

TI_GERICHTE 38.2005.70 vom 30. November 2005

TI Tribunale d'appello, 2005-11-30, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_38.2005.70

FR: TI_GERICHTE 38.2005.70 du 30 novembre 2005

IT: TI_GERICHTE 38.2005.70 del 30 novembre 2005

Regeste

All'ass. che resta iscritto a RC quale presidente del CdA della SA sua ex datrice di lavoro va negato il diritto alle ID fino alla data delle sue dimissioni da tale carica. Valutazione anticipata e rifiuto testi. Nessuno svantaggio dall'indicazione errata della base legale: TCA entra nel merito.

Erwägungen

E. 1

L'oggetto del contendere verte sull'idoneità al collocamento della ricorrente e, di conseguenza (art. 8 cpv. 1 lett. f LADI), sul suo diritto all'indennità di disoccupazione (DLA 2000 no. 14 pag. 70 consid. 1).

E. 2.1

Giusta l'art. 8 cpv. 1 lett. f LADI l'assicurato ha diritto all'indennità di disoccupazione se, adempite le ulteriori condizioni previste dalla legge, è idoneo al collocamento. L'art. 15 cpv. 1 LADI, nel tenore applicabile in concreto, in vigore sino al 30 giugno 2003 (cfr. a contrario sentenza del 20 settembre 2004 in re L., C 34/04, consid. 1.2), stabilisce che il disoccupato è idoneo al collocamento se è disposto, capace ed autorizzato ad accettare un'occupazione adeguata. L'idoneità al collocamento comprende pertanto due elementi: da un lato, l'assicurato deve essere in grado di fornire un lavoro - più particolarmente di esercitare un'attività lucrativa salariata - senza essere impedito per ragioni inerenti alla sua persona; dall'altro, egli deve essere disposto ad accettare un'occupazione adeguata ai sensi dell'art. 16 LADI, ciò che implica non solo la volontà di assumere una simile attività quando l'occasione si presenta, ma pure una disponibilità sufficiente per quanto riguarda il tempo che egli può consacrare ad un impiego offerto e per quel che concerne il numero dei potenziali datori di lavoro (DTF 125 V 58 consid. 6a, 123 V 216 consid. 3 con riferimento).

E. 2.2

Giusta l'art. 31 cpv. 3 lett. c LADI, non hanno diritto all'indennità per lavoro ridotto le persone che, come soci, compartecipi finanziari o membri di un organo decisionale supremo dell'azienda, determinano o possono influenzare risolutivamente le decisioni del datore di lavoro, come anche i loro coniugi occupati nell'azienda.

E. 2.3

Con la sentenza del 4 settembre 1997 in re M., pubblicata in DTF 123 V 234, il Tribunale federale delle assicurazioni ha esteso l'applicabilità di quest'ultima norma all'assegnazione dell'indennità di disoccupazione. In quella occasione - concernente un dipendente che, dopo essere stato licenziato da una società anonima, aveva continuato ad esserne l'azionista unico e il solo amministratore -, questa Corte ha infatti stabilito che il lavoratore in posizione

professionale paragonabile a quella di un datore di lavoro non ha diritto - ritenuta anche la sua inidoneità al collocamento (cfr. ad es. sentenza del 7 giugno 2004 in re C., C 87/02, consid. 6.3) - all'indennità di disoccupazione se, malgrado sia stato formalmente licenziato, continua a determinare le decisioni del datore di lavoro o a influenzarle in maniera considerevole. Se così non fosse, tramite una disposizione relativa all'indennità di disoccupazione verrebbe altrimenti elusa la regolamentazione in materia di indennità per lavoro ridotto (DTF 123 V 237 seg. consid. 7b/bb; sentenza citata del 7 giugno 2004 in re C., consid. 4.1).

E. 2.4

Questo principio è quindi stato dichiarato valido anche nel caso del socio gerente di una Sagl (art. 811 cpv. 2 CO), ritenuto che quest'ultimo dispone ex lege della possibilità di determinare o comunque influenzare risolutivamente ai sensi dell'art. 31 cpv. 3 lett. c LADI le decisioni che la società è chiamata a prendere in qualità di datrice di lavoro (sentenza del 22 novembre 2002 in re R., C 37/02, consid. 4; cfr. pure la sentenza del 30 agosto 2001 in re B., C 71/01).

E. 2.5

Circa la questione a sapere se un assicurato può determinare o influenzare risolutivamente le decisioni del datore di lavoro ai sensi dell'art. 31 cpv. 3 lett. c LADI, in una decisione del 15 giugno 2005 nella causa Z. (C 102/04), dopo aver rilevato che non è possibile escludere un assicurato dal diritto alle indennità di disoccupazione per il solo fatto che egli è in grado di vincolare la società grazie al suo diritto di firma iscritto a Registro di Commercio, l'Alta Corte ha, in particolare, specificato che: "(...) La seule exception à ce principe que reconnaît le Tribunal fédéral des assurances concerne les membres des conseils d'administration car ils disposent ex lege (art. 716 à 716b CO), d'un pouvoir déterminant au sens de l'art. 31 al. 3 let. c LADI (DTA 1996/1997 n° 41 p. 226 consid. 1b et les références). Pour les membres du conseil d'administration, le droit aux prestations peut être exclu sans qu'il soit nécessaire de déterminer plus concrètement les responsabilités qu'ils exercent au sein de la société (cf. ATF 122 V 273 consid. 3; DTA 2004 n° 21 p. 198 consid. 3.2). Il doit en aller de même avec les associés d'une Sàrl. En effet, conformément à l'art. 811 al. 1 CO, s'il n'en est pas disposé autrement, les associés dans la société à responsabilité limitée ont non seulement le droit mais également l'obligation de participer à la gestion de la société. En édictant cette disposition, le législateur est parti du principe que les personnes qui détiennent la société doivent également en assumer la direction. A ce titre, les associés, respectivement les associés-gérants lorsqu'il en a été désigné, occupent collectivement une position comparable à celle du conseil d'administration d'une société anonyme (arrêt R. du 22 novembre 2002, C 37/02, et les références). (...)" (cfr. STFA del 15 giugno 2005 nella causa Z., C 102/04) Ancora in una decisione del 17 ottobre 2005 nella causa F. (C1/05) l'Alta Corte ha, in particolare, osservato che: "(...) Piuttosto di attenersi in maniera rigorosa alla posizione formale dell'organo in questione, per giudicare la situazione delle persone non facenti parte del consiglio di amministrazione occorre stabilire l'estensione del potere decisionale in funzione delle circostanze concrete (DLA 2004 no. 22 pag. 198 consid. 3.2). (...)" (cfr. STFA del 17 ottobre 2005 nella causa F., C 1/05, la sottolineatura è del redattore) 2.6. In una decisione pubblicata in DTF 126 V 134 il TFA ha stabilito che ai fini di determinare il momento dell'uscita dal consiglio di amministrazione di una società anonima decisiva è la data, per analogia con la giurisprudenza relativa all'art. 52 LAVS, delle effettive dimissioni dal consiglio di amministrazione, e non quella della pubblicazione

nel Foglio ufficiale svizzero di commercio. In quell'occasione l'Alta Corte ha, tra l'altro, rilevato che: " (...) b) Die Vorinstanz hat erwogen, dass der Beschwerdeführer per

E. 2.6

e 2.7), questo Tribunale ritiene che, quale data delle effettive dimissioni dal consiglio di amministrazione dell'assicurata, vada ritenuto il 4 maggio 2005. Infatti, come visto sopra, subito dopo la lettera di dimissioni del 4 maggio 2005, il 10 maggio 2005 si è tenuta un'assemblea generale della _____ e immediatamente dopo, l'11 maggio 2005, l'assicurata ha chiesto la sua cancellazione dalla carica di Presidente del CdA a RC. Pertanto è a torto che la Cassa ha negato all'assicurata il diritto alle indennità di disoccupazione fino al 31 maggio 2005. Di conseguenza la decisione su opposizione impugnata va annullata e riformata nel senso che all'assicurata è confermato il rifiuto del diritto alle indennità di disoccupazione dal 6 aprile al 4 maggio 2005. 2.9. Nel proprio ricorso l'assicurata ha chiesto l'audizione dei signori _____, rappresentante fiscale di _____ e _____, dell'ufficio di revisione della società _____ (cfr. doc. I punti 5 e 6). Il TCA rileva innanzitutto che le audizioni richieste possono essere rifiutate senza per questo ledere il diritto d'essere sentito, sancito dagli art. 29 cpv. 2 Costituzione federale e 6 n. 1 CEDU, della ricorrente. Infatti, secondo la giurisprudenza federale, l'obbligo di organizzare un dibattito pubblico ai sensi dell'art. 6 n. 1 CEDU presuppone una richiesta chiara e inequivocabile di una parte; semplici domande di assunzione di prove, come ad esempio istanze di audizione personale o di interrogatorio di parti o di testimoni, oppure richieste di sopralluogo, non bastano per creare un simile obbligo (cfr. STFA del 28 ottobre 2005 nella causa W., C 157/05; STFA del 31 agosto 2004 nella causa G., C 7/03; STFA del 27 febbraio 2004 nella causa B., C 106/02; DTF 122 V 47 e DTF 124 V 90, consid. 6, pag. 94 che rinvia alla DTF 122 V 47). Il TFA ha pure stabilito che il rifiuto di differire un'udienza pubblica fondato su motivi obiettivi non è in contrasto con il diritto federale e, in particolare, con l'art. 6 n. 1 CEDU (cfr. DTF 127 V 491). Inoltre, conformemente alla costante giurisprudenza, qualora l'istruttoria da effettuare d'ufficio conduca l'amministrazione o il giudice, in base ad un apprezzamento coscienzioso delle prove, alla convinzione che la probabilità di determinati fatti deve essere considerata predominante e che altri provvedimenti probatori non potrebbero modificare il risultato, si rinuncerà ad assumere altre prove (apprezzamento anticipato delle prove; Kölz/Häner, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, pag. 47, no. 63; Gygi, *Bundesverwaltungs-rechtspflege*, IIa ed., pag. 274; Kummer, *Grundriss des Zivilprozessrechts*, 4a ed., pag. 135; Scartazzini, *Les rapports de causalité dans le droit suisse de la sécurité sociale*, tesi Ginevra 1991, pag. 63; cfr. pure SVR 2003 IV Nr. 1 pag. 1; STFA dell'11 ottobre 2004 nella causa T., H 180/03, consid. 3.1.1; STFA del 5 giugno 2003 nella causa C. e G., H 268/01 e H 269/01, consid. 5; STFA del 13 maggio 2003 nella causa T. SA, H 218/01, consid. 4; STFA del 28 aprile 2003 nella causa P. e M., H 208/00 e H 209/00, consid. 6.3; STFA del 5 marzo 2003 nella causa G., H 411/01, consid. 4.1; STFA del 15 novembre 2002 nella causa R., H 177/01; STFA dell'8 ottobre 2002 nella causa C., I 673/00; STFA del 23 luglio 2002 nella causa G.; G., H 170/01; STFA del 4 febbraio 2002 nella causa C., H 194/01; STFA del 29 gennaio 2002 nella causa R. e R., H 220/00; STFA del 26 novembre 2001 nella causa R., U 257/01; STFA del 28 giugno 2001 nella causa R.G., I 11/01; STFA del 13 novembre 2000 nella causa F.S., H 238/98; DTF 124 V 94; DTF 120 Ib 229 consid. 2b, DTF 119 V 344 consid. 3c e rinvii). Tale modo di procedere non costituisce una violazione del diritto di essere sentito ai sensi dell'art. 29 cpv. 2 Cost. (cfr. SVR 2003 IV Nr. 1 pag. 1; SVR 2001 IV Nr. 10 pag. 28; DTF 124 V 94; DTF 122 V

162 consid. 1d, DTF 119 V 344 consid. 3c e rinvii). In concreto, le richieste di audizione testi dell'assicurata vanno respinte perché, vista la sua posizione analoga a quella di un datore di lavoro anche dopo essersi licenziata fino al 4 maggio 2005 (le dimissioni dalla carica di Presidente del CdA della SA sua ex datrice di lavoro portano infatti questa data; cfr. doc. 19), questo Tribunale, richiamata la giurisprudenza federale in merito sopra esposta, ritiene la questione relativa al diritto alle indennità di disoccupazione dell'assicurata sufficientemente chiarita.

E. 2.7

Orbene, un rischio di tale natura si realizza senz'altro nell'evenienza concreta già solo perché il marito, in qualità di unico socio gerente della società datrice di lavoro, dopo avere già assunto due volte la ricorrente, dapprima in qualità di direttrice e in seguito quale segretaria, ha continuato a rivestire questa sua posizione anche successivamente al gennaio 2003 e ha continuato ad impiegarla ad ore (cfr. gli attestati sul guadagno intermedio, per la maggior parte firmati, per il datore di lavoro, dall'insorgente stessa), conservando così la capacità di disporre dell'azienda ("unternehmerische Dispositionsfähigkeit [sentenza citata del 26 luglio 1999 in re M.]). In tali condizioni, non può escludersi la messa in atto di un ricorso alle indennità di disoccupazione al fine di rimediare a un periodo di contrazione - chiaramente evidenziata dagli atti - del giro di affari della datrice di lavoro (cfr. sentenza del 30 aprile 2001 in re W., C 199/00 e C 200/00, consid. 3). Non può quindi escludersi un'elusione delle disposizioni concernenti l'indennità per lavoro ridotto né il rischio di un ricorso abusivo alle prestazioni dell'assicurazione contro la disoccupazione (cfr. ad es. le sentenze del 5 luglio 2004 in re D., C 155/03, consid. 2.2, quella citata del 23 febbraio 2004 in re T., consid. 2.2). Di conseguenza, alla ricorrente devono giustamente essere negati l'idoneità al collocamento e il diritto alle indennità di disoccupazione a partire dal 1° gennaio 2003.

E. 2.8

Idoneità al collocamento che si giustifica inoltre di escludere poiché, come giustamente rilevato dai primi giudici, ben difficilmente l'interessata avrebbe potuto esercitare la sua attività di segretaria amministrativa per la X._____ Sagl e di consulente immobiliare per lo Studio di architettura Y._____ al di fuori del normale orario di lavoro e poiché, a ben vedere, la ricorrente in realtà neppure era disposta a lasciare queste attività (cfr. ad es. il verbale relativo al colloquio di consulenza del 17 luglio 2003: " Consegnate-le ricerche di luglio e alcune risposte ricevute, è stata anche contattata da un paio di alberghi ai quali aveva mandato la candidatura, visto che attualmente il lavoro c/o immobiliare inizia a funzionare bene ha preferito rinunciare alle offerte degli alberghi "). Le quali attività, per giunta, sembravano assicurarle un buon futuro lavorativo e non erano pertanto da considerarsi di natura transitoria e limitata nel tempo (cfr. a contrario DLA 2002 no. 5 pag. 55 consid. 2b e dottrina citata). 3. 3.1 Contrariamente a quanto sostenuto in sede ricorsuale, questo giudizio non discrimina l'istituzione del matrimonio. Il Tribunale federale delle assicurazioni ha infatti già avuto modo di stabilire che l'applicabilità della giurisprudenza fondata sull'art. 31 cpv. 3 lett. c LADI alle persone sposate e non invece ad es. alle persone che vivono in concubinato, oltre a potersi poggiare sul tenore letterale della menzionata disposizione, non costituisce una violazione del diritto alla parità di trattamento (sentenza citata del 7 dicembre 2004 in re W., consid. 4). 3.2 Né osta a tale conclusione la circostanza che la ricorrente abbia regolarmente pagato i contributi sociali, questa Corte avendo a tal proposito ricordato che la negazione delle indennità di disoccupazione a una persona che

gode di una situazione professionale paragonabile a quella di un datore di lavoro ai sensi della giurisprudenza pubblicata in DTF 123 V 234 non giustifica ancora di per sé un'esenzione dal pagamento dei contributi all'assicurazione contro la disoccupazione (sentenza del 29 dicembre 2004 in re W., C 160/04, consid. 3). (...)" (cfr. STFA del 4 luglio 2005 nella causa M., C 270/04) In un'altra sentenza del 17 ottobre 2005 nella causa C. (C179/05), chiamata a pronunciarsi circa il diritto alle indennità di disoccupazione nel caso di un'assicurata separata da suo marito il quale ha mantenuto la posizione di "Geschäftsführer mit Einzelunterschrift" nella ditta sua ex datrice di lavoro, la nostra Massima Istanza ha, in particolare, sviluppato le seguenti considerazioni: " (...) 1. Das kantonale Gericht hat die gesetzliche Bestimmung zum Ausschluss arbeitgeberähnlicher Personen und ihrer im Betrieb mitarbeitender Ehegatten vom Anspruch auf Kurzarbeitsentschädigung (Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG) sowie die Rechtsprechung zur analogen Anwendung dieser Vorschrift auf arbeitgeberähnliche Personen und deren Ehegatten, welche Arbeitslosenentschädigung verlangen (BGE 123 V 236 Erw. 7), richtig dargelegt. Darauf wird verwiesen. 2. Streitig und zu prüfen ist der Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung ab 1. Februar 2004. In der Zeitspanne von diesem Tag bis zum Datum des Einspracheentscheides (10. Mai 2004), welches die zeitliche Grenze der richterlichen Überprüfungsbefugnis bildet (BGE 129 V 169 Erw. 1), war die Beschwerdeführerin Ehegattin des im Handelsregister als Gesellschafter und Geschäftsführer mit Einzelunterschrift der Firma K._____ GmbH eingetragenen D._____. Sie war somit, auch wenn sie aus der genannten Firma entlassen und ihr Eintrag als Prokuristin mit Einzelprokura im Handelsregister gelöscht wurde, Ehefrau einer arbeitgeberähnlichen Person und blieb damit rechtsprechungsgemäss weiterhin vom Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung ausgeschlossen (vgl. statt vieler Urteil F. vom 11. August 2003, C 30/03). Dass die Ehegatten vorübergehend gerichtlich getrennt gelebt haben, ändert daran nichts. Trotz der Trennung dauert die Ehe fort (Hegnauer/ Breitschmid, Grundriss des Eherechts, 4. Auflage, Bern 2000, N 10.06 S. 77). Die Trennung bezweckt unter anderem, eine Wiedervereinigung offen zu halten (a.a.O., N 10.03). Dies ist vorliegend geschehen, wohnt doch die Versicherte nach eigenen Angaben wieder bei ihrem Ehemann und arbeitet erneut in dessen Betrieb. Was in ARV 2003 S. 120 zur Ausrichtung von Insolvenzenschädigung an die getrennt lebende Ehefrau einer arbeitgeberähnlichen Person gesagt wurde, gilt analog für die Arbeitslosenentschädigung. Der Ausschluss arbeitgeberähnlicher Personen und ihrer Ehegatten vom Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung ist absolut zu verstehen, weshalb es nicht möglich ist, den betroffenen Personen unter bestimmten Voraussetzungen im Einzelfall Leistungen zu gewähren (Nussbaumer, Arbeitslosenversicherung, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Soziale Sicherheit, Rz 379 in fine und Fn 758 mit Hinweisen). Daher kann der Vorinstanz nicht gefolgt werden, soweit sie ausführt, dass die Beschwerdeführerin ab dem Datum des Entzugs der Prokura trotz ihrer Stellung als Ehefrau einer arbeitgeberähnlichen Person bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen Arbeitslosen-, nicht aber Kurz- oder Insolvenzenschädigung beanspruchen könne. Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG bezweckt, dem Risiko eines Missbrauchs zu begegnen, das der Ausrichtung von Arbeitslosenentschädigung an arbeitgeberähnliche Personen und deren Ehegatten inhärent ist (ARV 2003 S. 240). Dieses Risiko ist das selbe, ob es nun um Arbeitslosen-, Kurzarbeits- oder Insolvenzenschädigung geht. Daher rechtfertigt sich keine unterschiedliche Behandlung von Ehegatten arbeitgeberähnlicher Personen in Bezug auf diese drei Leistungsarten. Nach dem Gesagten braucht nicht näher geprüft zu werden, ob

die Versicherte den geltend gemachten Lohn effektiv bezogen hat. (...)." (cfr. STFA del 17 ottobre 2005 nella causa C., C 179/05)

E. 7

dicembre 2004 in re W., consid. 3).

E. 12

November 1995 aus dem Verwaltungsrat der Arbeitgeberin ausgeschieden ist, dies ungeachtet des Umstandes, dass die Änderung im Handelsregister nicht eingetragen worden ist. Das Eidg. Versicherungsgericht hat bisher offen gelassen, ob es im Rahmen des Art. 51 Abs. 2 AVIG auf den Zeitpunkt des tatsächlichen Rücktritts oder auf die Löschung im Handelsregister ankommt (unveröffentlichtes Urteil G. vom 12. Mai 1998). Diese Frage ist nunmehr entsprechend der Praxis zur Haftbarkeit der Verwaltungsräte für Schadenersatz nach Art. 52 AHVG zu beantworten. Eine parallele Betrachtungsweise drängt sich auf, weil es in beiden Bereichen um die Frage geht, bis wann der Verwaltungsrat tatsächlich auf die Tätigkeit der Gesellschaft Einfluss nehmen kann. Dies ist der Zeitpunkt des effektiven Rücktritts, welcher unmittelbar wirksam ist, und nicht die Löschung im Handelsregister oder das Datum der Publikation im Schweizerischen Handelsamtsblatt (BGE 112 V 5 Erw. 3c mit Hinweisen; vgl. FORSTMOSER, Die aktienrechtliche Verantwortlichkeit, 2. Aufl., S. 238 Rz. 769; THOMAS NUSSBAUMER, Die Haftung des Verwaltungsrates nach Art. 52 AHVG, in: AJP 1996 S. 1081; JEAN-MAURICE FRÉSARD, La responsabilité de l'employeur pour le non-paiement de cotisations d'assurances sociales selon l'art. 52 LAVS, in: SVZ 1987 S. 11). (...)." (cfr. DTF 126 V 134, consid. 5b, pag. 137) L'Alta Corte si è confermata in questa giurisprudenza e in una sentenza del 17 settembre 2003 nella causa V. (C 358/01) ha, in particolare, ribadito che: "(...) 4.2 Ausschlaggebend für die Beendigung der Verwaltungsratsstellung ist, wie in der Verwaltungsgerichtsbeschwerde zutreffend festgehalten wird, nach der Rechtsprechung (BGE 126 V 137 Erw. 5b, ARV [ndr. 2000] Nr. 34 S. 176; vgl. ferner zu Art. 52 AHVG: BGE 126 V 61) nicht die Löschung des Handelsregistereintrags, die, aus welchen Gründen auch immer, sich verzögern kann, sondern das effektive Ausscheiden aus dem Verwaltungsrat. (...)." (cfr. STFA del 17 settembre 2003 nella causa V, C 358/10) 2.7. Le dimissioni dal Consiglio di Amministrazione di una SA sono un atto unilaterale soggetto a ricezione. Precisano al proposito Dieter Dubs/Roland Truffer, Basler Kommentar, Obligationenrecht II, Art. 530-1186 OR, 2. Auflage, Ad Art. 705 OR N. 2 e Ad Art. 711 OR N. 5: " Dem Abberufungsrecht der GV steht das Rücktrittsrecht der Mitglied von VR und RS gegenüber (Demissionsrecht), das Art. 727 e Abs 2 für die RS ausdrücklich regelt. Die Bekanntgabe des Rücktritts ist rechtlich eine einseitige, empfangsbedürftige Willenserklärung und bedarf daher nicht der Genehmigung der GV oder der VR (BGE 104 Ib 321 = Pra 1979, 318; ZK-Bürgi, N 7; Böckli, N 1470a). Wie die Abberufung wirkt auch der Rücktritt ex nunc (BGE 104 Ib 321 = Pra 1979, 318). Die Rücktrittserklärung kann mündlich oder schriftlich erfolgen (wobei Letzteres aus nahe liegenden Gründen zu empfehlen ist). Adressat der Erklärung ist grundsätzlich ein Mitglied des VR (i.d.R. der Präsident des VR; die h.L. sieht nur ihn oder seinen Stellvertreter als Empfänger: Böckli, N 1470a; Forstmoser/Meyer-Hayoz/Nobel, § 27 N 44), den jedes Mitglied ist zur Vertretung der Gesellschaft nach aussen befugt, sofern nicht die Statuten oder das Organisationsreglement etwas anderes bestimmen (Art. 718); sofer alle Mitglieder des VR gleichzeitig zurücktreten, ist die Rücktrittserklärung an die GV zu richten, die die Neubestellung des VR vorzunehmen hat und die vom alten VR als letzte Amtshandlung einzuberufen ist (gemäss

Böckli, N 1470a genügt auch Mitteilung an den Hauptaktionär oder an einberufungsberechtigte Minderheitsaktionäre; vgl BGE 112 V 41 und Komm. Zu Art. 711)." " Dem VR-Mitglied selbst steht ein Demissionsrecht analog Art. 404 zu (BGE 104 Ib 321 = Pra 1979, 318f.; Kolb, 77f.; ZK-Bürgi, Art. 708 N 19; Schaub, SAG 1969, 116f.; Plüss, 97ff); eine Ausübung zur Unzeit kann Schadenersatzansprüche der AG nach sich ziehen (Art. 404 Abs. 2; Schaub, SAG 1966, 242; Von Steiger, 226). Die Demissionsrecht wird als bedingungsfeindliche empfangsbedürftige Willenserklärung unter Vorbehalt der Rechte gutgläubiger Dritter mit Empfang durch den VR-Präsident oder ggf. durch den Vizepräsident wirksam (BGE 111 V 480, 483; 104 Ib 321, 323 f = Pra 1979, 318 f. m. w. Nw; Böckli, 1470a; Schaub, SAG 1966, 243; Ders., SAG 1969, 119ff.; Ausübung eines Gestaltungsrechts). Treten das einzige oder alle VR-Mitglieder zurück, ist die Demission an die ggf. zu diesem Zweck einzuberufende GV (Funk, Art. 705 N 1; Von Steiger, 228; Plüss, 99f. m.w,Nw.; Gamper, 30; Bühler, 87; a.M. ZH-Bürgi, Art. 705 N 12), an den Alleinaktionär (BGE 112 V 1, 4f.; a.M. Schaub, SAG 1987, 118) oder, falls bekannt, an alle Aktionäre (Gamper, 31f.) zu richten (...)." 2.8. Nel caso concreto la Cassa ha negato all'assicurata il diritto alle indennità di disoccupazione (a contare dal 6 aprile 2005: data del suo annuncio presso il comune di domicilio; cfr. doc. 188) in quanto ha ritenuto che la stessa è rimasta nel Consiglio di Amministrazione (CdA) della SA sua ex datrice di lavoro fino al 31 maggio 2005 (cfr. doc. B). Questo Tribunale deve innanzitutto rilevare che, conformemente alla giurisprudenza federale citata e ritenuto che un membro del CdA gode ex lege di un potere analogo a quello di un datore di lavoro ai sensi dell'art. 31 cpv. 3 lett. c LADI (cfr. consid. 2.4 e 2.5), fino al momento in cui ha rivestito la carica di presidente del CdA della SA sua ex datrice di lavoro all'assicurata non può essere riconosciuto il diritto alle indennità di disoccupazione. Dagli atti di causa risulta che il 4 maggio 2005 l'assicurata ha scritto alla _____ una lettera del seguente tenore: " Rücktrittserklärung als Präsidentin des Verwaltungsrates, Verwaltungsrat und Geschäftsführerin Sehr geehrte Herren Hiermit trete ich mit sofortiger Wirkung zurück als Präsidentin, Verwaltungsrat und Geschäftsführerin. Ich bitte um Kenntnisnahme." (cfr. doc. 19) Il 18 maggio 2005 l'assicurata è stata sentita da una funzionaria della Cassa. Nel "Verbale" steso in quell'occasione, tra l'altro, si legge che: " (...) E' sua intenzione fare lo stralcio dal Registro di commercio? Come si può vedere dal verbale del 10 maggio 2005 ho rassegnato le dimissioni dal Consiglio d'amministrazione della Spettabile _____ e l'istanza al Registro di commercio è già stata redatta in data 11 maggio 2005, purtroppo non è ancora stata inviata in quanto manca ancora la firma del Signor _____ che in questo momento lavora a _____. Al più presto quindi non sarò più presidente di questa società. (...)." (cfr. doc. 170) Nel "Verbale di assemblea generale della società _____, _____" del 10 maggio 2005 si legge, in particolare, che: " (...) 1. Il Presidente informa l'assemblea che la sig.ra RI 1 ha rassegnato le sue dimissioni dalla carica di Presidente del Consiglio di Amministrazione della società. In sua sostituzione il Presidente dell'Assemblea si propone nel sostituire il Presidente del Consiglio di Amministrazione dimissionario. Dopo breve discussione l'assemblea generale, all'unanimità, accetta le dimissioni della Sig.ra RI 1 che, ringrazia per l'attività svolta a favore della società, e alla quale dà ampio scarico del suo mandato. In sua sostituzione l'assemblea generale, sempre all'unanimità, nomina quale suo nuovo Presidente del Consiglio di Amministrazione, con diritto di firma individuale, il sig. _____ che, presente, accetta. Il presente verbale viene controfirmato dalla Sig.ra RI 1 per accordo in merito alla cancellazione della sua carica a Registro di Commercio. (...)." (cfr. doc. 172) Nell'istanza di iscrizione dell'11

maggio 2005” (la quale sul retro porta un timbro dell’Ufficio del Registro di Commercio di _____ che in quella data ha autenticato la firma di _____) si legge che: " (...) Alleghiamo, alla presente istanza, verbale di assemblea generale della nostra società con la quale vengono accettate le dimissioni della signora RI 1, Presidente del Consiglio di Amministrazione e viene nominato il nuovo Presidente del Consiglio di Amministrazione, con diritto di firma individuale, nella persona del Signor _____, _____, _____. Il predetto verbale viene controfirmato dalla signora RI 1 per richiesta di cancellazione della sua carica a Registro di Commercio. Il nuovo Consiglio di Amministrazione risulta così composto: - _____, _____, da _____ in _____, firma individuale; - _____, da _____ in _____, firma collettiva a due con il Presidente. (...)." (cfr. doc. 173) In realtà, come si evince dall’"Istanza di cancellazione" del 1° giugno 2005 e dal "Verbale di assemblea generale della società _____, _____" del 31 maggio 2005, cui la Cassa si riferisce, sia l’assicurata che l’altro membro del CdA della _____ hanno dimissionato e l’Assemblea generale si è riservata di riunirsi nel corso del mese di giugno per nominare il nuovo CdA (cfr. doc. 17 e 18). Viste le risultanze appena esposte, conformemente alla giurisprudenza e alla dottrina citata (cfr. consid.

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