

TI_GERICHTE 31.2001.9 vom 21. Juni 2001

TI Tribunale d'appello, 2001-06-21, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_31.2001.9

FR: TI_GERICHTE 31.2001.9 du 21 juin 2001

IT: TI_GERICHTE 31.2001.9 del 21 giugno 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 si è avuta corretta notifica della prima decisione 4 dicembre 2000. 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 pronunzia (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). Nel caso in esame, la Cassa ha notificato due volte la decisione di risarcimento per raccomandata, solo la seconda

è stata ritirata. In queste circostanze, la decisione di risarcimento deve essere ritenuta validamente notificata con il secondo tentativo per i motivi che seguono. 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. (...) " Alla luce di quanto sancito dal TFA quindi _____ non doveva attendersi alcuna decisione ex art. 52 LAVS. La Cassa si è limitata a sostenere che la convenuta non ha minimamente motivato con l'opposizione (intervenuta dopo la seconda decisione) il mancato primo ritiro. Questo TCA ritiene che non aver motivato il mancato ritiro della prima opposizione non è decisivo nella fattispecie in quanto la convenuta ha provveduto ad opporsi dopo la seconda raccomandata ciò che avvalorava la tesi difensiva secondo la quale la convenuta era assente al momento dell'invio della prima raccomandata, anche se la giustificazione del mancato ritiro è sopraggiunta solo con la risposta di causa: " A mente di parte convenuta, tale tesi ha da considerarsi eccessivamente formalista; è infatti evidente che, come _____ ha ritenuto opportuno formulare la propria opposizione successivamente alla presa di conoscenza della decisione di data 22 gennaio 2001, già prima, qualora avesse avuto cognizione della decisione del 4 dicembre 2000, avrebbe assunto analogo comportamento. E' stato solo in considerazione dell'esplicita volontà della qui convenuta di opporsi (sebbene solo parzialmente) alla decisione risarcitoria di parte attrice, che la stessa ha ritenuto superfluo comunicare alla lodevole Cassa _____ di compensazione AVS/AI/IPG che durante il periodo di giacenza della prima decisione era assente e quindi impossibilitata a ritirare l'invio raccomandato. Entrando in materia, e quindi per atti concludenti, la qui convenuta ritiene pertanto di aver segnalato a parte attrice la sua impossibilità di prendere conoscenza della decisione del 4 dicembre 2000". (cfr doc. __, pag. 4) Del resto la sentenza del TCA citata dall'attrice si riferisce ad un caso dove la Cassa ha dovuto procedere a ben tre invii, di cui due per raccomandata, e dove è stato appurato che il convenuto non era assente per un lungo periodo dal proprio domicilio e che le sue condizioni di salute non gli impedivano il ritiro delle decisioni (STCA non pubblicata del 10 ottobre 1997 nella causa J., Inc. 31.97.18, consid.2.5.). Il TFA, come visto, ha chiaramente stabilito che a questo stadio della procedura non esiste ancora un rapporto processuale tra la Cassa e l'interessato tale da imporre all'organo della SA di predisporre a ricevere notifiche di risarcimento danni. Questo non vuol tuttavia dire che il convenuto che si trova nelle condizioni di ricevere tale decisione si sottragga al recapito (STCA non pubblicata del 10 ottobre 1997 nella causa J., Inc. _____, consid.2.5.). Visto quanto sopra la seconda decisione di risarcimento danni del 22 gennaio 2001 è da considerarsi

validamente notificata e l'opposizione 2 febbraio 2001 (inviata il 22 febbraio 2001) tempestiva. 2.4. 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; SVR 2000 AHV Nr. 16, pagg. 49-50; 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). Nell'evenienza concreta, dagli specchietti concernenti l'evoluzione del debito contributivo (cfr. doc. _) e dagli estratti dei contributi paritetici (cfr. doc. _), risulta chiaramente l'importo dei contributi non saldati. Il danno ammonta dunque a fr. 25'414.50. L'importo del contendere come tale non è del resto stato contestato dalla convenuta. 2.5. 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). 2.6. 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 discolpa, 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).

2.7. 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).

2.8. La convenuta riconosce di essere responsabile del danno causato alla Cassa solo per i contributi non soluti a partire dalla sua nomina quale amministratrice unica della società. Innanzitutto va precisato che, secondo costante giurisprudenza (cfr. STCA 14 giugno 1995 nella causa 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. In concreto la convenuta è stata designata amministratrice unica nel giugno 1998 e liquidatrice dal 26 maggio 1999. Ora, al momento della sua entrata in seno al CdA, la ditta presentava diversi arretrati contributivi (cfr. doc. _). Secondo la giurisprudenza del TFA, il nuovo amministratore ha il dovere di vegliare affinché vengano versati i contributi correnti e quelli arretrati che sono dovuti per il periodo in cui egli non faceva ancora parte del CdA, poiché esiste in entrambi i casi un nesso di causalità adeguato tra il non agire dell'organo e il non pagamento dei contributi (cfr. SVR 1996 EVG Nr. 98, pag. 300-301; DTF 119 V 407 consid. 4c; RCC 1992, pag. 269). Tuttavia il nesso di causalità adeguato fra la violazione intenzionale o di grave negligenza ed il danno va negata qualora la società fosse già insolubile al momento dell'elezione nel consiglio di amministrazione. Ciò vale anche qualora la società fosse gravemente indebitata e tuttavia non ancora insolubile (cfr. SVR 1996 EVG Nr. 98, pag. 301). In queste condizioni quindi, i membri del consiglio di amministrazione non possono essere considerati responsabili per il danno verificatosi precedentemente all'assunzione della funzione di organo (cfr. SVR 1996 EVG Nr. 98, pag. 301; DTF 119 V 407 consid. 4c; RCC 1992, pag. 269). La fattispecie che ci occupa non è tuttavia comparabile a quella appena descritta. Infatti nel 1998, rispettivamente nel 1999 e 2000, non si era ancora verificato un danno ai sensi dell'art. 52 LAVS. Quando il 24 giugno 1998 _____ ha assunto la carica di amministratrice unica della _____, la ditta

non era ancora insolubile o gravemente indebitata (cfr. doc. _). Quindi alla luce di quanto detto sopra, e visto che _____ riconosce di essere responsabile della grave negligenza oggetto della vertenza - sebbene limitatamente ai contributi insoluti dopo la sua nomina -, la stessa deve essere condannata anche al pagamento dei contributi non soluti prima della sua nomina quale amministratrice unica della _____, per un totale di fr. 25'414.50.

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