

TI_GERICHTE 31.2000.53 vom 25. Oktober 2001

TI Tribunale d'appello, 2001-10-25, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_31.2000.53

FR: TI_GERICHTE 31.2000.53 du 25 octobre 2001

IT: TI_GERICHTE 31.2000.53 del 25 ottobre 2001

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Erwägungen

E. 30

giorni che non è prorogabile. Nella petizione, accanto alle questione di merito, la Cassa deve chiedere espressamente che il Tribunale si pronunci preliminarmente sulla tempestività dell'opposizione e che l'impugnata decisione di risarcimento venga considerata cresciuta in giudicato (Nussbaumer, op. cit., RCC 1991 pag. 459 §6 b/bb). Nel caso in esame, oggetto del contendere è la questione di sapere se la prima decisione 1° settembre 2000 è stata correttamente notificata. La Cassa ha notificato due volte presso la residenza di _____ la decisione di risarcimento per raccomandata (il 1° settembre e il 13 ottobre 2000). In entrambi i casi la raccomandata è stata ritornata con la dicitura "non ritirato". Il terzo invio raccomandato del 18 dicembre 2000 presso il domicilio di _____ è stato per contro ritirato dal convenuto che in data 17 gennaio 2001 ha interposto opposizione. A mente del TCA, la decisione di risarcimento deve essere ritenuta validamente notificata con il terzo tentativo per i motivi che seguono. Va anzitutto ricordato che la decisione di risarcimento è un atto amministrativo che deve essere notificata secondo le regole generali del diritto amministrativo riguardanti la notifica al domicilio del destinatario, rispettivamente al luogo di residenza abituale, conosciuto da parte dell'autorità (DTF 117 V pag. 132 consid. 4a, con citazioni). Una decisione inviata per raccomandata è considerata validamente notificata al momento in cui è stata consegnata al destinatario (DTF 119 V 94 consid. 4b/aa prima frase), vale a dire quando la stessa è entrata nella sua sfera di conoscenza, oppure di una persona autorizzata a prenderla in consegna (cfr. Ch. Zünd, Kommentar zum Gesetz über das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich, Zurigo 1999, § 13 n. 32, pag. 102 e giurisprudenza ivi citata). Non è quindi necessario che il destinatario conosca il contenuto della pronuncia (DTF 119 V 95 consid. 4c). Nel caso in cui il destinatario non è reperibile e perciò un invito di ritiro è stato depositato nella sua bucalettera o nella sua casella postale, l'invio raccomandato è considerato notificato al momento in cui avviene il ritiro; se ciò non avviene entro la scadenza del termine di ritiro, che è di sette giorni, l'invio si considera notificato allo scadere di questo periodo (cfr. DTF 123 III 492, consid. 1). Generalmente un secondo invio e la susseguente ricezione non modificano tale risultato; essi sono giuridicamente irrilevanti (DTF 119 V 94 consid. 4b/aa con riferimenti). Chi si assenta, pendente una procedura, dal proprio domicilio deve prendere i provvedimenti utili affinché le comunicazioni della autorità gli siano notificate. Tali provvedimenti comunque devono essere adottati da chi durante l'assenza debba attendersi verosimilmente una comunicazione (DTF 119 V 94 consid. 4b/aa; DTF 117 V 132 consid. 4a con riferimenti). Ciò non è il caso allorquando la cassa di compensazione

emette una decisione di risarcimento. Difatti tra l'amministrazione e la persona ritenuta responsabile non pende un processo e quest'ultimo non deve aspettarsi di ricevere un provvedimento (DTF 119 V 95 consid. 4b/bb, DTF 117 V 131). In questa circostanza un invio raccomandato durante l'assenza dell'amministratore ritenuto responsabile non è considerato validamente notificato (DTF 119 V 95 consid. 4b/bb). Questo non vuol tuttavia dire che il convenuto che si trova nelle condizioni di ricevere tale decisione è legittimato a sottrarsi al recapito (STCA non pubblicata del 10 ottobre 1997 nella causa J., Inc. 31.97.18, consid.2.5.). In una recente sentenza non pubblicata del TFA del 13 febbraio 2001 nella causa S., H 338/00, l'Alta Corte ha ribadito il concetto secondo il quale l'organo di una SA non deve ragionevolmente attendersi una decisione ex art. 52 LAVS: " (...) Infatti, né gli attestati di carenza di beni rilasciati nel gennaio rispettivamente nel giugno 1998 nelle esecuzioni in via di pignoramento a carico della ditta per il mancato pagamento dei contributi sociali, né il decreto di fallimento 6 ottobre 1998 e neppure quello di sospensione della liquidazione fallimentare dell'11 novembre 1998 per mancanza di attivi erano idonei, secondo la giurisprudenza (DTF 119 V 94 consid. 4b/bb, 117 V 133 consid. 4b), ad obbligarlo ad organizzarsi in modo tale che l'autorità amministrativa potesse notificargli le comunicazioni, in quanto - a questo stadio di procedura - non esisteva ancora un rapporto processuale tra la Cassa e l'interessato. Va ricordato che il credito per contributi alle assicurazioni sociali e quello di risarcimento danni ex art. 52 LAVS sono dal profilo giuridico pretese di natura sostanzialmente diversa (DTF 119 V 95 consid. 4b/bb con riferimento). Di conseguenza, ipotesi di mancato pagamento dei contributi non sono ancora tali da imporre ad un organo della società anonima di predisporre a ricevere notifiche di risarcimento danni. (...) " In casu la Cassa si è limitata a sostenere che il convenuto ha risieduto fino al 31 di ottobre 2000 a _____ per cui gli invii del 1° settembre e 13 ottobre 2000 erano stati validamente notificati. Questo TCA ritiene che se il convenuto avesse potuto ritirare la prime due raccomandate, l'avrebbe fatto, così come ha fatto con la terza raccomandata inviata presso il domicilio di _____ (cfr. consid. 1.8.). Nessun elemento agli atti permette infatti di ritenere che il convenuto si sia sottratto al recapito delle prime due raccomandate. Visto quanto sopra la terza decisione di risarcimento danni del 18 dicembre 2000 è da considerarsi validamente notificata il 19 dicembre 2000. L'opposizione del 17 gennaio 2001 è pertanto tempestiva. 2.3. Si ha un danno ai sensi dell'art. 52 LAVS ogni qualvolta dei contributi paritetici legalmente dovuti all'AVS sfuggono a questa assicurazione. Il danno subentra allorché questi contributi non possono essere riscossi per motivi di diritto o di fatto. Questo per intervenuta perenzione ai sensi dell'art. 16 cpv. 1 LAVS o per insolvenza del datore di lavoro (cfr. Nussbaumer, AJP/PJA 1996 pag. 1076; DTF 123 V 15, 16, consid. 5b). L'ammontare del danno corrisponde a quello dei contributi che il datore di lavoro avrebbe dovuto versare (DTF 98 V 26 = RCC 1972 pag. 687; Frésard, La responsabilité de l'employeur pour le non-paiement de cotisations d'assurances sociales selon l'art. 52 LAVS, in RSA 1987, no. 10, pag. 9). Costituiscono elementi del danno risarcibile, tra l'altro, i contributi AVS/AI/IPG, sia per la parte del salariato che quella del datore di lavoro (Pratique VSI 1994 pag. 104); i contributi della disoccupazione; i contributi dovuti all'assicurazione cantonale degli assegni familiari, le spese di amministrazione ; le spese esecutive, gli interessi moratori (cfr. la giurisprudenza citata in Trisconi-Rossetti, L'azione di risarcimento danni della Cassa di compensazione AVS/AI/IPG nei confronti del datore di lavoro ex art. 52 LAVS, RDAT II 1995 pag. 369 s).

2.4. _____ in sede di opposizione ha contestato, seppur in modo prudenziale, l'importo del danno fatto valere dalla Cassa. In sede di risposta _____ sostiene inoltre

che l'importo del danno deve essere ridotto di fr. 1'197.40 relativi agli interessi di mora del conteggio 1993-1996. _____ sostiene invece che l'importo richiesto dalla Cassa sarebbe stato calcolato sulla base di stipendi che parzialmente non sarebbero mai stati percepiti. Per quel che concerne l'ammontare del danno, spetta all'amministrazione di documentare la propria pretesa mediante estratti, salari, fatture, estratti conto ecc. (cfr. Trisconi-Rossetti, op. cit., RDAT II 1995, pag. 396, N. 4.4.2.). Tuttavia va ricordato che, in applicazione del principio dell'obbligo di collaborazione delle parti, in caso di contestazione, incombe alla controparte portare le prove che l'importo del danno richiesto dalla cassa di compensazione non è corretto (RCC 1991 pag. 133, consid. II/1b). Del resto, secondo la giurisprudenza del TFA, se il credito fatto valere dalla cassa di compensazione in una procedura di risarcimento danni si basa su una decisione di fissazione di contributi arretrati cresciuta in giudicato, l'ammontare del danno fatto valere davanti all'autorità cantonale di ricorso può essere rivisto soltanto se vi sono motivi di indubbia erroneità dei contributi. Questo vale anche nel caso in cui la decisione di fissazione dei contributi non sia stata indirizzata personalmente alle singole persone chiamate in seguito in causa (RCC 1991, pag. 133, consid. II/1b; cfr. Trisconi-Rossetti, op. cit., RDAT II 1995, pag. 374, N.4.3.6). Infatti, la possibilità di ricorrere contro la decisione sui contributi arretrati protegge in modo sufficiente gli organi del datore di lavoro divenuto insolubile contro il rischio di dover assumere crediti di risarcimento ingiustificati (STFA inedita del 14 dicembre 1998 in re R.G., consid. 3c, H 234/97, del 6 gennaio 1998 in re A.D.M. consid. 6c, H 99/95). Nella fattispecie in esame, occorre tuttavia rammentare che la società versava acconti mensili secondo il sistema forfetario. Ai sensi dell'art. 34 cpv. 3 OAVS, infatti, la cassa di compensazione può consentire al datore di lavoro di versare, invece dell'importo esatto dei contributi dovuti per un periodo di pagamento, una somma approssimativamente corrispondente. In tale caso, il conguaglio sarà fatto alla fine dell'anno civile. Questa procedura forfetaria permette al datore di lavoro di versare degli acconti, secondo le istruzioni della cassa di compensazione, sino alla fine dell'anno civile. Gli acconti sono stabiliti sull'ammontare dei salari soggetti all'AVS dell'anno precedente (Pratique VSI 1993 pag. 174 consid. 4b). Alla fine dell'anno civile la cassa di compensazione, sulla base dei dati definitivi forniti dal datore di lavoro (distinta salari), allestirà il conteggio finale, dal quale risulterà se sono stati determinati contributi in eccesso o in difetto (conguaglio) (cfr. N. 2030 delle Direttive sulla riscossione dei contributi, edite dall'UFAS). 2.5. Il convenuto _____ si limita a contestare in modo generico il credito risarcitorio della Cassa senza minimamente indicare in cosa la Cassa avrebbe sbagliato, contravvenendo quindi all'obbligo di collaborazione sancito dalla giurisprudenza (RCC 1991 pag. 133, consid. II/1b). Nell'evenienza concreta, la massa salariale degli anni 1996, 1997, 1998 e 1999 è evincibile dai conteggi elaborati dalla Cassa sulla base dei quaderni salariali e dal rapporto sul controllo dei datori di lavoro (cfr. doc. __, Inc. _____). Per quanto riguarda gli interessi di mora si rimanda al consid. 2.2. Infatti costituiscono elementi del danno risarcibile anche gli interessi moratori (cfr. la giurisprudenza citata in Trisconi-Rossetti, L'azione di risarcimento danni della Cassa di compensazione AVS/AI/IPG nei confronti del datore di lavoro ex art. 52 LAVS, RDAT II 1995 pag. 369 s). Per quanto riguarda l'affermazione di _____ secondo la quale alcuni stipendi non sarebbero stati percepiti in modo integrale, questo TCA non può che attenersi alle dichiarazioni dei salari prodotte in causa, dalle quali si evince l'entità dei salari versati. Va rammentato al convenuto _____ che è stato proprio lui a sottoscrivere tali dichiarazioni (cfr. doc. __, Inc. _____). Inoltre il convenuto _____ non ha minimamente contestato questo

fatto. Il TCA, con una sentenza del 30 settembre 1998 nella causa R.N e S.N., 31.97.13-14, si è del resto chinato su un caso simile sentenziando: "(...) Per quanto riguarda, infine, l'ammontare del danno si osserva che esso corrisponde all'importo dei contributi che il datore di lavoro era tenuto a versare alla Cassa in virtù delle disposizioni della LAVS. I contributi sono dovuti a partire dall'istante in cui sorge il diritto al salario. Il datore di lavoro non può quindi sottrarsi al dovere di risarcire il danno sospendendo il pagamento dei salari pur esercitando un'attività lucrativa (RDAT II 1995 p. 371 e giurisprudenza ivi citata). In tali circostanze quindi infondata è l'allegazione dei coniugi N., secondo cui il danno non va risarcito, in quanto durante il periodo in cui sono sorte le difficoltà finanziarie, gli interessati e i figli non hanno più percepito il salario. Inoltre, in caso di contestazione del danno, incombe al convenuto rendere verosimile quali poste non sono corrette (...)". Visto quanto sopra, l'importo del danno fatto valere dalla Cassa è corretto.

2.6. Per definizione, il danno considerato dall'art. 52 LAVS è quello derivante da un atto o da un'omissione in relazione ai compiti che la legge attribuisce al datore di lavoro, segnatamente in materia di versamento dei contributi (Pratique VSI 1994 pag. 99, consid. 5a). Le prescrizioni cui fa riferimento l'art. 52 LAVS sono innanzitutto quelle contenute nella LAVS medesima e nelle sue disposizioni di esecuzione: in particolare le norme concernenti l'obbligo di pagare i contributi, il calcolo degli stessi dovuti sul reddito di un'attività salariata, il prelevamento dei contributi dei salariati, l'obbligo di allestire i relativi conteggi: sono queste le disposizioni in senso stretto (art. 14 cpv. 1 LAVS, art. 34ss OAVS; cfr. RCC 1985, pag. 607 consid. 5a). L'obbligo di conteggiare e versare i contributi da parte del datore di lavoro è un compito di diritto pubblico (Pratique VSI 1994 pag. 108 consid. 7a con riferimenti) ed il venire meno a questo compito costituisce una violazione di prescrizioni ai sensi dell'art. 52 LAVS e comporta il risarcimento integrale del danno (Pratique VSI 1993 pag. 84 consid. 2a, DTF 111 V 173 consid. 2; DTF 108 V 186 consid. 1a; 192 consid. 2a; RCC 1985 p. 646 consid. 3a, 650 consid. 2). Inoltre - anche se ciò non è esplicitamente menzionato nella legge - il datore di lavoro deve preoccuparsi dei contributi paritetici dei quali egli è tenuto ad assumere il prelevamento e la trasmissione alla Cassa con tutta la necessaria attenzione richiesta. Ne consegue che se egli è causa della propria insolvenza nei confronti della Cassa, egli può essere reso responsabile ai sensi dell'art. 52 LAVS, anche se non ha violato una prescrizione specifica della LAVS (RCC 1985, pag. 608 consid. 5b).

2.7. La cassa di compensazione che constata di aver subito un danno in seguito alla non osservanza delle prescrizioni (ad es. dell'art. 14 LAVS, relativo all'obbligo di dedurre da ogni paga i contributi e di versarli periodicamente alla cassa, rispettivamente degli art. 34 e ss. OAVS relativi ai modi di conteggio e di pagamento dei contributi) può presumere che il datore di lavoro ha violato le prescrizioni intenzionalmente o almeno per grave negligenza e quindi può procedere contro di lui. Incombe allora al datore di lavoro di far valere e provare validi motivi di giustificazione e di discolta, idonei cioè ad escludere una violazione intenzionale o per negligenza grave delle prescrizioni, rispettivamente idonei a giustificarla in base a circostanze speciali (DTF 108 V 187; SVR 1995 AHV Nr. 70 pag. 213). È quindi possibile che, procrastinando il pagamento dei contributi, il datore di lavoro riesca a salvaguardare l'esistenza della ditta, ad esempio nell'ipotesi di difficoltà passeggera di liquidità. Affinché un simile comportamento non comporti l'applicazione dell'art. 52 LAVS, occorre che il datore di lavoro, nell'istante in cui decide, abbia seri e oggettivi motivi di ritenere che gli sarà possibile solvere i contributi entro un termine ragionevole (DTF 108 V 188; RCC 1992 pag. 261 consid. 4b; RCC 1985 p. 604 consid. 3a). L'obbligo del datore di lavoro e dei suoi organi responsabili di risarcire il danno alla Cassa sarà negato, e di conseguenza decadrà, se

questi reca e prova motivi di giustificazione, rispettivamente di discolta (DTF 108 V 187 consid. 1b; Knus, op. cit., pag. 54, Frésard, op. cit., RSA 1987, pag. 7). 2.8. Ai sensi della giurisprudenza del TFA si deve ammettere una negligenza grave del datore di lavoro quando questi abbia trascurato di fare quanto doveva apparire importante a qualsiasi persona ragionevolmente posta nella stessa situazione. 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 (RCC 1988 pag. 634 consid. 5a; DTF 112 V 159 consid. 4 con riferimenti; M. Knus, op. cit., p. 53). Questo dovere risulta accresciuto quando si tratta di un amministratore unico; egli deve dare prova di tutta la diligenza necessaria alla corretta gestione degli affari sociali non essendo sufficiente l'ossequio della diligentia quam in suis (DTF 112 V 3 consid. 2b; cfr. anche DTF 122 III 198 consid. 3a). Egli deve conservare un assoluto controllo sugli affari importanti della ditta, essendo segnatamente suo preciso dovere vigilare affinché i contributi vengano regolarmente versati. Occorre però esaminare se speciali circostanze legittimavano il datore di lavoro a non versare i contributi o potevano scusarlo dal provvedervi (DTF 121 V 244 consid. 4b; 108 V consid. 1b e 193 consid.2b)

2.9. Innanzitutto va precisato che, secondo costante giurisprudenza (cfr. STCA 14 giugno 1995 in re G.C.; inc. _____) la responsabilità del datore di lavoro ai sensi dell'art. 52 LAVS non è in relazione alla gestione della società per se stessa, né a eventuali cause di un fallimento. 2.9.1 _____, é stato designato membro del CdA dal 1° dicembre 1992 al 31 luglio 1998, con diritto di firma collettiva a due (cfr. doc. __, Inc. _____) . 2.9.1.1. _____ sostiene che non era lui ad occuparsi della gestione della società. Egli si sarebbe occupato solo del procacciamento di clienti, mentre la gestione amministrativa sarebbe stata affidata a _____. Accettando il mandato di membro del CdA della _____, _____ ha assunto tutti gli oneri che da tale funzione derivano (STFA non pubblicata del 5 aprile 2001, nella causa A., H 436/00, consid. 3b). La responsabilità per il corretto adempimento degli oneri assicurativi nonché la diligenza necessaria alla corretta gestione degli affari sociali non incombeva quindi solo _____ (membro del CdA), bensì anche all'altro membro del CdA _____, trattandosi di attribuzioni inalienabili nel senso dell'art. 716a cpv. 1 cifra 5 CO (cfr. STFA del 13 novembre 2000 non pubblicata nella causa F.S., consid. 4b, H 238/98). In caso contrario si finirebbe per legittimare la figura "dell'uomo di paglia" (cfr. STFA non pubblicata del 29 maggio 1995 nella causa A.C., consid. 3b, H 294/94). Nella presente fattispecie le argomentazioni sollevate dal convenuto non sono sufficienti per liberarlo della responsabilità ex art. 52 LAVS. D'altronde _____ non ha minimamente provato di essere stato impedito di raccogliere informazioni in merito al pagamento dei contributi sociali né ha indicato come e quando egli avrebbe effettuato le verifiche in merito al regolare pagamento dei contributi sociali (ad esempio interpellando direttamente la Cassa). Il convenuto si è limitato a dire che _____ era l'incaricato alla gestione amministrativa e che la Cassa avrebbe omesso di informarlo sulla situazione debitoria della _____ in relazione al pagamento dei contributi paritetici (cfr. consid. 1.5.). Tutto ciò non è sufficiente. Il convenuto, in violazione degli obblighi che gli derivano dalla carica di membro del CdA di una società anonima, non ha svolto un sufficiente controllo. 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 (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 non pubblicata del 29 agosto 1997 in re G.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). 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 inedita del 21.12.1993 in re M.T.S. e STFA inedita del 15.12.1993 in re L.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 non pubbl. del 19 maggio 1995 nella causa M. D), il membro del Consiglio di amministrazione sarà ritenuto responsabile del danno. Per quanto attiene alla presunta ed esclusiva colpa di _____ a, 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 non pubblicata nella causa F.S., consid. 4b, H 238/98). _____ non ha adempiuto ai 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). Se è vero che il membro del CdA può delegare compiti - tra cui anche quello di curare che i contributi vengano pagati -, è pur vero che la delega non lo esime dal vigilare affinché le funzioni delegate siano effettivamente svolte (cfr. STFA non pubblicata del 5 aprile 2001, nella causa A., H 436/00, consid. 3b). In sostanza, il disinteresse mostrato da _____ ne determina la sua responsabilità ex art. 52 LAVS. Il convenuto ha omesso di compiere quanto doveva apparire importante a qualsiasi persona ragionevole nell'ambito delle incombenze riconducibili alla funzione di membro del CdA di una società anonima. Egli ha omesso 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). Inoltre nessuno dovrebbe far parte di un CdA se non ha la formazione necessaria per farlo. Come abbiamo visto la carica di membro del CdA di una società anonima implica, soprattutto per quanto attiene al pagamento degli oneri sociali, dei doveri e degli obblighi che non possono essere ignorati o trascurati. Il fatto che gli altri amministratori non lo abbiano informato della situazione debitoria è in contraddizione con l'affermazione del convenuto _____ secondo cui egli non doveva occuparsi della gestione amministrativa. In realtà se egli si fosse attivato per ottenere informazioni, si sarebbe sicuramente accorto della precaria situazione finanziaria della società (cfr. STFA non pubblicata dell'8 marzo 2001 nella causa A. C., G. P. e F. F., H 115/00 e H 132/00, consid. 8b). 2.9.1.2. _____ respinge l'addebito di grave negligenza riguardo al mancato pagamento dei contributi, in quanto tutti gli amministratori avrebbero fatto enormi sacrifici per salvare la società: " (...) In considerazione pure del fatto che la società incontrava delle difficoltà, i membri del consiglio di amministrazione, tutti anche dipendenti della ditta, hanno costantemente ridotto i loro stipendi, Fr. 52'000.■■■ nel 1996 e Fr. 39'000.■■■ nel 1997 e 1998. Oltre a ciò inoltre,

alfine di poter ottenere i crediti bancari necessari, si sono impegnati con una garanzia nei confronti della banca creditrice, sì da permettere alla società di ottenere i crediti per fare fronte ai propri debiti il meglio possibile. Tuttavia ciò non è purtroppo bastato per risanare la situazione della ditta e, malgrado la buona volontà dimostrata dal ricorrente, ma anche dagli altri consiglieri di amministrazione, non vi erano purtroppo sufficienti mezzi a disposizione per fare fronte anche alle richieste della Cassa di compensazione. E questo benchè, non solo i consiglieri di amministrazione si siano ridotti lo stipendio, ma, per esempio, il ricorrente, non abbia neppure ricevuto per intero gli stipendi ridotti, tant'è che figura creditore della società per un importo di Fr. 83'546.95. Inoltre, si vede pure costretto a rispondere in virtù della garanzia prestata al _____ per un importo di Fr. 91'309.45 oltre ad interessi al 7.375%. Ha cioè fatto tutto il necessario per potere "salvare la situazione". Purtroppo invano. Il Tribunale federale delle assicurazioni ha precisato che la ditta che attraversa una fase difficile e fonda la sua esistenza su equilibri delicati deve prendere delle misure drastiche e immediate (STFA non pubblicata del 7 maggio 1997 nella causa M.V., H 336/95, consid. 3d). In un'altra sentenza il TFA ha ancora ribadito che l'organo della società deve prestare particolare attenzione nell'ipotesi in cui è a conoscenza del fatto che la ditta sta attraversando una crisi finanziaria (STFA del 16 aprile 1998 in re O. G. p. 6 e giurisprudenza ivi citata). Va al riguardo ricordato che il TFA ha considerato cronico il mancato pagamento dei contributi durante numerosi mesi (STFA del 7 maggio 1997 nella causa G.G; cfr. anche STFA del 7 maggio 1997 nella causa M.V, in cui il mancato pagamento è durato all'incirca dieci mesi). L'Alta Corte ha per contro ritenuto giustificato il mancato versamento della durata di tre mesi se tuttavia precedentemente erano stati versati regolarmente (DTF 121 V 243). Secondo la giurisprudenza del TFA, non può essere riconosciuto alcun motivo di giustificazione se il differimento dei pagamenti dei contributi paritetici era cronico, e i pagamenti venivano effettuati solo dopo che le procedure esecutive, ripetute e numerose, giungevano a uno stadio avanzato (STFA inedita del 27 giugno 1994 in re M.A.). Inoltre, secondo l'Alta Corte, nemmeno l'illiquidità della società giustifica il procrastinare del pagamento dei contributi se non sono realizzati i chiari criteri di discolta posti dalla giurisprudenza federale (STCA 4 maggio 1995 nelle cause M.J., M.M., B.N. e P. L.). Nell'evenienza concreta, dagli atti risulta che sin dai primi mesi del 1994 la società è stata in mora col pagamento dei contributi, ciò che ha costretto la Cassa a diffidarla dal mese di febbraio 1994 ed a precettarla a partire dal mese di agosto 1995 (cfr. doc. __, Inc. _____). Lo stesso convenuto ha dichiarato che la ditta ha incontrato delle difficoltà e che tutti gli amministratori avrebbero fatto dei sacrifici (cfr. sopra) Infatti il buco contributivo si è verificato tra il 1995 e il 1999. A mente del convenuto nonostante gli sforzi ed i sacrifici, la crisi del settore oltre ad altri fattori specifici, avrebbero seriamente inciso sulla liquidità della ditta e sulla sua situazione finanziaria. Dagli atti risulta tuttavia che, l'eluso versamento non può dirsi dovuto a difficoltà momentanee. La Cassa ha dovuto inviare diffide alla società e anche intraprendere procedure esecutive per l'incasso dei contributi sin dal 1994. Finché, alla fine, vi è stato lo scoperto già indicato, risultato irrecuperabile. Lo scoperto per cui il convenuto deve rispondere, si riferisce sostanzialmente agli anni dal 1995 al 1998 (dimissioni il 31 luglio 1998). Come visto (cfr. doc. __, Inc. _____) la ditta è stata in mora con il pagamento dei contributi sin dal mese di febbraio 1994, ciò che non consente di ammettere un valido motivo di giustificazione previsto eccezionalmente dalla giurisprudenza del TFA (cfr. DTF 121 V 243). Inoltre il vuoto contributivo è relativo ad un periodo troppo lungo per ammettere qualsiasi tipo di giustificazione. Nella appena citata sentenza del TFA il buco contributivo

si riferiva solo a tre mesi (vedi pure STFA del 30 aprile 2001 nella causa H, H 340/00, consid. 3b). Gli sforzi degli amministratori per risanare la situazione finanziaria della ditta, non sono sufficienti per esonerare _____ da ogni responsabilità ex art. 52 LAVS. È anche vero che la crisi del settore può aver giocato un ruolo decisivo, ma il fatto di continuare l'attività nonostante l'evidente grave difficoltà della società, conferma la tesi secondo la quale l'attività aziendale da sola non poteva riparare le perdite aziendali e saldare i debiti contributivi arretrati. Quindi gli sforzi del convenuto e della società non cambiano il fatto che la ditta era in difficoltà da ormai troppo tempo (cfr. DTF 121 V 243) per ammettere un qualsiasi motivo di discolpa citati in precedenza (cfr. consid. 2.7.) Ora, l'aver procrastinato costantemente il pagamento dei contributi paritetici e averlo irrimediabilmente differito a partire dal mese di febbraio 1994, è segno di una negligenza non indifferente del datore di lavoro e fa sorgere la responsabilità del membro del CdA, cui incombeva per legge la massima vigilanza nella conduzione e nel controllo della società. Questa omissione costituisce una grave violazione del suo dovere di diligenza (cfr. RCC 1992, pag. 269). Il mancato pagamento dei premi era dunque da considerare cronico. In concreto, non è dunque affatto accertato, con l'alto grado di verosimiglianza richiesto dalla giurisprudenza, che la scelta di differire il pagamento dei contributi paritetici fosse, secondo una valutazione ragionevole, obiettivamente indispensabile per la sopravvivenza della società; e nemmeno è assodato che il datore di lavoro potesse oggettivamente presumere di soddisfare entro breve termine la Cassa di compensazione riguardo ad ogni suo credito (DTF 108 V 188). Viste le circostanze rilevate era pensabile il contrario. Ne consegue che _____ dovrà risarcire il danno subito dalla Cassa per il mancato versamento dei contributi da parte della _____ e questo anche se egli ha investito capitali nella società (in casu garanzie alla banca e riduzione del proprio stipendio, ecc). Infatti, secondo il TFA, il fatto che il convenuto abbia investito nella ditta, a fondo perso, ingenti somme provenienti dal suo patrimonio privato, nulla cambia nella sostanza, allorquando la sua responsabilità ex art. 52 LAVS sia stata appurata (cfr. STFA non pubblicata del

E. 31

agosto 2001 nella causa R.B., H 446/00, consid. 4b; STFA non pubblicata del 29 febbraio 1992 nella causa V. J., W. e T.). Come rettamente stabilito dalla Cassa, visto che il convenuto ha provato di aver dimissionato il 31 luglio 1998 (cfr. doc. __, Inc. _____), la sua responsabilità deve essere limitata ai contributi paritetici insoluti per gli anni dal 1996 al giugno 1998, nonché alle riprese salariali per gli anni 1993 al 1996, pari a fr. 95'201.30.

2.9.1.3. _____ sostiene che la Cassa avrebbe dovuto informare i singoli amministratori sulle difficoltà che la società aveva nel onorare i contributi sociali, ciò che avrebbe portato la Cassa a diffidare e poi a precettare la _____. Per questo motivo al Cassa non sarebbe stata diligente: " (...) Le prime procedure esecutive di cui vi è traccia negli atti di causa iniziano con il febbraio 1996. Tuttavia, se controparte sostiene che è sin dal 1994 che vi erano difficoltà di pagamento dei contributi, si da indurre la Cassa di compensazione ad inviare delle diffide ed ad iniziare procedure esecutive, ci si chiede per quale motivo la Cassa non abbia reso attento su tale fatto direttamente gli amministratori della società, visto il perdurare di tale stato di cose. E' infatti assolutamente intollerabile che la Cassa di compensazione, dinanzi ad una situazione del genere, che si trascina per anni, si limiti ad inviare diffide ed atti esecutivi all'indirizzo della società, pur sapendo che spesso, come peraltro avveniva anche nel caso in esame, i membri del consiglio di amministrazione o per lo meno un parte di loro non si occupa direttamente dell'amministrazione e tanto meno della gestione dei contributi dell'AVS, compito di regola lasciato ad un dipendente o ad un

delegato del consiglio di amministrazione della società. Anche nel caso concreto infatti era un unico consigliere di amministrazione della società, il signor _____, che si occupava di tali questioni. Per cui, sapendo di questo uso, il minimo che si sarebbe potuto chiedere ad una Cassa di compensazione diligente, è che essa avvisasse, perlomeno dopo che i ritardi e le procedure esecutive si erano accumulate per un biennio, direttamente ai singoli consiglieri di amministrazione. Ciò nel caso che ci interessa non è mai avvenuto". In una sentenza del TFA del 24 giugno 1996, pubblicata in DTF 122 V 186ss, l'alta Corte federale ha stabilito, modificando la propria giurisprudenza, che l'obbligo di risarcire il danno del datore di lavoro può essere ridotto analogicamente a quanto previsto negli art. 4 Lresp e 44 CO, se la violazione di un obbligo da parte dell'amministrazione e meglio di una norma elementare relativa alla procedura di riscossione dei contributi, ha causato la nascita oppure il peggioramento del danno. In proposito il TFA ha precisato che il nesso di causalità tra danno e comportamento illegale della Cassa dev'essere adeguato (consid. 3c). In concreto comunque alla Cassa non può essere rimproverata alcuna negligenza, in quanto dagli atti risulta che essa ha regolarmente diffidato e precettato la società al fine di incassare i contributi scaduti, e ciò sin dal 1994 (diffide di pagamento, precetti esecutivi, ecc, cfr. doc. __, Inc. _____). Come abbiamo visto in precedenza (cfr. consid. 2.9.1.1), il convenuto, per sua stessa ammissione, non si è mai interessato del pagamento dei contributi. Se lo avesse fatto si sarebbe sicuramente accorto dell'arretrato contributivo. Il convenuto incorre inoltre in una palese contraddizione quando, da un lato sottolinea la grave crisi che ha investito la società ed il settore specifico in cui operava, e dall'altro invece afferma che la Cassa non è stata diligente perché non avrebbe informato i singoli amministratori delle diffide e esecuzioni contro la società. Ora se il convenuto si rende conto della crisi societaria c'è da aspettarsi che egli s'informi sulla situazione debitoria della stessa e soprattutto del pagamento dei contributi. 2.9.2. _____ é stato designato membro del CdA dalla costituzione della società sino al 4 gennaio 1999 (cfr. doc. __, Inc. _____), con diritto di firma collettiva a due (cfr. doc. __, Inc. _____). 2.9.2.1. _____ invoca la grave crisi che ha colpito il settore e che ha gravemente intaccato la liquidità della società. Gli stessi membri del CdA avrebbero rinunciato a parte dei loro stipendi pur di salvare la società. Anche per quanto riguarda _____ valgono le considerazioni fatte per _____ (cfr. consid. 2.9.1.2). Tale situazione di illiquidità, riconosciuta dal convenuto, doveva indurre lo stesso ad una seria riflessione sulla reale possibilità di sopravvivenza della società, indipendentemente dal fatto di poter o meno incassare determinate fatture. Come ha avuto modo di affermare il TFA, poiché quella del settore immobiliare è una crisi notoria (nella fattispecie in esame la ditta si occupava della progettazione, la vendita, il montaggio, l'assistenza per case prefabbricate di ogni tipo, ecc), l'amministratore deve sapere che possono sorgere delle complicità al momento dell'incasso dei crediti (STFA non pubblicata del 16 aprile 1998 nella causa O. G, H 193/96, consid. 3c). 2.9.2.2. Infine, la situazione economica personale descritta da _____ non è rilevante ai fini della causa poiché non può assurgere a motivo di discolta. Nella procedura di risarcimento ai sensi dell'art. 52 LAVS non è contemplato l'istituto del condono. Infatti, secondo la giurisprudenza, non può essere riconosciuta la buona fede, condizione essenziale per ottenere il condono, nel caso in cui il richiedente ha agito intenzionalmente o per grave negligenza (RCC 1986, pag. 664). Se il datore di lavoro, o l'organo della persona giuridica, è stato riconosciuto responsabile, questo significa che egli ha appunto agito intenzionalmente o per grave negligenza, per cui un condono verrebbe a priori escluso (cfr. STCA inedita del 18 gennaio 1996 in re F. inc. _____). Comunque

alla Cassa rimane il compito di valutare nell'ambito dell'esecuzione del presente giudizio le reali possibilità di incasso (cfr. ZAK 1986 pag. 448).

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