclusi dal diritto all'indennità anche i loro coniugi che lavorano nella stessa azienda. B22 Una persona che, durante il termine quadro per la riscossione della prestazione, assume un impiego nell'azienda del proprio coniuge ha diritto all'ID durante il termine quadro dopo aver lasciato tale attività. Per contro, in un termine quadro successivo, essa ha diritto all'ID soltanto se ha esercitato un'attività lucrativa dipendente per almeno 6 mesi dopo aver lasciato l'azienda del suo coniuge o se ha acquisito un periodo minimo di contribuzione di 12 mesi in un'azienda che non sia quella del coniuge. B23 Il diritto all'ID sussiste soltanto dalla data della sentenza di divorzio o di scioglimento giudiziale dell'unione domestica registrata. ð Giurisprudenza DTF 8C_639/2015 del 6.4.2016 (Solo con la sentenza di divorzio la volontà è definitiva e le Parti sono definitivamente separate dal punto di vista finanziario) B24 Questo motivo di esclusione si applica unicamente ai coniugi e alle

persone che vivono in unione domestica registrata e non può essere esteso agli altri membri della famiglia.”. 2.4. Le direttive amministrative - come la Prassi LADI emanata dalla SECO - non costituiscono norme giuridiche e non sono vincolanti per il giudice delle assicurazioni sociali (cfr. STF 9C_270/2021 del 30 dicembre 2021 consid. 3.5.; STF 8C_503/2021 del 18 novembre 2021 consid. 4.2.; STF 8C_463/2021 del 9 novembre 2021 consid. 4.2.; STF 9C_458/2020 del 27 settembre 2021 consid. 4.1.; DTF 147 V 79 consid. 7.3.2.; STF 8C_721/2020 del 15 giugno 2021 consid. 5.5.2.2.; STF 9C_631/2019 del 19 giugno 2020 consid. 2.3.; DTF 144 V 195; DTF 138 V 50 consid. 4.1 pag. 54; DTF 137 V 434 consid. 4.2 pag. 438; DTF 133 V 169 consid. 10.1 pag. 181). Quest’ultimo deve tenerne conto per prendere la sua decisione nella misura in cui queste ultime permettono un’interpretazione delle disposizioni legali applicabili giustificata nel caso di specie (cfr. STF 8C_272/2021 del 17 novembre 2021 consid. 3.1.3.; STF 8C_721/2020 del 15 giugno 2021 consid. 5.5.2.2.; STF 8C_214/2020 del 18 febbraio 2021 consid. 3.2; DTF 146 V 224; DTF 146 V 104; STF 8C_405/2018 del 22 gennaio 2019 consid. 6.1.1; DTF 142 V 442 consid. 5.2 pag. 445 seg.; DTF 140 V 314 consid. 3.3 pag. 317; DTF 138 V 50 consid. 4.1; DTF 133 V 587 consid. 6.1 pag. 591; DTF 133 V 257 consid. 3.2 pag. 258 seg.; DTF 132 V 125 consid. 4.4; DTF 132 V 203 consid. 5.1.2; DTF 131 V 286 consid. 5.1.; DTF 131 V 45 consid. 2.3; DTF 130 V 229 consid. 2.1.; DTF 127 V 57 consid. 3a; DTF 125 V 377, consid. 1c, pag. 379 e riferimenti; SVR 1997 ALV Nr. 83 consid. 3d, pag. 252, ALV Nr. 86 consid. 2c, pag. 262, ALV Nr. 88 consid. 3c, pag. 267-268 = DLA 1998 N. 24, consid. 3c, pag. 127 e ALV Nr. 98 consid. 4a, pag. 300). Il giudice deve, invece, scostarsene quando esse sono incompatibili con i disposti legali in esame (cfr. STF 8C_405/2018 del 22 gennaio 2019 consid. 6.1.1.; DTF 130 V 229 consid. 2.1.; STF H 183/00 dell'8 maggio 2001; DTF 126 V 68 consid. 4b; DTF 125 V 379 consid. 1c e sentenze ivi citate; SVR 1997 ALV Nr. 86, consid. 2c, pag. 262, SVR 1997 ALV Nr. 88, consid. 3c, pag. 267-268 = DLA 1998 N. 24, consid. 3c, pag. 127, SVR 1997 ALV Nr. 98, consid. 4a, pag. 300; DTF 120 V 163 consid. 4b, DTF 119 V 65 consid. 5a; RCC 1992 pag. 514, RCC 1992 pag. 220 consid. 16; DLA 1992 N. 5, consid. 3b, pag. 91; DTF 117 V 284 consid. 4c, DTF 116 V 19 consid. 3c, DTF 114 V 16 consid. 1, DTF 112 V 233 consid. 2a, DTF 110 V 267 consid. 1a, DTF 109 V 4 consid. 3a; vedi inoltre Bois, "Procédures applicables aux requérants d'asile" in RSJ 1988 pag. 77ss; Duc-Greber: "La portée de l'art. 4 de la Constitution fédérale en droit de la sécurité sociale" in RDS 1992 II pag. 527; Cattaneo, "Les mesures préventives et de réadaptation de l'assurance-chômage", Ed. Helbing & Lichtenhahn, Basilea e Francoforte sul Meno 1992, pag. 296-297). Secondo la giurisprudenza, infatti, tramite le direttive non possono essere introdotte limitazioni ad una pretesa materiale che vadano al di là di quanto previsto da leggi e ordinanze (DTF 118 V 32, DTF 109 V 169 consid. 3b). 2.5. Nella presente evenienza, dalla documentazione agli atti emerge che l’assicurato (cittadino svizzero, nato il _____; cfr. doc. 96-99), ha lavorato in seno alla _____, che gestiva il _____ (cfr. supra consid. 1.2. e doc. I), dal 5 novembre 2020 al 30 aprile 2022 (cfr. doc. 96-99). Sin da gennaio 2020, socia e gerente (dapprima, nonché liquidatrice dal 13 gennaio 2023) della _____ è _____, moglie del qui ricorrente (come si evince, rispettivamente, dall’estratto del Registro di commercio del Canton Ticino reperibile al sito internet www.zefix.ch e dal sistema informatico relativo alla banca dati MOVPOP che gestisce l’anagrafe del Cantone Ticino e relativo alla persona dell’insorgente). Lo scopo sociale della società coincide principalmente con la gestione operativa e amministrativa di esercizi pubblici, di aree di servizio e di stazioni di benzina (cfr. estratto del Registro di commercio, www.zefix.ch).

Dal 1° maggio al 30 settembre 2022, RI 1 è stato attivo presso il _____ in qualità di gerente, nella misura del 100%, sulla base di un contratto di durata determinata (“stagionale”; cfr. doc. 96-99 e 102-104). Dal certificato di lavoro redatto il 16 dicembre 2022 dalla _____ emerge che: “ (...) RI 1 (...) è stato alle nostre dipendenze durante l’intera stagione 2022 (1 maggio-2 ottobre) in qualità di gerente. (...) ci lascia di sua iniziativa per intraprendere un nuovo percorso professionale (...)” (cfr. doc. 51). Terminato tale rapporto di lavoro, RI 1 ha chiesto di essere posto al beneficio delle indennità di disoccupazione a decorrere dal 3 ottobre 2022 (cfr. doc. 96-99). Dagli atti emerge, inoltre, che dal 29 novembre 2022 il ricorrente è stato attivo presso la _____ in qualità di “chef de service”, sulla base di un contratto di durata determinata, scadente il 31 marzo 2023 (cfr. all. n. 4 a doc. I). L’attività svolta presso tale ultima datrice di lavoro è stata annunciata dal ricorrente alla Cassa mediante i formulari “indicazioni della persona assicurata” (in seguito: IPA) quale guadagno intermedio (cfr. doc. 21-22, 80-81, 92-93, 255-256), rispettivamente, dalla società negli “attestati di guadagno intermedio” (cfr. doc. 68-69, 71-72, 73-74, 75-76). Con decisione del 9 dicembre 2022 la Cassa ha negato all’assicurato il diritto alle postulate indennità di disoccupazione sulla base delle seguenti argomentazioni: “ (...) 6. Nel suo caso, durante i due anni precedenti l’iscrizione alla disoccupazione, ha lavorato presso la _____ dal 05.11.2020 al 30.04.2022 della quale sua moglie era ed è tuttora socia e gerente con firma individuale. Per questo motivo non può far valere alcun diritto all’indennità di disoccupazione.” (cfr. doc. 245-250). Il 12 dicembre 2022, RI 1 ha impugnato la decisione resa nei suoi confronti sulla base di censure analoghe a quelle che ha, poi, ripresentato in sede ricorsuale (cfr. doc. 242 e supra consid. 1.2.). Il 30 dicembre 2022, la Cassa ha chiesto all’assicurato di trasmettere “copia della richiesta di cancellazione inoltrata dalla società _____ all’Ufficio del Registro di commercio” e di “confermare se attualmente, presso la cassa di compensazione AVS, la società risulta essere senza salari”, nonché di allegare eventuali giustificazioni in tal senso (cfr. doc. 94). Il 22 gennaio 2023, il ricorrente ha trasmesso alla resistente l’estratto del Registro di commercio dal quale si evince che “la _____ è in liquidazione e che” la moglie “è la liquidatrice della ditta” (cfr. doc. 88-89). Con decisione su opposizione del 27 gennaio 2023, la Cassa ha, come visto (cfr. supra consid. 1.1.), confermato il proprio precedente provvedimento e negato ad RI 1 il diritto alle indennità di disoccupazione postulate dal 3 ottobre 2022 (cfr. doc. 61-66). Il 17 febbraio 2023, la Cassa ha comunicato all’assicurato che, se il medesimo era “interessato a valutare il diritto a decorrere dal 13.01.2023”, doveva trasmettere “l’allegata domanda di indennità”, nonché i “giustificativi firmata per ricevuta dei salari” (cfr. doc. 67). Il 24 febbraio 2023, RI 1 ha presentato una nuova domanda di indennità di disoccupazione, rivendicandone il diritto dal 13 gennaio 2023 (cfr. doc. 17-20). Dal relativo formulario emerge, nuovamente, che il rapporto lavorativo con la _____, iniziato il 29 novembre 2022, sarebbe poi cessato il 31 marzo 2023 (cfr. doc. 19). Dallo scritto di data 4 maggio 2022, trasmesso all’amministrazione unitamente al ricorso presentato contro la decisione su opposizione, emerge che la _____ aveva preso atto della cessazione dell’attività commerciale della _____ ed effettuato la chiusura del suo conto al 30 aprile 2022 (cfr. doc. 45 ed all. a doc. I). 2.6. Chiamata a pronunciarsi in merito alla fattispecie, questa Corte ricorda che la posizione del socio gerente di una Sagl è equiparabile a quella di un membro del consiglio di amministrazione, per il quale il diritto alle prestazioni è escluso ex lege senza che sia necessario determinare più concretamente le responsabilità esercitate dal medesimo all’interno della società (cfr. supra consid. 2.1. e la giurisprudenza ivi citata). Come rilevato dalla SECO (cfr. supra

consid. 2.3.), il diritto alle indennità di disoccupazione va inoltre negato anche al/alla coniuge del socio/socia e gerente di una Sagl e questo fino alla sentenza di divorzio (eventualità, questo, che peraltro nel caso oggetto della presente vertenza non entra in considerazione). Questa Corte rammenta che con sentenza 8C_574/2017 del 4 settembre 2018, pubblicata in DLA 2018 N. 12 pag. 342, il Tribunale federale ha, infatti, confermato la giurisprudenza secondo cui è esclusa dal diritto all'indennità di disoccupazione la persona che ha operato nell'azienda del coniuge, laddove quest'ultimo svolga un ruolo assimilabile a quello del datore di lavoro. Anche nell'eventualità di una separazione l'esclusione sussiste fino alla sentenza di divorzio. A nulla di diverso hanno condotto le circostanze di quel caso di specie, e meglio che la coniuge licenziata fosse fuggita con i figli a causa di violenza domestica e che il marito fosse stato arrestato per tale motivo. Al riguardo vedi pure la STF 8C_146/2020 del 17 aprile 2020; STCA 38.2022.45 del 29 agosto 2022; STCA 38.2021.32 del 13 dicembre 2021, consid. 2.10.; STCA 38.2021.61 del 6 dicembre 2021, consid. 2.12; STCA 38.2021.3 del 26 aprile 2021; STCA 38.2019.39 del 22 gennaio 2020. Nel caso concreto dagli atti dell'incarto emerge, come visto (cfr. supra consid. 2.5.), che il ricorrente ha lavorato sino al 30 aprile 2022 per conto della _____.

Gerente e socia con diritto di firma individuale di quest'ultima è, come parimenti anticipato, la moglie del ricorrente, _____ (ora liquidatrice; cfr. estratto del Registro di commercio; www.zefix.ch), che, quindi, in seno alla società riveste ex lege, una posizione analoga a quella di un datore di lavoro (cfr. supra consid. 2.2.). Questa Corte rammenta che con sentenza 8C_242/2022 del 4 agosto 2022, il Tribunale federale ha affrontato la questione del rischio di abuso ed in particolare dell'interruzione dei legami con la precedente società, nonché dell'eventuale attività lucrativa esercitata per almeno sei mesi dopo aver lasciato l'azienda nella quale l'assicurato rivestiva un ruolo assimilabile a quello di un datore di lavoro. In simili condizioni, ritenuto che quando ad ottobre 2022 l'assicurato ha richiesto l'erogazione delle prestazioni LADI egli aveva prestato la propria attività presso una datrice diversa da quella in cui sua moglie rivestiva un ruolo assimilabile a quello di un datore di lavoro per soli cinque mesi (1° maggio – 2 ottobre 2022), a ragione la Cassa ha negato ad RI 1 il diritto all'indennità di disoccupazione. Quanto alla censura ricorsuale, secondo cui “ Per quanto riguarda la società di mia moglie è vero che ho lavorato fino al 30.04.2022 presso _____ ma ho terminato di lavorare presso la medesima il 30.04.2022, in quanto mia moglie ha riconsegnato il _____ (bar che la _____ gestiva) ai loro proprietari ” (cfr. supra consid. 1.2. e doc. I), il TCA rileva brevemente che se è vero che secondo la giurisprudenza - differentemente dal lavoratore con posizione professionale paragonabile a quella di un datore di lavoro che, benché formalmente licenziato da una società, continua a determinare le decisioni del datore di lavoro o a influenzarle in maniera decisiva (cfr. SVR 2005 ALV Nr. 13 pag. 43) - nel caso di un salariato che, trovandosi in una posizione assimilabile a quella di un datore di lavoro, lascia definitivamente l'impresa a causa della sua chiusura non è ravvisabile un comportamento volto ad eludere la legge, è altrettanto vero, però, che la giurisprudenza esclude di considerare che un socio abbia lasciato definitivamente l'impresa a causa della sua chiusura fino al momento in cui la stessa non entri in liquidazione, ciò che in concreto è avvenuto il 13 gennaio 2023 (cfr. supra consid. 1.3., www.zefix.ch; STF 8C_481/2010 del 15 febbraio 2011 consid. 4.2.; STF 8C_415/2008 del 23 gennaio 2009 consid. 3.2.; STFA C 37/02 del 22 novembre 2002; STFA C 355/00 del 28 marzo 2001, pubblicata in DLA 2001 pag. 164). Nella fattispecie, inoltre, nulla permette di escludere che la _____, una volta riconsegnate le chiavi del _____, avrebbe potuto perseguire lo scopo sociale -

ricordato che la questione relativa a un'eventuale mancanza di mezzi finanziari risulta al riguardo influente (cfr. al proposito, la STF C 157/06 del 22 gennaio 2007 riprodotta al consid. 2.3.) – in altri spazi eventualmente già adibiti ad uno scopo simile a quello societario (cfr. STCA 38.2022.99 del 13 marzo 2023; STCA 38.2011.74 del 29 marzo 2012). La decisione su opposizione del 27 gennaio 2023, deve dunque essere confermata laddove nega al ricorrente il diritto a percepire le indennità di disoccupazione, ma limitatamente al periodo dal 3 ottobre al 28 dicembre 2022 e meglio fino a quando un rischio di abuso (cfr. supra consid. 2.1. e DTF 123 V 234) perdurava. 2.7. Dal 29 novembre 2022 RI 1 è stato assunto alle dipendenze della _____ (cfr. all. n. 4 a doc. I). Come già esposto (cfr. consid. 2.5.), l'attività svolta presso tale datrice di lavoro è stata annunciata dal ricorrente alla Cassa mediante i formulari IPA quale guadagno intermedio, in particolare tramite quello relativo al mese di novembre 2022 del 1° dicembre 2022 e quello per il mese di dicembre 2022 del 2 gennaio 2023, pervenuti all'amministrazione il 2 dicembre 2022, rispettivamente il 3 gennaio 2023 (cfr. doc. 92-93; 255-256). A decorrere dal 29 dicembre 2022, quindi, a norma della giurisprudenza suindicata (cfr. supra consid. 2.1.), il ricorrente aveva esercitato un'attività lucrativa per almeno sei mesi dopo aver lasciato l'azienda nella quale sua moglie rivestiva un ruolo assimilabile a quello di un datore di lavoro, di modo che il rischio di abuso andava escluso. È a torto, dunque, che con la decisione su opposizione del 27 gennaio 2023 la parte resistente, anche per il lasso di tempo a decorrere dal 29 dicembre 2022, ha escluso l'assicurato dal diritto all'indennità di disoccupazione con la motivazione che la moglie aveva la possibilità di esercitare un'influenza determinante sulle decisioni della società Ristoglobal Sagl. Per il periodo a partire dal 29 dicembre 2022 la Cassa avrebbe dovuto, invece, esaminare se nel caso concreto erano, o meno, date le altre condizioni affinché RI 1 potesse beneficiare delle indennità postulate. Come visto (cfr. supra consid. 1.3. e 2.6.) è, però, stato solamente con la propria risposta di causa (cfr. doc. III; consid. 1.3.) - che ai sensi dell'art. 49 LPGGA non costituisce una decisione formale (cfr. DTF 134 V 145 consid. 3.2) - che la Cassa ha osservato, da una parte, che “al 29 dicembre 2022, ossia dopo un mese di attività lavorativa presso la predetta società, il ricorrente ha svolto un'attività soggetta a contribuzione per almeno 6 mesi dopo aver lasciato l'azienda gestita da sua moglie. Di conseguenza da tale data sono dati i presupposti per poter aprire un termine quadro per la riscossione delle prestazioni ex art. 9 cpv. 2 LADI” (cfr. doc. III; consid. 1.3.). Dall'altra, che tuttavia anche a decorrere dal 29 dicembre 2022 il diritto alle indennità di disoccupazione va negato al ricorrente per motivi, però, ulteriori e diversi rispetto alle argomentazioni poste a fondamento del provvedimento impugnato innanzi a questa Corte (cfr. doc. III; all. a doc. III; consid. 1.3.; 1.2.). A proposito dello scopo della procedura di opposizione, secondo l'art. 52 LPGGA, la nostra Alta Corte ha sviluppato le seguenti considerazioni: " (...) Le but de la procédure d'opposition est d'obliger l'assureur à revoir sa décision de plus près, parfois même en confiant l'examen du dossier à une autre personne que l'auteur de la décision contestée. Elle doit lui permettre, en particulier, de compléter au mieux le dossier, par des mesures d'instruction appropriées - souvent nécessitées par les nouveaux allégués de l'assuré - afin de décharger les tribunaux, ce qui est le but final recherché (ATF 125 V 188 consid.1b p. 191). (...)” (STF C 273/06 del 25 settembre 2007 consid. 3.2.) Cfr. pure STF C 279/03 del 30 settembre 2005 consid. 4. In una sentenza 9C_675/2009 del 28 maggio 2010 consid. 8.3., il Tribunale federale ha, inoltre, ricordato che l'accertamento dei fatti incombe in primo luogo all'amministrazione in forza dell'obbligo derivante dall'art. 43 LPGGA, ed ha rilevato: " (...) 8.3 Ad ogni modo si ricorda alla ricorrente che l'accertamento dei fatti incombeva in primo luogo a lei stessa in

forza dell'obbligo derivante dall'art. 43 LPGA, secondo il quale l'assicuratore esamina le domande, intraprende d'ufficio i necessari accertamenti e raccoglie le informazioni di cui ha bisogno (cfr. per analogia la sentenza 8C_122/2008 del 10 marzo 2008 consid. 3). Anche per questa ragione essa non può ora rimproverare alla Corte cantonale un accertamento asseritamente lacunoso per non avere approfondito un aspetto - per altro insufficientemente sostanziato in sede cantonale come pure in sede federale, non potendosi dal solo doppio ruolo assunto da F._____ inferire un serio indizio di manifesto abuso di diritto - che avrebbe potuto e dovuto essere da lei acclarato. Come già avuto modo di affermare in altro ambito, l'amministrazione non può infatti rimandare gli approfondimenti necessari all'accertamento dei fatti determinanti alla procedura di opposizione e tanto meno a quella giudiziaria di ricorso senza in questo modo contravvenire allo scopo perseguito dalle relative disposizioni che è quello di sgravare in definitiva i tribunali (cfr. DTF 132 V 368 consid. 5 pag. 374; sul tema cfr. pure RAMI 1999 n. U 342 pag. 410 [U 51/98])." Cfr. pure STCA 38.2021.87 del 7 febbraio 2022 consid. 2.6.; STCA 42.2016.28 del 30 novembre 2016 consid. 2.8. Già in sede di opposizione, pertanto, spettava alla Cassa pronunciarsi con una decisione formale ai sensi dell'art. 49 cpv. 1 LPGA sul diritto, o meno, dell'assicurato di beneficiare delle indennità di disoccupazione a decorrere dal 29 dicembre 2022 dal profilo degli artt. 18 cpv. 1 e 24 LADI, nonché 6a OADI (cfr. supra consid. 1.3. e doc. V). Nel caso concreto, di conseguenza, anche in considerazione della garanzia del doppio grado di giurisdizione, si giustifica l'annullamento della decisione su opposizione e il rinvio degli atti alla Cassa limitatamente al periodo successivo al 29 dicembre 2022 affinché - ed al di là del fatto che si sia già espressa al riguardo con la risposta di causa - renda una decisione formale sul diritto di RI 1 di percepire, o meno, le indennità di disoccupazione. 2.8. 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. f bis 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. Nel caso concreto, trattandosi di prestazioni LADI, in relazione alle quali il legislatore non ha previsto di prelevare le spese, non si riscuotono spese giudiziarie (cfr. STCA 38.2022.78 del 16 gennaio 2023 consid. 2.7.; STCA 38.2022.27-28 del 18 luglio 2022 consid. 2.17; STCA 38.2022.5 del 20 giugno 2022 consid. 2.17.; STCA 38.2021.89 del 7 febbraio 2022 consid. 2.11.; STCA 38.2021.32 del 13 settembre 2021 consid. 2.11.). Sul tema cfr. anche STF 9C_369/2022 del 19 settembre 2022; STF 9C_368/2021 del 2 giugno 2022; SVR 2022 KV Nr. 18 (STF 9C_13/2022 del 16 febbraio 2022); STF 9C_394/2021 del 3 gennaio 2022; STF 8C_265/2021 del 21 luglio 2021 (al riguardo cfr. Ares Bernasconi, Actualités du TF, 8C_265/2021 du 21 juillet 2021 - frais judiciaires pour les tribunaux cantonaux des assurances selon la révision de la LPGA du 21 juin 2019, in SZS/RSAS 2/2022 pag. 107).