

## **TI\_GERICHTE 31.2002.43 vom 30. Januar 2003**

TI Tribunale d'appello, 2003-01-30, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_31.2002.43](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_31.2002.43)

FR: TI\_GERICHTE 31.2002.43 du 30 janvier 2003

IT: TI\_GERICHTE 31.2002.43 del 30 gennaio 2003

### **Regeste**

Sentenza o decisione senza scheda

### **Erwägungen**

#### **E. 5**

CO (cfr. STFA del 27 febbraio 2002 nella causa S., H 282/01, consid. 5a; STFA del 27 aprile 2001 nella causa B., H 234/00, consid. 5d; STFA del 13 novembre 2000 nella causa S., consid. 4b, H 238/98). Il convenuto ha per contro riferito di aver assunto il ruolo di "amministratore fiduciario" o "uomo di paglia", figura questa non esente da una responsabilità ex art. 52 LAVS (cfr. STFA del 15 aprile 2002 nella causa J., H 365/01, consid. 5; STFA del 27 aprile 2001 nella causa B., H 234/00, consid. 5d; STFA del 13 febbraio 2001 nella causa M, H 225/00, consid. 3c; STFA del 29 maggio 1995 nella causa C., consid. 3b, H 294/94). Nella presente fattispecie le argomentazioni sollevate dal convenuto non sono sufficienti per liberarlo dalla responsabilità ex art. 52 LAVS. Il convenuto sostiene di essere stato impedito ad accedere alle informazioni contabili e alla situazione relativa al pagamento dei contributi paritetici. In realtà \_\_\_\_\_ è rimasto in carica per circa un anno e si è dimesso soltanto il 31 agosto 2000. Non vi sono valide ragioni per rimanere in carica tutto questo tempo se realmente il convenuto fosse stato regolarmente impedito ad accedere alle informazioni in parola, e ciò sin dalla sua entrata in seno all'amministrazione della società (cfr. consid. 1.6), ritenuto inoltre che la società ha continuato a non pagare i contributi anche per l'anno 2000 (cfr. doc. \_\_, Inc. 31.2002.1, vertenza che vede \_\_\_\_\_ convenuto dalla Cassa di compensazione AVS \_\_\_\_\_ per fr. 23'142.55). Questo TCA non può non rilevare una contraddizione nelle affermazioni del convenuto, che in un primo tempo con l'opposizione di cui all'incarto 31.2002.1, doc. \_\_, ha dichiarato di avere avuto tutto sotto controllo e che finché è rimasto in carica i contributi sono stati regolarmente versati (quindi di aver attivamente provveduto - anche se in verità non è stato così - al loro pagamento), e poi, con la risposta di causa ha dichiarato di essere stato sempre impedito ad accedere alle informazioni richieste. In ogni caso - ammesso che egli abbia effettivamente tentato, invano, di accedere alla contabilità aziendale - non può comunque essere giustificata una permanenza così lunga in seno al CdA. Egli avrebbe dovuto reagire immediatamente o si sarebbe dovuto dimettere subito dopo i primi ostruzionismi. In una sentenza del 13 maggio 2002 nella causa A, H 65/01, consid. 5, il TFA ha ribadito quest'ultimo concetto precisando: " Il se devait dès lors de surveiller encore plus étroitement l'activité de ce dernier au sein de C.\_\_\_\_\_ SA, et ne pouvait se contenter, comme il l'a fait, de l'inviter à rendre compte de la situation sans réagir devant l'absence de réponse à ses demandes d'information répétées (cf. lettres des 22 novembre 1994, 25 avril et 20 juillet 1995). Le recourant a ainsi pratiquement laissé champ libre à B.\_\_\_\_\_ pour gérer le projet y.\_\_\_\_\_, attitude qui se rapproche de celle d'un homme

de paille. En cela, il a méconnu l'une des attributions intransmissibles et inaliénables que lui confère l'art. 716a al. 1 CO, soit l'exercice de la haute surveillance sur les personnes chargées de la gestion, pour s'assurer notamment que celles-ci observent la loi, les règlements et les instructions données (ch. 5). Sa négligence doit être appréciée d'autant plus sévèrement que la structure de C.\_\_\_\_\_ SA était petite et qu'il lui incombait en définitive de contrôler les agissements d'une seule personne (ATF 108 V 202 consid. 3a; RCC 1985 p. 647 consid. 3b). A cela s'ajoute que le projet constituait pour sa société une activité nouvelle, encore mal définie, et sur laquelle il était peu renseigné. Qu'il n'ait rien entrepris, selon ses dires, parce qu'il ne voulait pas compromettre la vente de sa société ne saurait en aucun cas constituer un motif légitime pour excuser son manque de réaction face au comportement de B.\_\_\_\_\_. A l'instar des premiers juges, il y a dès lors lieu d'admettre que le recourant a commis, au sens de l'art. 52 LAVS, une négligence grave qui est, de surcroît, en relation de causalité naturelle et adéquate avec le dommage subi par l'intimée. On ne voit pas, à cet égard, ce que l'apport de la procédure pénale pourrait y changer. Si, à n'en pas douter, le recourant a été victime d'un comportement abusif de la part de B.\_\_\_\_\_, il n'en demeure pas moins qu'il s'est, en sa qualité d'administrateur unique de C.\_\_\_\_\_ SA, rendu coupable d'un défaut de surveillance et c'est en cela que réside le fondement de sa responsabilité à l'égard de la caisse. Il en irait différemment si B.\_\_\_\_\_ l'avait trompé par des manoeuvres fallacieuses, en lui présentant par exemple des comptes falsifiés (voir arrêt non publié F. du 25 juillet 2000, H 319/99). A.\_\_\_\_\_ ne prétend toutefois pas que tel fut le cas. La juridiction cantonale était ainsi fondée, par appréciation anticipée des preuves, à se passer de la mesure d'instruction supplémentaire requise par le recourant sans qu'on puisse y voir une violation de son droit d'être entendu (ATF 124 V 94 consid. 4b)." In una sentenza del 28 maggio 2002 nella causa P., H 445/ 00, consid. 3c, il TFA ha ancora precisato: " (...) c) Nel caso di specie, il ricorrente non può seriamente pretendere di venir liberato dalle sue responsabilità, sebbene abbia più volte sollecitato i coniugi T.\_\_\_\_\_ a inviargli i documenti necessari per l'allestimento della contabilità. Dalla documentazione agli atti risultano infatti sollecitorie rimaste in sostanza inevase, senza però che il ricorrente ne abbia tratto l'unica conclusione che si imponeva, ossia le dimissioni. A nulla serve anche lo scritto 16 luglio 1998 con cui l'interessato aveva reso attento il marito di T.\_\_\_\_\_ di non voler tollerare ulteriormente la situazione, chiedendogli di fornire, finalmente, la documentazione mancante per la chiusura dell'esercizio contabile 1997, nonché di provvedere alla prosecuzione della richiesta di sussidio. Orbene, ritenuto che l'insorgente, per sua stessa ammissione, era convinto di dover rendere conto del suo operato ad un ente pubblico, mal si comprende perché abbia continuato a far affidamento sui coniugi T.\_\_\_\_\_ anche dopo che i ripetuti silenzi dei destinatari sulle varie richieste di messa a disposizione dei dati contabili avrebbero dovuto indurlo ad attivarsi in termini più risoluti. Detto altrimenti, invece di limitarsi a richiedere in via epistolare documenti contabili, era suo preciso dovere andarli a cercare sul posto, come la sua funzione di socio gerente gli avrebbe non solo consentito, ma anche imposto. Egli non poteva avere dubbi sull'importanza della corretta gestione contabile della società non solo perché era socio gerente, ma anche nella sua qualità di fiduciario di professione". (le sottolineature sono del redattore) In un'altra sentenza del 16 settembre 2002 nella causa P.Z, L.B. e J.A.D.B, H 10+45/01, consid. 10.2., il TFA ha ancora ribadito, nel caso di un amministratore che si é dimesso dopo un anno dall'inizio delle difficoltà finanziarie della società, quanto segue: " (...) 10.2 Nel caso di specie va rilevato che, benché avesse firmato nel 1973 un accordo con A.\_\_\_\_\_ che lo liberava dalle proprie responsabilità per la

X. \_\_\_\_\_ SA e avesse inoltre manifestato, a causa delle intimazioni di pagamento ricevute dalla Cassa a partire dal 1988, la sua intenzione di dimissionare dalla carica di amministratore unico - desistendovi però in quanto A. \_\_\_\_\_ lo aveva pregato di rimanere fintanto che suo figlio avesse acquisito la cittadinanza svizzera e potesse succedergli -, nonché avesse ricevuto rassicurazioni in merito, l'interessato avrebbe comunque dovuto vigilare con maggiore attenzione al pagamento regolare e compiuto, da parte della società, dei contributi sociali, per i quali continuava comunque ad essere responsabile, indipendentemente dai rapporti interni vincolanti solo inter partes. Non doveva né poteva poi accontentarsi delle promesse di A. \_\_\_\_\_ e delle rassicurazioni dello studio immobiliare D. \_\_\_\_\_, secondo cui nulla doveva temere dal profilo finanziario in relazione ai contributi sociali. Attendere fino al 19 febbraio 1996 prima di dare le dimissioni, quando era oggettivamente e soggettivamente impossibile per Z. \_\_\_\_\_ - ormai in pensione da anni e sprovvisto delle conoscenze di natura contabile e finanziaria necessarie per comprendere la situazione economica di una società anonima - avere un qualsivoglia controllo gestionale della società, è costitutivo di una chiara mancanza di diligenza nello svolgimento di funzioni di controllo che dal profilo della responsabilità giuridica non possono essere delegate ad altri (...)"(le sottolineature sono del redattore). Come ricorda la costante giurisprudenza federale, ad ogni amministratore spetta ai sensi dell'art. 716a cpv. 1 cifra 5 CO "l'alta vigilanza sulle persone incaricate della gestione, in particolare per quanto concerne l'osservanza della legge, dello statuto, dei regolamenti e delle istruzioni". Pertanto deve, di principio, informarsi periodicamente dell'andamento dell'azienda ed in particolare sugli affari principali, richiedendo rapporti dettagliati, studiandoli attentamente, cercando di chiarire errori ed agendo per correggere irregolarità. Se, dalle informazioni raccolte, sorge il sospetto di una gestione scorretta o negligente da parte di chi ha ottenuto la delega gestionale, l'organo deve intervenire affinché le prescrizioni siano rispettate (cfr. STFA del 27 febbraio 2002 nella causa S., H 282/01, consid. 5a; DTF 114 V 219, consid. 4a = RCC 1989, pag. 1116, consid. 4a e STFA non pubblicata del 25 luglio 1991 in re V.E. cfr. anche STFA del 29 agosto 1997 nella causa M.). Segnatamente è suo preciso dovere vigilare affinché i contributi vengano regolarmente versati (DTF 108 V 202 consid. 3a; Frésard, Les développements récents de la jurisprudence du Tribunal fédéral des assurances relative à la responsabilité de l'employeur selon l'art. 52 LAVS, RSA 1991, pag. 165). Non è sufficiente esaminare i conti una volta all'anno (cfr. STFA del 27 febbraio 2002 nella causa S., H 282/01, consid. 5a). Secondo la nostra Massima istanza, egli deve rassegnare le proprie dimissioni dal CdA se, nonostante le sue sollecitazioni, i contributi paritetici rimangono impagati (cfr. STFA del 17 gennaio 2002 nella causa A. e B., H 38/01, consid. 4b; STFA del 21 dicembre 1993 nella causa M.T.S. e STFA del 15 dicembre 1993 nella causa N.). Se non ha adempiuto i suoi obblighi con la dovuta diligenza che, secondo la giurisprudenza, va oltre la prudenza che è d'uso osservare nei propri affari (STFA del 29 maggio 1995 nella causa A. C. p. 6; DTF 99 II 179; STFA del 19 maggio 1995 nella causa M. D), il membro del Consiglio di amministrazione o l'amministratore unico sarà ritenuto responsabile del danno. In conclusione, il convenuto non poteva, nella veste di amministratore unico di una società anonima, accontentarsi di svolgere un ruolo passivo nella società. Egli avrebbe dovuto verificare puntualmente e personalmente che i contributi paritetici venissero effettivamente versati alla Cassa (cfr. STFA del 17 gennaio 2002 nella causa A. e B., H 38/01, consid. 4b), oppure avrebbe dovuto dimettersi immediatamente. Se avesse subito agito con determinazione, uscendo dalla società per tempo, avrebbe certamente evitato di trovarsi in una simile situazione (cfr.

STFA del 4 febbraio 2002 nella causa C., H 194/01, consid. 4c). Egli avrebbe anche potuto interpellare l'ufficio di revisione attingendo dati contabili oggettivi, dai quali avrebbe facilmente potuto dedurre che vi erano oneri sociali scoperti o perlomeno possibili difficoltà finanziarie della società (cfr. STFA dell'11 settembre 2002 nella causa C. C. e M. C., H 349/01, consid. 2.4). Per quanto attiene alla presunta ed esclusiva colpa delle persone che presumibilmente gestivano la ditta in sua vece e, a dire del convenuto, che non permettevano nessuna ingerenza nella gestione da parte dello stesso, si ricorda in questo contesto che l'art. 759 cpv. 1 CO non è applicabile nell'ambito della responsabilità ai sensi dell'art. 52 LAVS per giustificare una riduzione del risarcimento in relazione con la gravità dell'errore commesso dal responsabile (cfr. Pratique VSI 1996, pag 306, citata in STFA del 13 novembre 2000 nella causa S., consid. 4b, H 238/98). Il TFA ha infatti precisato che (Pratique VSI 1996 pag 309): " En l'espèce, les faits reprochés aux recourants sont en partie postérieurs à cette date. Mais l'art. 759 al. 1 CO ne saurait, quoi qu'il en soit, trouver application dans le cadre de la responsabilité de l'art. 52 LAVS, pour justifier une réduction de l'étendue de la réparation en relation avec la gravité de la faute responsable. Cette nouvelle disposition du code des obligations autorise une limitation de la responsabilité du défendeur jusqu'à concurrence du montant qu'il devrait payer s'il était seul responsable (solidarité différenciée); elle permet au responsable d'invoquer des facteurs de réduction qui lui sont propres. Pour ce qui est de la gravité de la faute de l'auteur de l'acte illicite, c'est uniquement la légèreté de celle-ci (art. 43 al. 1 CO) qui peut être invoquée ( Böckli, op. cit., p. 1103, note 2022 ss; Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel, Schweizerisches Aktienrecht, & 36, note 99 ss). Or la responsabilité fondée sur l'art. 52 LAVS implique, par définition, une faute qualifiée, soit une faute intentionnelle, soit une négligence grave." In sostanza, il disinteresse mostrato da \_\_\_\_\_ ne determina la sua responsabilità ex art. 52 LAVS. Il convenuto ha ommesso di compiere quanto doveva apparire importante a qualsiasi persona ragionevole nell'ambito delle incombenze riconducibili alla funzione di amministratore unico di una società anonima (cfr. STFA del 4 febbraio 2002 nella causa C., H 194/01, consid. 4c, nella fattispecie si trattava di un membro del CdA). Egli ha ommesso di verificare se i contributi sociali fossero stati pagati. Questa omissione costituisce una grave violazione del suo dovere di diligenza (cfr. RCC 1992, pag. 269), dovere che risulta accresciuto quando si tratti, come in concreto, di un amministratore unico ( cfr. STFA del 28 maggio 2002 nella causa F., H 403/01, consid. 3b; STFA dell'11 gennaio 2002 nella causa C., H 103/01, consid. 4c; STFA del 5 novembre 2001 nella causa F., H 153/01, consid. 6b; DTF 112 V 3 consid. 2b; cfr. anche DTF 122 III 198 consid. 3a). Del resto, la passività a dispetto della conoscenza (eventuale) di mancati pagamenti di contributi deve essere considerata un'inosservanza per negligenza grave delle prescrizioni (RCC 1989 pag. 115). La passività del convenuto è quindi in relazione di causalità naturale e adeguata con il danno subito dalla Cassa (cfr. STFA del 13 maggio 2002 nella causa A, H 65 /01, consid. 5; STFA del 17 gennaio 2002 nella causa A e B., H 38/01, consid. 4b). 2.7. Quanto al fatto che \_\_\_\_\_ abbia esonerato \_\_\_\_\_ da ogni responsabilità (cfr. allegati 1-3, doc. \_\_, Inc. 31.2002.1), è ininfluenza nel rapporto esterno con la Cassa, trattandosi di mera questione interna, riferita al rapporto di diritto privato tra i due convenuti (cfr. STFA del 16 settembre 2002 nella causa P.Z, L.B. e J.A.D.B, H 10+45/01, consid. 10.3; STFA dell'11 settembre 2002 nella causa C. C. e M. C., H 349/01, consid. 2.5; STFA del 28 maggio 2002 nella causa P., H 445/ 00, consid. 3c; STFA del 24 ottobre 2000 nella causa T., C. e S., H 113/00, consid. 5; STFA del 30 aprile 1998 nella causa C.S e C.B, H 159+164/97, pag. 7) 2.8. Infine, per quanto riguarda la richiesta di assunzione di prove fatta dal convenuto e

dalla cassa, corollario del diritto di essere sentito ai sensi dell'art. 29 cpv. 2 CF , per costante giurisprudenza, da tale principio costituzionale deve, tra l'altro, essere dedotto il diritto per l'interessato di fornire prove circa i fatti suscettibili di influire sul provvedimento, quello di poter prendere visione dell'incarto, quello di partecipare all'assunzione delle prove, di prenderne conoscenza e di determinarsi al riguardo (DTF 127 I 56 consid. 2b; DTF 126 I 16 consid. 2a/aa, 124 V 181 consid. 1a, 375 consid. 3b e sentenze ivi citate). È utile precisare che sono in ogni caso ammesse soltanto le prove giuridicamente determinanti ai fini del giudizio; possono inoltre essere respinti i mezzi di prova atti a provare una circostanza già chiara, i mezzi di prova che non porterebbero alcun chiarimento alla fattispecie o, ancora, che sono noti all'autorità per sua conoscenza diretta o indiretta (DTF 120 V 360 consid. 1a con riferimenti, Locher, Grundriss des Sozialversicherungsrechts, 2.a edizione, Berna 1997, § 53 N 24, pag. 344). Quindi, se gli accertamenti svolti d'ufficio permettono all'amministrazione o al giudice, che si sono fondati su un apprezzamento diligente delle prove, di giungere alla convinzione che certi fatti presentino una verosimiglianza preponderante, e che ulteriori misure probatorie non potrebbero modificare questo apprezzamento, è superfluo assumere altre prove (apprezzamento anticipato delle prove; Kieser, Das Verwaltungsverfahren in der Sozialversicherung, pag. 212 no. 450; Kölz/Häner, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 2a ed., pag. 39 no. 111 e pag. 117 no. 320; Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2a ed., pag. 274; cfr. anche STFA del 5 novembre 2001 nella causa F., H 153/01, consid. 4a ; DTF 122 II 469 consid. 4a; 122 III 223 consid. 3c; 120 Ib 229 consid. 2b; 119 V 344 consid. 3c e riferimenti). In tal caso non sussiste una violazione del diritto di essere sentito conformemente all'art. 29 cpv. 2 CF (SVR 2001 N. 10 pag. 28, consid 4b; DTF 124 V 94 consid. 4b, 122 V 162 consid. 1d e sentenza ivi citata). Nel caso in esame, la documentazione acquisita durante l'istruttoria è sufficiente per statuire in merito alla presente vertenza, per cui il TCA non ritiene necessario assumere altre prove. In particolare non è necessario procedere all'audizione testimoniale dei testi proposti dal convenuto, in quanto ciò non avrebbero nessuna influenza sull'esito della presente procedura. Come abbiamo visto al consid. 2.6.1, quand'anche i testi confermassero che il convenuto è stato effettivamente impedito ad accedere alle informazioni contabile della società, \_\_\_\_\_ sarebbe comunque responsabile ex art. 52 LAVS del mancato pagamento dei contributi. Nella sentenza del 13 maggio 2002 nella causa A, H 65 /01, consid. 5, citata al consid. 2.6.1., il TFA ha precisato che: " La juridiction cantonale était ainsi fondée, par appréciation anticipée des preuves, à se passer de la mesure d'instruction supplémentaire requise par le recourant sans qu'on puisse y voir une violation de son droit d'être entendu (ATF 124 V 94 consid. 4b)." Inoltre sul tema dell'audizione testi cfr. STFA del 4 febbraio 2002 nella causa C., H 194/01, consid. 3c; STFA dell'11 gennaio 2002 nella causa C., H 103/01, consid. 2c; STFA del 5 novembre 2001 nella causa F., H 153/01, consid. 4a.

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