

TI_GERICHTE 14.1998.13 vom 6. Mai 1998

TI Tribunale d'appello, 1998-05-06, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_14.1998.13

FR: TI_GERICHTE 14.1998.13 du 6 mai 1998

IT: TI_GERICHTE 14.1998.13 del 6 maggio 1998

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Erwägungen

E. 1

_____, amministratore unico della _____ dal 13 luglio 1994 / 5 agosto 1994 e fino alla sua decozione, con decisione amministrativa 18 dicembre 1996 è stato condannato a risarcire alla _____ fr. 45'781.95 per contributi paritetici AVS non saldati per il periodo fino al febbraio 1995: l'escusso - e con lui il primo giudice - è dell'avviso che il concordato personale omologato il 20 settembre 1995 torni applicabile anche alla pretesa della _____ di cui alla decisione 18 dicembre 1996 perché, anche se successiva nel tempo, riferita a fatti che hanno preceduto l'omologazione del concordato.

E. 1.1

Di conseguenza l'opposizione interposta da _____, Ascona, al precetto esecutivo n. _____ del 19/20 agosto 1997 dell'UEF di Locarno è rigettata in via definitiva per fr. 40'281.95. 2. La tassa di giustizia in fr. 200.-- è a carico di _____, il quale rifonderà _____ fr. 200.-- a titolo di indennità di prima sede". II. La tassa di giustizia d'appello in fr. 300.--, già anticipata dall'appellante, è a carico di _____. Non si assegnano indennità d'appello. III. Intimazione a: _____ Comunicazione alla Pretura di Locarno-Campagna, Locarno. Per la Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello Il presidente
La segretaria:

E. 2

a) Secondo l'art. 52 LAVS il datore di lavoro deve risarcire alla _____ i danni da lui causati violando, intenzionalmente o per negligenza grave, le prescrizioni. Per danno va inteso l'importo di contributi paritetici che il datore di lavoro avrebbe dovuto versare, e che sfuggono invece alla _____. Quando il datore di lavoro è una persona giuridica che non esiste più allorché la pretesa viene fatta valere, possono essere convenuti i suoi organi responsabili (DTF 123 V 15 cons. 5b, 122 V 66 cons. 4a, 119 V 405 cons. 2 e sentenze ivi citate; Alfred Maurer Schweizerisches Sozialversicherungsrecht, vol. II, Berna 1981, p.67).
b) La natura sussidiaria della responsabilità degli organi di una persona giuridica significa che la _____ può agire contro di essi solo se il debitore dei contributi paritetici (la persona giuridica) è divenuto insolubile (DTF 123 V 15 cons. 5b = VSI 1997, p. 219; Thomas Nussbaumer, Die Haftung des Verwaltungsrates nach Art. 52 AHVG, in: AJP 1996, p.1074-1075, n.7a; Anna Trisconi Rossetti, L'azione di risarcimento-danni della Cassa di compensazione AVS/AI/IPG nei confronti del datore di lavoro ex art. 52 LAVS, in: RDAT 1995 II, p.365, n. 1.2.2; Jean-Maurice Frésard, Les développements récents de la jurisprudence du Tribunal fédéral des assurances relative à la responsabilité de l'employeur

selon l'art. 52 LAVS, in: SVZ 1991, p.163, n.2; Flavio Cometta, Note sulla responsabilità ex art. 52 LAVS dell'amministrazione di una società anonima, in: RDAT 1987, p.233, n.3).

c) L'art. 14 cpv. 1 LAVS dispone che i contributi del reddito proveniente da un'attività lucrativa dipendente sono dedotti da ogni paga e devono essere versati periodicamente dal datore di lavoro insieme al suo contributo. Gli art. 34 ss. OAVS stabiliscono il modo di conteggio e di prelievo dei contributi. L'obbligo di conteggiare e versare i contributi da parte del datore di lavoro è un compito prescritto dal diritto pubblico. A questo riguardo il Tribunale federale delle assicurazioni ha più volte ricordato che il venir meno a detto compito costituisce una violazione di prescrizioni ai sensi dell'art. 52 LAVS e comporta il risarcimento integrale del danno (DTF 118 V 195 cons. 2a e sentenze ivi citate; RCC 1987 pag. 220, RCC 1985 pag. 646 cons. 3a, 650 cons. 2). d) La condizione essenziale dell'obbligo di risarcire il danno consiste, ai sensi del testo medesimo dell'art. 52 LAVS, nel fatto che il datore di lavoro, intenzionalmente o per negligenza grave, ha violato le prescrizioni e cagionato in tal modo un pregiudizio. L'intenzione e la negligenza costituiscono due forme diverse di colpa. L'art. 52 LAVS instaura pertanto una responsabilità per colpa secondo il diritto pubblico. In una fattispecie concreta sussiste l'obbligo di risarcire il danno soltanto nella misura in cui non esiste alcuna circostanza giustificante il comportamento del datore di lavoro o escludente l'intenzione e la negligenza grave. A questo riguardo è concepibile che un datore di lavoro che abbia cagionato un danno a una _____ violando intenzionalmente le prescrizioni dell'AVS non sia tenuto al risarcimento dello stesso. Siffatta evenienza si realizza segnatamente quando l'inosservanza di prescrizioni appaia, date le circostanze, legittima e non colposa (DTF 108 V 186 cons.1b, 193 cons.2b; RCC 1985 p.603 cons.2, 647 cons.3a). Può quindi darsi che, procrastinando il pagamento dei contributi, il datore di lavoro riesca a salvaguardare l'esistenza della ditta, ad esempio nell'ipotesi di passeggera difficoltà di liquidità. Ma perché simile comportamento non coinvolga l'applicazione dell'art. 52 LAVS, occorre che il datore di lavoro abbia, al momento in cui decide, seri e oggettivi motivi di ritenere che gli sarebbe possibile solvere i contributi entro un termine ragionevole (DTF 108 V 188; RCC 1985 p.604 cons.3a; Nussbaumer, op. cit., p.1078, n. 8cc; Trisconi Rossetti, op. cit., p.382, n. 5.2.2). Ai sensi della giurisprudenza si deve ammettere una negligenza grave del datore di lavoro quando questi abbia trascurato di fare quanto doveva apparire importante a qualsiasi persona ragionevole posta nella stessa condizione. La misura della diligenza richiesta viene apprezzata secondo il dovere di diligenza che si può e si deve generalmente esigere, in materia di gestione, da un datore di lavoro della stessa categoria di quella a cui appartiene l'interessato (DTF 112 V 159 cons.4 e sentenze ivi citate). Siffatto dovere risulta accresciuto quando si tratta di un amministratore unico, ritenuto che deve dar prova di tutta la diligenza necessaria alla corretta gestione degli affari sociali e che non è sufficiente l'ossequio della diligenza quam in suis (DTF 122 III 198 cons.3a e rif. ivi). Il Tribunale federale delle assicurazioni ha già avuto modo di ribadire che gli obblighi di vigilanza e di diligenza di un amministratore unico sono da connotare con particolare rigore (DTF 112 V 3 cons.2b).

E. 3

Mentre _____ reputa che il credito in risarcimento dei danni ex art. 52 LAVS per il mancato pagamento dei contributi alle assicurazioni sociali, riferito alla _____, sia sorto nel periodo entrante in linea di conto per il concordato personale dell'escusso e ne sia quindi sottoposto, per la _____ si tratta di un credito autonomo sorto dopo e quindi non soggetto alla percentuale concordataria. a) La procedura di risarcimento del danno è disciplinata dalle norme particolari previste dall'art. 81 OAVS, secondo cui se la

_____ decide in merito al risarcimento dei danni causati dal datore di lavoro, deve emanare una decisione con l'indicazione dei rimedi legali, contro la quale il datore di lavoro può fare opposizione entro trenta giorni dalla notifica (cpv. 1 e 2). Se la _____ conferma la sua decisione di risarcimento dei danni, entro trenta giorni deve per il cpv. 3 promuovere azione davanti all'autorità di ricorso del Cantone in cui il datore di lavoro è domiciliato (DTF 123 V 13 cons.3, 122 V 67 cons.4a). Per l'art. 82 cpv. 1 e 2 OAVS il diritto al risarcimento dei danni si prescrive quando la _____ non lo fa valere mediante decisione entro un anno dal momento in cui ha avuto conoscenza dei danni e, in ogni caso, decorsi cinque anni dal giorno in cui si sono avverati i danni. Se il diritto al risarcimento deriva da un atto punibile, sono applicabili i termini di prescrizione del codice penale, sempre che questi siano più lunghi. Questi termini sono di perenzione, la quale, come tale, deve essere accertata d'ufficio (DTF 121 III 388 cons. 3b, 119 V 92 cons.3, 118 V 195 cons. 2b e sentenze ivi citate). Secondo la giurisprudenza, la _____ ha conoscenza dei danni nel momento in cui, facendo uso dell'attenzione da lei esigibile, accerta che la situazione di fatto non permette l'esazione dei contributi e consente di fondare l'azione di risarcimento (DTF 121 III 388 cons. 3b, 119 V 92 cons.3, 118 V 195 cons. 3a e sentenze ivi citate). b) In caso di fallimento, il momento della conoscenza del danno non coincide con quello in cui la _____ ha notizia dello stato di ripartizione e del conto finale ex art. 261 LEF o riceve un attestato di carenza di beni in conformità dell'art. 265 LEF. Salvo circostanze particolari, si ritiene che la _____ disponga degli elementi necessari per far valere il danno quando le è nota la graduatoria fallimentare: solo in questa fase della procedura di liquidazione la _____ dispone in linea di principio dei dati riferiti all'attivo (inventario) e al passivo (graduatoria) che le consentono di formulare in termini affidabili una corretta ipotesi sul dividendo fallimentare (STF [Camera delle esecuzioni e dei fallimenti] 21 novembre 1995, in: SJ 1996, p.328 s., cons. 3cc non pubblicato in DTF 121 III 384 ante cons. 3dd; DTF 118 V 195 s. cons.3a con rif.).

E. 4

La decisione amministrativa 18 dicembre 1996 contro l'amministratore unico _____, quale organo del datore di lavoro a titolo di risarcimento del danno ex art. 52 LAVS, è riferita a un aliud per raffronto ai contributi impagati - pagamento dei premi alle assicurazioni sociali cui era tenuta la ditta _____ - che ne sono sottesi e che storicamente hanno dato avvio a una procedura, di cui va riconosciuta la particolare complessità (cfr. Cometta, op. cit., p.244; Urs-Christoph Dieterle / Ueli Kieser, Der Schadenersatzprozess nach Art. 52 AHVG, in: ST [Der Schweizer Treuhänder] 1995, p.657 ss.; Peter Forstmoser / Arthur Meier-Hayoz / Peter Nobel, Schweizerisches Aktienrecht, Berna 1996, §38, p.451 s.). Il pagamento dei contributi sociali è infatti fondato direttamente sulla legge: non occorre pertanto un atto amministrativo specifico che li individualizzi e concretizzi (DTF 121 III 385 cons. 3c). L'azione risarcitoria ex art. 52 LAVS trae invece origine solo indiretta dalla legge, nel senso che il legislatore si è limitato a fissare le condizioni affinché sorga e trovi pratica attuazione: per divenire effettivo, il diritto dedotto dall'art. 52 LAVS va individualizzato e concretizzato con una decisione formale resa nell'ossequio dei principi procedurali indicati al cons.3a (cfr. André Grisel, Traité de droit administratif, vol. II, Neuchâtel 1984, p. 587; Blaise Knapp, Précis de droit administratif, Basilea e Francoforte sul Meno 1991, n. 861 e 962).

E. 5

Va ora accertato se il credito per danno ex art. 52 LAVS, sorto il 18 dicembre 1996 con la decisione amministrativa rimasta inimpugnata, doveva essere insinuato nella procedura concordataria concessa all'escusso con la moratoria del 23 febbraio 1995 e conseguente omologazione del 20 settembre 1995. Detto altrimenti, si tratta di stabilire quando deve essere sorto un credito perché sia soggetto all'obbligatorietà di un concordato omologato. a) In DTF 85 III 209-210 il Tribunale federale ha riassunto le quattro ipotesi possibili sul momento determinante (concessione della moratoria ad opera del giudice del concordato, pubblicazione su FUSC e FUC della concessione della moratoria, scadenza del termine di insinuazione dei crediti al commissario ex art. 300 cpv. 1 vLEF e omologazione del concordato) senza formulare un'opzione vincolante nel senso di elevarla a ratio decidendi, limitandosi a due obiter dicta secondo cui: aa) il momento della concessione della moratoria parrebbe imporsi per l'applicazione in via analogica dei principi del fallimento, per i quali entrano in linea di conto i crediti esistenti al momento della dichiarazione di fallimento; bb) il momento decisivo va posto all'inizio della procedura concordataria: la scelta va quindi ragionevolmente operata tra le prime tre ipotesi, ad esclusione del momento dell'omologazione, con tendenza a privilegiare il momento iniziale della concessione della moratoria. b) La questione non ha più avuto ulteriori sviluppi sotto il vecchio regime ed è ora regolata in termini esaustivi dall'art. 310 cpv. 1 nLEF nel senso che il concordato è obbligatorio per tutti i creditori i cui crediti siano sorti prima della pubblicazione della moratoria. Il legislatore ha quindi seguito gli orientamenti del Tribunale federale, optando - tra le due soluzioni più evidenti - per quella di più facile e sicuro accertamento per tutti i creditori interessati alla vicenda esecutiva. Non occorre pertanto vagliare oltre, ai fini del presente pronunciato, se l'evento tipico si situa al momento della concessione pretorile della moratoria - come propende il Tribunale federale nel citato riferimento - oppure successivamente quando vi è la pubblicazione su FUSC e FUC. Nel caso di specie non occorre disquisire oltre, il credito della _____ ex art. 52 LAVS essendo sorto non solo dopo la fase iniziale della moratoria ma anche ben oltre il pronunciato di omologazione del 20 settembre 1995, avuto riguardo all'irrelevanza in sede esecutiva del periodo cui si riferiscono i contributi alle assicurazioni sociali dovuti dalla fallita ditta _____, di cui l'escusso era amministratore unico nel periodo tipico. In altre parole, con l'accettazione della decisione amministrativa 18 dicembre 1996 l'escusso si è preclusa la possibilità di sottoporre la vicenda di diritto delle assicurazioni sociali alle istanze giudiziarie competenti per l'esame di merito dell'istituto del risarcimento del danno giusta l'art. 52 LAVS, il giudice del rigetto non potendo arrogarsi competenze giurisdizionali manifestamente assegnate ad altre autorità. L'escusso dovrà pertanto risarcire il danno alla _____ così come stabilito nella citata decisione amministrativa, tenuto conto dei pagamenti già effettuati e precisati dalla precettante da ultimo in sede d'appello. 6. L'appello deve quindi essere accolto. La tassa di giustizia nei due ordini di giudizio segue la soccombenza dell'escusso (art. 48, 49, 61 cpv.1 e 62 cpv.1 OTLEF). Non si assegnano indennità d'appello perché non richieste, mentre sono dovute indennità di prima sede in fr. 200.-- in virtù del petitum n.2 dell'istanza di rigetto 13 novembre 1997. Richiamati gli art. 80, 81 e 293 ss. LEF; 52 LAVS PRONUNCIA I. L'appello 30 gennaio 1998 della _____, è accolto. Di conseguenza la sentenza 21 gennaio 1998 del Pretore di Locarno-Campagna è così riformata: " 1. L'istanza 13 novembre 1997 della _____, è accolta.