

# **BGer 9C\_454/2021 vom 11. Februar 2022**

Bundesgericht, 2022-02-11, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_9C\\_454\\_2021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_9C_454_2021)

FR: TF 9C\_454/2021 du 11 février 2022

IT: TF 9C\_454/2021 del 11 febbraio 2022

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Le contestazioni del ricorrente vertono sul principio della responsabilità di cui all' art. 52 LAVS per un importo complessivamente superiore ai fr. 30'000.-. Il valore litigioso minimo dinanzi al Tribunale federale è raggiunto ( art. 85 cpv. 1 lett. a LTF in relazione con l' art. 51 cpv. 1 lett. a LTF ). La sentenza cantonale può essere pertanto impugnata davanti al Tribunale federale con il ricorso in materia di diritto pubblico. Il ricorso sussidiario in materia costituzionale è quindi inammissibile.

### **E. 1.2**

Il ricorso in materia di diritto pubblico può essere presentato per violazione del diritto, conformemente a quanto stabilito dagli art. 95 e 96 LTF . Per quanto attiene invece all'accertamento dei fatti operato dal giudice precedente, esso può essere censurato unicamente se è avvenuto in modo manifestamente inesatto oppure in violazione del diritto ai sensi dell' art. 95 LTF e se l'eliminazione del vizio può essere determinante per l'esito del procedimento ( art. 97 cpv. 1 LTF ; DTF 142 I 135 consid. 1.6).

### **E. 2.1**

Oggetto del contendere è sapere se la sentenza cantonale, che ha confermato la responsabilità del ricorrente a risarcire il danno, sia lesiva del diritto federale.

### **E. 2.2**

Nei considerandi della sentenza impugnata, il Tribunale cantonale ha già esposto in modo dettagliato le norme legali e la prassi disciplinanti la materia, rammentando in particolare le norme sull'obbligo di conteggiare e versare i contributi paritetici ( art. 14 cpv. 1 LAVS e art. 34 segg. LAVS), i presupposti per la responsabilità del datore di lavoro - rispettivamente dei suoi organi per la persona giuridica ( art. 52 cpv. 2 LAVS ) - nel senso dell' art. 52 LAVS , segnatamente la nozione di violazione intenzionale o per negligenza grave in relazione con le attribuzioni e gli obblighi inalienabili degli amministratori ( DTF 132 III 523 consid. 4.6 con riferimenti), come anche i motivi giustificativi e di discolta (sul tema DTF 121 V 243 consid. 4b con riferimenti; sentenza 9C\_356/2020 del 6 maggio 2021 consid. 2.2).

### **E. 3**

Il Tribunale amministrativo, dopo avere esposto la fattispecie, ha fatto propria la motivazione della decisione su opposizione, ricordando che il ricorrente quale organo formale di una piccola società con semplici rapporti controllabili, sottostava a un obbligo elevato di diligenza. Nel periodo in cui è stato amministratore unico, il ricorrente avrebbe dovuto intraprendere fattive contromisure invece di lasciare continuare l'attività della società senza strategie di risanamento. Il ricorrente non ha poi dimostrato che la colpa di

C.\_\_\_\_\_ fosse talmente grave da porre in secondo piano la sua. Di fronte all'asserita impossibilità di venire in possesso dei documenti, il ricorrente avrebbe dovuto dare immediatamente le dimissioni. Inoltre, il ricorrente avrebbe dovuto anche accertarsi dello stato finanziario della società prima di assumere il mandato. Visto che la responsabilità secondo l' art. 52 LAVS è solidale, secondo la Corte cantonale il ricorrente non può trarre un vantaggio dalla procedura di fallimento contro la società e dalla possibilità o no di escutere C.\_\_\_\_\_.

#### **E. 4**

Il ricorrente sottolinea che la durata della sua carica è stata di soli 58 giorni se riferita alle iscrizioni a registro di commercio (50 giorni di presenza effettiva in loco; nel mentre vi erano anche le ferie natalizie) e la sua funzione sarebbe cessata al più tardi il (.....) 2016. Bisognerebbe a suo parere considerare che le richieste di acconto di contributi sono inviate trimestralmente e quindi un simile documento non gli è mai stato trasmesso. Inoltre, solo il 27 ottobre 2016 sono stati emessi attestati di carenza beni. Il ricorrente non avrebbe nemmeno mai percepito un salario per la sua funzione, ciò che starebbe a dimostrare l'assenza di alcun ruolo di potere nella società. Il ricorrente osserva altresì che non avrebbe potuto intraprendere alcunché per informarsi della reale situazione della società.

#### **E. 5.1**

Il ricorrente ritiene in primo luogo di non essere responsabile a causa della corta durata del suo mandato come amministratore unico.

##### **E. 5.1.1**

L'amministratore unico, come membro del consiglio di amministrazione, è un organo formale della società. In tale veste, egli deve curarsi dell'adempimento degli obblighi derivanti dal diritto delle assicurazioni sociali. L'organo può versare un salario determinante ( art. 5 cpv. 2 LAVS ), soltanto nella misura in cui i contributi derivanti dallo stesso siano coperti. L'organo della società deve preoccuparsi che i contributi dovuti per legge siano correttamente versati e non siano usati per altri fini. Un comportamento diverso comporta l'obbligo personale al risarcimento (sentenza 9C\_933/2013 del 7 aprile 2014 consid. 3.2 con riferimenti). La corta durata del mandato e l'assenza di un potere effettivo nella gestione della società non sono sotto questo profilo determinanti. Dal momento che il ricorrente ha assunto il ruolo di amministratore, in base all'art. 716a cpv. 1 cifra 3 CO non poteva esimersi dalla sua responsabilità (attribuzione inalienabile secondo il CO) relativa all'organizzazione della contabilità e al controllo finanziario, nonché all'allestimento del piano finanziario, per quanto necessario alla gestione della società. Il ricorrente avrebbe dovuto da subito occuparsi dell'andamento degli affari, seguire criticamente e verificare i processi finanziari della società (sentenza H 251/03 del 21 ottobre 2004 consid. 6.2 con riferimenti).

##### **E. 5.1.2**

Questi obblighi includevano, in particolare, il dovere di informarsi sulle passività esistenti e il loro corretto adempimento e, se necessario, di prendere misure per il loro corretto pagamento. Come si è già detto, il ricorrente sarebbe stato obbligato a garantire che i contributi paritetici dovuti per legge sui versamenti di salario in essere fossero pagati e non utilizzati per altri scopi. Egli non poteva accontentarsi di attendere la successiva richiesta di acconto di contributi, che sarebbe pervenuta più tardi, magari dopo mesi. Contrariamente a quanto lascia intendere implicitamente il ricorrente, la giurisprudenza non prevede un

periodo di familiarizzazione nella funzione di amministratore (sentenza H 173/03 del 4 dicembre 2003 consid. 4.3.2). Per adempiere a questo dovere, il ricorrente avrebbe dovuto consultare immediatamente i documenti pertinenti e non solo i bilanci e i conti economici. Poiché l'obbligo di diligenza presupponeva la conoscenza degli atti relativi agli obblighi retributivi e contributivi, il fatto che C.\_\_\_\_\_ non gli abbia presentato la documentazione né gli abbia mostrato l'effettiva entità degli arretrati non può essere decisivo, contrariamente a quanto sostenuto dal ricorrente. Anche nell'ipotesi in cui effettivamente egli non avesse potuto avere accesso ad alcun documento, l'assunzione del ruolo di amministratore unico, con diritto di firma, gli avrebbe permesso di chiedere direttamente informazioni alla Cassa. L'assenza di un potere decisionale nella gestione della società o l'assenza di una retribuzione per la funzione svolta non escludono inoltre la responsabilità secondo l' art. 52 LAVS (sentenza 9C\_41/2017 del 2 maggio 2017 consid. 7.3.2 con riferimenti). La semplice passività del ricorrente non è un motivo di discolta (sentenza 9C\_66/2016 del 10 agosto 2016 consid. 5.4 con riferimento). Al contrario, viola gravemente il suo obbligo di diligenza l'amministratore che resta in carica anche se non può adempiere coscienziosamente il suo mandato ( DTF 122 III 195 consid. 3b in fine; sentenza 4A\_373/2015 del 28 gennaio 2016 consid. 3.3). Sotto questo profilo la Corte cantonale non ha quindi leso il diritto federale.

## **E. 5.2**

Il ricorrente sottolinea in secondo luogo che i contributi di cui è chiesto il risarcimento risalgono a un periodo in cui non era amministratore. Egli non è quindi responsabile. Il ricorrente pretende che in così poco tempo non potesse compiere alcunché. Nessun rimprovero può quindi essergli mosso.

### **E. 5.2.1**

Di regola l'amministratore di una società è responsabile del danno provocato alla cassa ai sensi dell' art. 52 LAVS a partire dal momento della sua entrata effettiva nel consiglio di amministrazione (indipendentemente dalla data d'iscrizione nel registro di commercio: DTF 123 V 172 ). Egli può rispondere tuttavia in via solidale non soltanto dei contributi sociali correnti, ma anche del debito scaduto nel corso del periodo precedente alla sua entrata in funzione ( DTF 126 V 61 consid. 4a). Infatti, il nuovo amministratore deve vegliare affinché vengano versati i contributi correnti e quelli scaduti e dovuti quando egli non era ancora in carica ( DTF 119 V 401 consid. 4c; consid. 7b). La questione del nesso di causalità tra l'insolvenza di un amministratore e il mancato pagamento dei contributi arretrati non si pone se un danno secondo l' art. 52 LAVS preesisteva, poiché la società già si trovava in stato di insolvenza prima dell'entrata del nuovo membro del consiglio di amministrazione. Nessuna responsabilità del nuovo amministratore è infatti data per il danno causato alla cassa di compensazione prima della sua entrata nel consiglio di amministrazione, nel caso in cui egli nulla poteva modificare o meglio se la società era già insolvente o indebitata al punto che i contributi risultavano irrecuperabili per motivi giuridici o di fatto. In altre parole, non c'è un nesso di causalità se un comportamento corretto ai doveri di servizio non avrebbe comunque impedito l'insorgenza del danno (sentenza 9C\_841/2010 del 22 settembre 2011 consid. 4.3 con riferimenti).

### **E. 5.2.2**

La semplice ipotesi che il danno non si sarebbe in ogni caso potuto sanare non è sufficiente ad escludere un nesso di causalità. La circostanza che il danno in ogni caso sarebbe insorto

deve essere stabilita in maniera certa o per lo meno resa altamente verosimile (sentenza H 173/04 del 20 gennaio 2006 consid. 4.2 con riferimenti). Solo in maniera generica il ricorrente pretende che ormai nulla poteva compiere per escludere il danno tenuto conto del breve mandato e dell'assenza di potere effettivo. Ancora una volta tali aspetti non sono in sé decisivi. Determinante sarebbe stato invece sapere in maniera certa o per lo meno altamente verosimile se egli nella medesima situazione, agendo anche correttamente ai suoi obblighi e adottando le misure del caso, non avrebbe potuto impedire l'insorgenza o il perdurare del danno. In base ai fatti accertati dalla Corte cantonale il ricorrente non ha dimostrato alcunché. Nemmeno in sede federale il ricorrente ha tentato di sovvertire questi accertamenti. Del resto, il fallimento della società è stato decretato il (.....) 2017, ossia oltre un anno dopo la fine del mandato di amministratore unico. Anche in quest'ottica, la durata relativamente corta del mandato non è determinante e, come osservato dal Tribunale amministrativo, non si può escludere che prima del fallimento della società durante il mandato del ricorrente si sarebbero potute prendere le misure atte ad assicurare (per lo meno in parte) il pagamento dei contributi arretrati.

### **E. 5.3**

Per quanto riguarda il ruolo assunto da un terzo, C.\_\_\_\_\_, nella gestione della società, va osservato quanto segue. La limitazione della responsabilità a causa di una concolpa di un terzo è ritenuta dal Tribunale federale soltanto come una possibilità teorica e può avere un significato pratico soltanto in una situazione chiaramente eccezionale. Tale eventualità potrebbe realizzarsi quando la colpa della persona chiamata a rispondere si rivela così leggera al punto che in quella costellazione ne deriverebbe una sproporzione così evidente rispetto alla colpa del terzo. Sarebbe così manifestamente inadeguato far sopportare l'integralità del danno alla persona chiamata a rispondere (sentenza citata 9C\_66/2016 consid. 5.4 con riferimento). Benché C.\_\_\_\_\_ nella dichiarazione del 20 ottobre 2018 si sia assunto l'integrale responsabilità per il danno relativo ai contributi sociali, non si realizza ancora una situazione eccezionale che porta a escludere o limitare la responsabilità solidale del ricorrente. Anche dando per acquisito che egli sia rimasto completamente passivo, tale comportamento non può giovare alla sua posizione.

### **E. 6**

Ne discende che il ricorso in materia costituzionale deve essere dichiarato inammissibile e il ricorso in materia di diritto pubblico deve essere respinto. Le spese giudiziarie, fissate secondo la tariffa ordinaria e in funzione del valore litigioso, seguono la soccombenza ( art. 66 cpv. 1 LTF ).

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