

TI_GERICHTE 31.2002.46 vom 8. Oktober 2003

TI Tribunale d'appello, 2003-10-08, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_31.2002.46

FR: TI_GERICHTE 31.2002.46 du 8 octobre 2003

IT: TI_GERICHTE 31.2002.46 del 8 ottobre 2003

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Erwägungen

E. 13

febbraio 2003 il convenuto ha notificato i seguenti mezzi di prova: " in riferimento alla vertenza indicata, riservata la richiesta di edizione dell'incarto penale relativo all'azionista della società e all'assunzione di altre prove che risultassero atte a dimostrare quanto allegato con la risposta, con la presente notifico i seguenti testi: - _____, Via _____, - _____, Via _____, - _____, c/o _____." (doc. _) 1.7. Con scritto 3 marzo 2003, la Cassa ha osservato: " Con riferimento alla risposta di causa inoltrata dal convenuto in data 27 gennaio 2003 intimata alla Cassa con comunicazione pervenuta i 3 febbraio 2003, nel termine di 10 giorni fissato, che giunge a scadenza il 5 marzo 2003 – ritenuta la richiesta di proroga, concessa da codesto lodevole Tribunale con comunicazione del 7 febbraio 2003, la Cassa produce agli atti sub. doc. _, la documentazione relativa all'esecuzione no. 734260 promossa dalla Cassa nei confronti del datore di lavoro. A tale proposito si fa in particolare rilevare come il precetto esecutivo sia stato notificato presso gli uffici dell'amministratore unico, _____, contrariamente a quanto invece assume la controparte. Si ribadisce inoltre che, la società è stata affiliata quale datore di lavoro dal 1.10.1997 al 30.04.2000. Nel periodo di affiliazione risulta che sin dal mese di maggio 1998 la Cassa ha iniziato a diffidare la società e dal mese di giugno 1999 a precettarla. Il mancato pagamento dei contributi si è comunque manifestato dal luglio 1999 all'aprile 2000, dunque per un lasso di tempo che non può essere considerato quale breve periodo secondo la giurisprudenza in materia, nonché in considerazione della durata di attività della società stessa." (doc. _) 1.8. Con scritto 24 marzo 2003 il convenuto ha osservato: 1. Benché il precetto indichi _____ c/o _____, esso è stato notificato alla sede operativa della ditta. In effetti la persona che l'ha ricevuto e che ha formulato opposizione (e che potrà confermarlo in istruttoria) è la signorina _____, segretaria della _____ e non del sottoscritto. Si chiede che venga assunta quale ulteriore teste la signorina _____, _____. 2. Mai al sottoscritto venne inviata alcuna diffida o precetto da parte della Cassa AVS. Anzi, nel giugno del 2000 l'AU chiese lo scoperto alla Cassa e fece eseguire il pagamento (27'603.- e 8'758.25). 3. Sino al 24 novembre 1999 (data del primo precetto) la ditta non aveva mai dato segni di dissesto. L'amministratore interveniva subito non appena vi era un problema. Ad esempio fece cancellare immediatamente un'ipoteca legale annotata addirittura prima dell'esigibilità del credito (e con il termine trimestrale ancora abbondantemente aperto), facendo eseguire il pagamento delle pretese (ditta _____). Si allega l'estratto UE da cui risulta che i problemi sono iniziati timidamente solo nel novembre 1999. Sono poi esplosi nella

primavera del 2000 e culminati con l'arresto del titolare e del funzionario di banca che lo aveva assecondato. È solo grazie all'amministratore che – tranne due – tutte le case in costruzione (una quarantina) sono state terminate da un'altra ditta, che pure ha ripreso tutto il personale dell'_____ e dell'impresa di costruzioni di _____ ed ha pagato anche due mesi di salario di ca 45 persone. 4. Purtroppo, come già detto, l'azionista e il funzionario di banca riuscirono in ca. 3 mesi a creare un buco milionario. 5. Ora è ingiusto pretendere che in queste circostanze (buco creato da altri in ca. tre mesi, salvataggio di 45 posti di lavoro, impegno a far terminare le case in corso, richiesta e pagamento nel giugno 2000 del debito AVS) venga ritenuto responsabile l'amministratore." (doc. _) 1.9. Con scritto 2 aprile 2003, la Cassa ha osservato: " con riferimento alla lettera del 24 marzo 2003 del convenuto, _____, la Cassa tiene a precisare che dall'estratto conforme dell'Ufficio del registro di commercio della società risulta che la stessa ha avuto il proprio recapito in _____, casella postale _____, presso lo studio del convenuto _____. A tale indirizzo sono state inviate diffide da parte della Cassa (cfr. doc. _), nonché le procedure esecutive. A complemento si producono ancora il questionario per l'affiliazione delle persone giuridiche compilato dalla società in data 24 ottobre 1996 (doc. _), nonché il formulario di notifica per l'assunzione di manodopera del 17 dicembre 1997 (doc. _), dai quali risulta l'esatto recapito della società, in _____, casella postale _____, presso l'amministratore unico e qui convenuto." (doc. _) Con scritto 10 aprile 2003, il convenuto ha osservato: " in riferimento alla lettera 2.4.2003 della Cassa Cantonale, osservo che i documenti prodotti non portano la firma del sottoscritto. Per quanto riguarda il recapito in _____, si ribadisce l'audizione dei testi già citati ed in particolare della signora _____, la quale ci dovrà spiegare come mai la corrispondenza diretta all'_____, così come il precetto esecutivo agli atti venivano ritirati dalla segretaria (_____) della sede di _____ e non venivano recapitati al sottoscritto. Questo è importante non solo per una questione di curiosità, ma anche per capire se qualcuno abbia dato qualche disposizione che ha impedito all'amministratore di ricevere la corrispondenza importante relativa alla società." (doc. _) 1.10. A seguito di un accertamento effettuato dal TCA, con scritto 29 settembre 2003, la Cassa ha osservato: " Con riferimento alla procedura menzionata a margine ed in particolare alla vostra richiesta del 24 c.m., in allegato vi trasmettiamo copia della conferma di affiliazione alla Cassa della fallita società citata a margine, quale datore di lavoro, a decorrere dal 1° ottobre 1997, a seguito della comunicazione 28 ottobre 1997 della stessa di assunzione di un dipendente dal mese di ottobre (doc. _), ritenuto che in precedenza, segnatamente dal 1° settembre 1996 la ditta era affiliata quale ente senza salari (doc. _). A complemento si rinvia anche al questionario per l'affiliazione delle persone giuridiche, già prodotto agli atti quale doc. _. Per contro, la società è stata stralciata quale datore di lavoro, a seguito della comunicazione 24 novembre 2000 dello studio legale _____, sottoscritta dal convenuto _____ (doc. _) con effetto al 30 aprile 2000." (doc. _) 1.11. Con scritto 6 ottobre 2003, _____ si è riconfermato nelle proprie posizioni (cfr. doc. _). in diritto In ordine 2.1. La presente vertenza non pone questioni giuridiche di principio e non è di rilevante importanza (ad esempio per la difficoltà dell'istruttoria o della valutazione delle prove). Il TCA può dunque decidere nella composizione di un Giudice unico ai sensi degli articoli 26 c cpv. 2 della Legge organica giudiziaria civile e penale e 2 cpv. 1 della Legge di procedura per le cause davanti al Tribunale delle assicurazioni (cfr. STFA del 21 luglio 2003 nella causa N., I 707/00; STFA del 18 febbraio 2002 nella causa H., H 335/00; STFA del 4 febbraio 2002 nella causa B., H 212/00; STFA del 29 gennaio 2002 nella causa R. e R., H 220/00; STFA

del 10 ottobre 2001 nella causa F., U 347/98 pubblicata in R DAT I-2002 pag. 190 seg.; STFA del 22 dicembre 2000 nella causa H., H 304/99; STFA del 26 ottobre 1999 nella causa C., I 623/98). Nel merito 2.2. Va innanzitutto rilevato che con il 1° gennaio 2003 è entrata in vigore la legge sulla parte generale del diritto delle assicurazioni sociali (LPGA), che tuttavia non è applicabile al caso di specie considerato che il giudice delle assicurazioni sociali non tien conto di modifiche legislative e di fatto verificatesi dopo il momento determinante della resa del provvedimento amministrativo, in casu il 7 agosto 2002 (STFA del 20 marzo 2003, nella causa B., H 27/02, consid. 1, pag. 2, STFA del 9 gennaio 2003 nella causa A., P 76/01, consid. 1.3, pag. 4; STFA del 9 gennaio 2003 nella causa C., U 347/01, consid. 2 pag. 3 e STFA del 9 gennaio 2003 nella causa P., H 345/01, consid. 2.1, pag. 3; DTF 127 V 467 consid. 1, DTF 121 V 366 consid. 1b). Per cui ogni riferimento alle norme applicabili in concreto va inteso nel tenore in vigore fino al 31 dicembre 2002. 2.3. In virtù dell'art. 52 LAVS "il datore di lavoro deve risarcire alla cassa di compensazione i danni da lui causati violando, intenzionalmente o per negligenza grave, le prescrizioni". I presupposti dell'obbligo di risarcimento sono quindi l'esistenza di un danno, la violazione delle prescrizioni vigenti in materia di contributi paritetici, da parte del datore di lavoro, e l'intenzionalità o la negligenza grave. Nell'ipotesi in cui il datore di lavoro è una persona giuridica, che è stata sciolta allorché la pretesa viene fatta valere, possono essere convenuti, in via sussidiaria, i suoi organi responsabili (DTF 123 V 15 consid. 5b con riferimenti; SVR 2001 AHV Nr. 6, pag. 20). Sussidiarietà significa che la cassa di compensazione deve innanzitutto rivolgersi al datore di lavoro. Solo nel caso in cui il datore di lavoro non può far fronte al suo obbligo contributivo la cassa di compensazione può agire sussidiariamente e direttamente contro i suoi organi (cfr. DTF 113 V 256 consid. 3; STFA del 16 aprile 2003 nella causa P., D., B., H 234/02 + 237/02 + 239/02, consid. 6.3). Generalmente questo è il caso in cui la cassa accusa un danno a seguito del fallimento della società datrice di lavoro (cfr. Thomas Nussbaumer, Die Haftung des Verwaltungsrates nach Art. 52 AHVG, in AJP/PJA 1996 pag. 107.; 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 RSA 1991, no. 2 pag. 163). Il rilascio dell'attestato di carenza beni definitivo in una procedura di esecuzione in via di pignoramento attesta ufficialmente, oltre al mancato adempimento all'obbligo di versare i contributi, l'insolubilità del datore di lavoro. Quindi alla Cassa è lecito richiedere il risarcimento ex art. 52 LAVS agli organi anche se la società esiste giuridicamente (cfr. RCC 1988 pag. 137 consid. 3c). Per questo, dalla notifica di tale atto, non vi è motivo per non iniziare una procedura di risarcimento contro i suoi organi sussidiariamente responsabili (RCC 1988 pag. 137 consid. 3c, confermato in RCC 1991 pag. 135 consid. 2a; cfr. critica in M. Kunz, Die Schadenersatzpflicht des Arbeitgebers in der AHV, Diss. Winterthur 1989 pag. 63). Il TFA ha recentemente riesaminato il problema della responsabilità sussidiaria degli organi ed ha concluso che la prassi finora adottata a proposito dell'art. 52 LAVS deve essere ancora mantenuta (cfr. DTF 129 V 11 = Pratique VSI pag. 79 ss). L'Alta Corte ha in particolare precisato che né dal messaggio del Consiglio federale concernente l'11a revisione dell'AVS (DTF 129 V 13 consid. 3.3.), né dai lavori preparatori della LPGA (DTF 129 V 13 consid. 3.5.) sono emerse indicazioni per un cambiamento della prassi finora adottata. 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;

DTF 123 V 15, 16, consid. 5b; DTF 98 V 26). 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 (cfr. STFA del 28 ottobre 2002 nella causa P. e F., H166/02, consid. 4.1.; Pratique VSI 1994 pag. 104); i contributi della disoccupazione (cfr. STFA del 4 ottobre 2002 nella causa A. e T., H 346/01, consid. 4); i contributi dovuti all'assicurazione cantonale degli assegni familiari, le spese di amministrazione; gli interessi moratori (cfr. art. 14 cpv. 4 lett. e, art. 41bis OAVS), le spese esecutive (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; vedi anche la numerosa giurisprudenza citata in Istituto delle assicurazioni sociali, "Novità nel campo dell'azione di risarcimento danni ex art. 52 LAVS della Cassa di compensazione AVS/AI/IPG nei confronti del datore di lavoro, RDAT II 2002 pag. 519 s; STFA del 24 ottobre 2000 nella causa T., C. e S., H 113/00, consid. 6). 2.5. _____ ha contestato l'importo fatto valere dalla Cassa quale danno ex art. 52 LAVS, in quanto a suo modo di vedere non sarebbe compreso il mese di aprile 2000. 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 trimestrali secondo il sistema forfetario. Ai sensi dell'art. 34 cpv. 1 let. a 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). Nel caso di specie la ditta _____ è rimasta affiliata

alla Cassa sino alla fine del mese di aprile 2000 (cfr. doc. _). Tale dato di fatto lo si deduce anche dalla dichiarazione dei salari del 2000 dove due operai della società sono stati stipendiati anche nel mese di aprile 2000. Del resto l'_____ non ha prodotto nulla a sostegno delle proprie affermazioni, ossia che dal mese di aprile lo stipendio sarebbe stato versato dalla _____. Dagli estratti concernenti l'evoluzione del debito (cfr. doc. _), dagli estratti dei contributi paritetici e dai quaderni dei salari (cfr. doc. _), risulta chiaramente l'importo dei contributi non saldati, che ammonta a fr.13'015.15. 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 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 risolvere i contributi entro un termine ragionevole (cfr. DTF 108 V 188; Pratique VSI 1996 pag 307; 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 discolpa (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. _____ è stato designato amministratore unico della _____ dalla costituzione della società sino alla dichiarazione di fallimento. Innanzitutto va precisato che, secondo costante giurisprudenza (cfr. STCA 14 giugno 1995 nella causa C.; 31.95.00012) 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. Il convenuto sostiene di non potere essere reso responsabile del pagamento del danno subito dalla Cassa, in quanto non sarebbe ravvisabile nel proprio comportamento nessuna violazione intenzionale o per grave negligenza delle prescrizioni. Egli sostiene infatti di essersi sempre adoperato per il buon andamento della società, intervenendo ogni volta che si presentavano delle difficoltà. La ditta avrebbe sempre pagato i contributi, il buco contributivo riguarderebbe solo un corto periodo. Sino al 1999 la società sarebbe inoltre sempre stata in regola con il pagamento dei contributi. Egli sostiene di non aver comunque nulla a che fare con le malversazioni dell'azionista della società e non avrebbe inoltre mai ricevuto i precetti esecutivi. In concreto va analizzato se i motivi invocati dal convenuto sono idonei ad escludere una violazione intenzionale o per negligenza grave delle prescrizioni conformemente a quanto stabilito dalla giurisprudenza federale (cfr. consid. 2.7). 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 del 23 luglio 2002 nella causa U.G., E. G e R. G., H 170/01, consid. 4.6. e riferimenti; STFA del 7 maggio 1997 nella causa 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 31 agosto 2001 nella causa B., H 446/00, consid. 4a; STFA del 16 aprile 1998 nella causa G., p. 6 e giurisprudenza ivi citata). Il TFA ha peraltro già avuto modo di ricordare che, poiché quella del settore immobiliare è una crisi notoria, l'amministratore deve sapere che possono sorgere delle complicanze al momento dell'incasso dei crediti (STFA non pubblicata del 16 aprile 1998 nella causa O. G, H 193/96, consid. 3c) e quindi deve trarre le dovute conseguenze. 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; cfr. anche STFA del 7 maggio 1997 nella causa 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 i contributi erano stati versati regolarmente (cfr. DTF 121 V 243; STFA del 30 gennaio 2003 nella causa W. e P., H 134/02, consid. 3.1. e 3.2.; STFA del 20 agosto 2002 nella causa A. e B., H 295/01, consid. 5; STFA del 29 aprile 2002 nella causa H., M. e S., H 209/01, consid. 4b). 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 del 27 giugno 1994 in re M.).

Recentemente il TFA, in una sentenza del 16 maggio 2002 nella causa A. e B., H 61/01, consid. 3b, parzialmente pubblicata in SVR 2002 AHV Nr. 18, ha sentenziato che se, per diversi anni, non sono stati fatti versamenti, decade la possibilità di discolarsi: " (...) b) Die Sozialversicherungsbeiträge wurden unbestrittenermassen während Jahren zum weit überwiegenden Teil nicht bezahlt, und dies bei ununterbrochen fortgesetzter Unternehmenstätigkeit. Aus der Einstellungsverfügung der Bezirksanwaltschaft vom 21. Mai 1996 geht klar hervor, dass die Beschwerdeführenden die Nichtbezahlung der Sozialversicherungsbeiträge bewusst in Kauf nahmen. Bei jahrelangen Beitragsausständen, wie sie hier vorliegen, kommen Rechtfertigungs- und Exkulpationsgründe von vornherein nicht in Betracht, weil die Zurückhaltung von Sozialversicherungsbeiträgen nur dann gerechtfertigt werden kann, wenn sie dazu dient, einen kurzfristigen Liquiditätsengpass zu überwinden (ZAK 1992 S. 248 Erw. 4b mit Hinweisen). Abgesehen davon lassen sich aus dem Sanierungskonzept der Treuhand Y. _____ AG vom 25. Oktober 1995 keineswegs Umstände erkennen, welche die Beschwerdeführenden zur Annahme berechtigt hätten, es würde ihnen durch die Zurückbehaltung der Sozialversicherungsbeiträge gelingen, das Überleben der Firma zu sichern (BGE 108 V 187 Erw. 2). Die Zukunft der Garage X. _____ AG hing von ganz anderen Faktoren ab als dem Zurückhalten der Sozialversicherungsbeiträge, nämlich insbesondere vom unabdingbaren Einschliessen beträchtlicher zusätzlicher Mittel in der Grössenordnung von mehreren Hunderttausend Franken. Im Zeitpunkt der Erstattung des Sanierungskonzeptes wie auch in der Zeit danach blieb jedoch völlig unbestimmt, ob sich überhaupt ein Interessent oder Investor finden würde, welcher der tief in finanziellen Schwierigkeiten steckenden Firma das Überleben ermöglicht hätte (...)" 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 del 4 maggio 1995 nelle cause M.J., M.M., B.N. e P. L.). Nell'evenienza concreta, dagli atti risulta che sin dal 1998 (cfr. doc. _) la società è stata in mora col pagamento dei contributi, ciò che ha costretto la Cassa a diffidarla dal mese di maggio 1998 ed a precettarla a partire dal mese di giugno 1999 (cfr. doc. _). I contributi non versati sono relativi al periodo 1999-2000 (più precisamente dal luglio 1999 all'aprile 2000, cfr. doc. _). A mente del convenuto, la crisi del settore, oltre ad altri fattori specifici (tra cui le malversazioni del "titolare e del bancario cui la ditta si appoggiava"), avrebbe seriamente inciso sulla liquidità della ditta e sulla sua situazione finanziaria. Il TCA constata che l'eluso versamento non può dirsi dovuto a difficoltà momentanee. Infatti la Cassa ha dovuto inviare diffide alla società e anche intraprendere procedure esecutive per l'incasso dei contributi sin dal 1998 (cfr. per un caso simile SVR 2002 AHV Nr. 9 consid.3). Finché, alla fine, vi è stato lo scoperto già indicato, risultato irrecoverabile. Non siamo dunque in presenza di un valido motivo di giustificazione previsto eccezionalmente dalla giurisprudenza del TFA (cfr. DTF 121 V 243, principi ancora confermati recentemente in STFA del 30 gennaio 2003 nella causa W. e P., H 134/02, consid. 3.1. e 3.2.; STFA del 27 gennaio 2003 nella causa D.C., A. P. e M.P., H93/01 + H 169/01, consid. 3.4.3). D'altra parte nella citata sentenza del TFA (cfr. DTF 121 V 243) la ditta, oltre a non versare i contributi per soli tre mesi, aveva cessato immediatamente la propria attività senza tentare la via del concordato, dando prova della volontà di limitare al massimo i danni causati alla Cassa. Anche se nella presente fattispecie

la ditta ha cercato di limitare i danni e ha tentato di salvarsi soprattutto grazie all'intervento del convenuto, ciò non è sufficiente per esonerare _____ dalla sua responsabilità ex art. 52 LAVS. È vero che la crisi del settore ha probabilmente giocato un ruolo decisivo. Comunque a persona cognita nel settore edile come _____, non poteva sfuggire che la situazione finanziaria della ditta era tale da compromettere il versamento dei contributi (cfr. STFA del 4 febbraio 2002 nella causa C., H 194/01, consid. 4c; STFA dell'8 marzo 2001 nella causa R., P. e F., H 115/00 e H 132/00, consid. 8b). Il TFA ha peraltro già avuto modo di ricordare che, poiché quella del settore immobiliare è una crisi notoria, l'amministratore deve sapere che possono sorgere delle complicanze al momento dell'incasso dei crediti e nel reperire nuovi mandati (cfr. STFA del 12 dicembre 2002 nella causa B, H 279/01, consid. 3.2; STFA non pubblicata del 16 aprile 1998 nella causa O. G, H 193/96, consid. 3c) e quindi deve trarre le dovute conseguenze. A nulla giovano le affermazioni secondo le quali i precetti esecutivi non sarebbero stati portati a sua conoscenza. Egli sapeva, per sua stessa ammissione, delle difficoltà che la ditta ha avuto nel periodo in questione. Ricordato che tutte le comunicazioni della Cassa, come pure l'intimazione di diffide e precetti esecutivi, sono sempre state recapitate presso lo studio legale del convenuto (cfr. doc. _), anche volendo ammettere che egli stesso non sia venuto a conoscenza dei citati precetti, la sua responsabilità per il danno causato alla Cassa è comunque data, in quanto egli avrebbe dovuto informarsi regolarmente e puntualmente sulla situazione finanziaria della società (ad esempio pretendendo di prendere visione di tutta la corrispondenza della società, soprattutto al fine di verificare se alla ditta fossero state intimate diffide e precetti esecutivi; cfr. STFA del 28 aprile 2003 nella causa P. e M., H 208/00 e H 209/00, consid. 7.2.1; STFA del 24 aprile 2002 nella causa G., H 153/00, consid. 8b; STFA del 27 febbraio 2002 nella causa S., H 282/01, consid. 5a), e ciò visto soprattutto che le difficoltà della società nel pagare i contributi si sono palesate già dal mese di maggio del 1998 (cfr. doc. _). Non è sufficiente esaminare i conti una volta all'anno (cfr. STFA del 27 febbraio 2002 nella causa S., H 282/01, consid. 5a). Riguardo alla circostanza secondo la quale _____ non avrebbe ricevuto nessun PE, il TCA rileva inoltre che egli stesso ha dichiarato "che è proprio grazie all'amministratore unico che le rare procedure esecutive sono state immediatamente eliminate con il pagamento degli scoperti" (cfr. doc. _) e che " nel giugno del 2000 l'AU chiese lo scoperto alla Cassa e fece eseguire il pagamento" (cfr. doc. _). Ora, visto che _____ era al corrente della situazione difficile della società, avrebbe potuto interpellare la Cassa ben prima del giugno 2000, o comunque farlo in modo regolare, interpellando anche ad esempio l'ufficio di revisione attingendo dati contabili oggettivi (STFA del 31 gennaio 2003 nella causa V., H 5/02, consid. 5.3), dai quali avrebbe facilmente potuto dedurre che vi erano oneri sociali scoperti e che, quindi, presto o tardi si sarebbe dovuto aspettare la notifica di diffide e precetti esecutivi. Gli sforzi del convenuto e della società non modificano dunque la situazione secondo cui la ditta era in difficoltà da ormai troppo tempo per ammettere un qualsiasi motivo di discolta (cfr. consid. 2.7.). In una sentenza dell'11 gennaio 2002 nella causa C., H 103/01, consid. 4c, il TFA si è espresso in questi termini: "(...) I dati dimostrano con palmare evidenza che i problemi finanziari dell'_____ erano tutt'altro che temporanei, la stessa attraversando da anni una grave crisi di liquidità. L'aver, a queste condizioni, deliberatamente procrastinato il pagamento dei contributi per più anni - quando invece un differimento è tollerabile in via eccezionale solo per un periodo di breve durata - nella vana speranza di un risanamento aziendale che doveva apparire ragionevolmente improbabile, tanto più a persona cognita per professione e formazione, esclude che possa darsi esimente

di qualsivoglia natura a favore dell'interessato (...)" Lo stesso concetto è stato ribadito nella sentenza del 23 luglio 2002 nella causa U.G., E. G e R. G., H 170/01, consid. 4.4.: " (...) 4.4 Gli argomenti addotti dai ricorrenti per il mancato pagamento dei contributi sociali non sono sufficienti quale motivo di giustificazione e di discolta nel senso della giurisprudenza. Dalla documentazione agli atti risulta che la Cassa a partire dal 1992/1993 ha sempre dovuto richiamare al pagamento la E. _____ SA, adire le vie esecutive e rammentare agli amministratori le responsabilità gravanti su di loro in qualità di organi della società. Dagli atti si evince pure che la E. _____ SA al 31 dicembre 1997 aveva accumulato un debito per oneri sociali di fr. 750'573.70 nei confronti della Cassa e che - malgrado le promesse fatte - non aveva prestato la dovuta collaborazione alla Commissione di vigilanza LEPIC in vista di una soluzione del problema, obbligando così quest'ultima a decretare la radiazione della società dall'albo delle imprese di costruzione. È vero che i ricorrenti affermano di aver "finanziato in prima persona l'operazione di risanamento della società, accollandosi personalmente un debito di fr. 1'200'000.- contratto dalla E. _____ SA con la Banca X. _____". Va però ricordato che dal profilo processuale non basta sostenere un fatto rilevante, se esso non viene anche comprovato. Ora, a sostegno della loro tesi liberatoria i ricorrenti non indicano qualsivoglia documento tra quelli prodotti e nemmeno risultano espressamente richiamati specifici mezzi di prova atti a dimostrare che l'importo sopra indicato sia stato concesso ed utilizzato nell'interesse della ditta. L'asserzione dei ricorrenti è rimasta allo stadio di puro parlato senza supporto probatorio alcuno. Dovendosi ritenere secondo la comune esperienza della vita che documenti bancari rilevanti vengano custoditi e comunque richiesti tempestivamente, l'ipotesi del finanziamento di fr. 1'200'000.-, in quanto circostanza non provata e non direttamente desumibile, non può essere considerata. Medesimo discorso vale per l'affermazione secondo cui il differimento del pagamento dei contributi sarebbe servito per pagare le ditte fornitrici - tra cui: F. _____ SA, G. _____ SA, H. _____ SA, I. _____ SA e L. _____ SA -, per consentire di "portare a termine i lavori assunti" e di conseguenza poter saldare i debiti nei confronti della Cassa. Anche in merito a tale questione, che avrebbe potuto essere di pregio, gli insorgenti non indicano i documenti a sostegno della loro tesi e nemmeno citano testi in grado di provare i pagamenti intervenuti e i lavori realmente conclusi. Per quanto precede, non risulta comprovato che la scelta di differire il pagamento dei contributi paritetici - sull'arco di un periodo peraltro molto lungo, da maggio 1996 a maggio 1998 - fosse obiettivamente indispensabile per la sopravvivenza della società e ad ogni modo appare poco verosimile che il datore di lavoro potesse oggettivamente presumere di soddisfare entro breve termine - nel senso di pochi mesi e non di anni, come nel caso di specie - la Cassa riguardo a ogni suo credito (DTF 108 V 188; RCC 1992 pag. 261 consid. 4b), considerato che già a partire dal settembre 1992 la società aveva non indifferenti problemi di liquidità, acuitisi negli anni 1995-1997, per poi dare luogo nel 1998 a una moratoria concordataria non sfociata in un decreto di omologazione. L'eluso versamento dei contributi non può quindi essere riconducibile a una situazione di momentanea illiquidità (...)" In una STFA del 29 agosto 2002 nella causa A., B., C., D., E., H 277/01, consid. 3.3., l'Alta Corte ha sancito che: " (...) Le critère déterminant pour qualifier le comportement des recourants, au sens de l'art. 52 LAVS, réside dans le fait que les retards dans le paiement des cotisations sociales se sont étendus de l'année 1992 jusqu'à l'ouverture de la faillite en 1997. En effet, en pareilles circonstances, les recourants ne peuvent être considérés comme ayant eu des raisons sérieuses et objectives de penser que le retard dans le règlement des cotisations aux assurances sociales n'était que passager, au sens de la jurisprudence rappelée ci-dessus au

consid. 2 in fine (a contrario, voir aussi ATF 121 V 243). Ils n'étaient donc pas autorisés, aux conditions posées par la jurisprudence et sur une aussi longue période, à différer le paiement des cotisations qu'ils avaient retenues sur les salaires payés, sous peine de commettre une négligence grave sanctionnée par l'art. 52 LAVS (...)" Il TFA in una sentenza del 12 dicembre 2002 nella causa B., H 279/01, consid. 3.2., ha ribadito inoltre che non è ammissibile sospendere il pagamento dei contributi per un lungo lasso di tempo. Ciò per contro è possibile, a determinate condizioni, per un breve periodo (pochi mesi): " 3.2 Nel caso di specie va rilevato che la L. SA ha operato quale datrice di lavoro dal 1. aprile 1993 al 31 dicembre 1998. Già a partire dall'aprile 1994 la società ha evidenziato seri problemi di liquidità, obbligando la Cassa, al fine di ottenere il pagamento dei contributi sociali, ad adire le vie esecutive sino al rilascio, nell'aprile e nell'agosto 1999, di diversi attestati di carenza di beni. Il modo di operare del ricorrente dimostra chiaramente come egli abbia disatteso il dovere di diligenza impostogli dalla giurisprudenza suesposta. Neppure la circostanza, asserita ma non provata, che M. B. abbia cercato di trovare soluzioni per ripristinare la situazione finanziaria della società, non è sufficiente a sanare la grave negligenza da lui commessa. Non è infatti accertato che la scelta di differire il pagamento dei contributi paritetici fosse obiettivamente indispensabile per la sopravvivenza della ditta e neppure è assodato che il datore di lavoro potesse oggettivamente presumere di soddisfare entro breve termine - nel senso di pochi mesi (vedi anche DTF 123 V 244 consid. 4b) e non di anni - la Cassa riguardo a ogni suo credito (DTF 108 V 188; RCC 1992 pag. 261 consid. 4b), ritenuto che il ritardo della L. SA nel pagamento dei contributi è da ricondurre già al 1994 - pur dando atto che essi, anche se a fatica e di regola a seguito di procedure esecutive, sono stati pagati fino al terzo trimestre del 1996 compreso - e perdurato poi dal 1996 in avanti e quindi da considerare cronico. Poiché il mancato pagamento dei contributi non può essere riconducibile ad una situazione momentanea di illiquidità, si deve concludere che l'amministratore ha violato il dovere di diligenza che si deve esigere, in materia di gestione, da un datore di lavoro della stessa categoria a cui appartiene (DTF 112 V 159 consid. 4 e sentenze ivi citate). In proposito non va infatti dimenticato che egli avrebbe dovuto sapere, perché fatto notorio e comunque noto al ricorrente, che negli anni novanta - caratterizzati da una grave crisi nel settore immobiliare e quindi anche delle imprese di costruzione - potevano insorgere difficoltà sia per quanto riguarda l'incasso dei crediti sia nel reperire nuovi mandati. Ciò è ancor più vero nel caso concreto se si considera la struttura aziendale ridotta della società, che disponeva di soli due/tre dipendenti." Nella citata sentenza del 30 gennaio 2003 nella causa W. e P., H 134/02, consid. 3.1. e 3.2., il TFA ha ancora chiaramente riaffermato il concetto secondo cui è possibile imputare agli amministratori solo una negligenza lieve se il buco contributivo è corto (pochi mesi), se precedentemente la ditta ha sempre pagato regolarmente i contributi e se la società non ha l'abitudine di sospendere il pagamento dei contributi sociali per pagare altri debiti più pressanti, finanziando in questo modo illecitamente la propria impresa: " (...) Tout manquement de l'employeur aux obligations qui lui incombent en matière d'AVS ne doit pas nécessairement être assimilé à une faute qualifiée au sens de l'art. 52 LAVS. C'est ainsi que l'inobservation de prescriptions peut ne pas constituer un cas de négligence grave, notamment, lorsque la durée pendant laquelle les cotisations sont restées en souffrance est relativement courte (cf. ATF 121 V 244 consid. 4b; arrêt T. du 20 août 2002, H 295/01, consid. 5; arrêt H. du 29 avril 2002, H 209/01, consid. 4b). Un autre élément dont il faut tenir compte pour apprécier la responsabilité de l'employeur réside dans l'habitude qu'il pourrait avoir prise de laisser en souffrance les créances de la caisse de compensation tout

en s'acquittant d'autres dettes plus pressantes, afin de bénéficier d'un financement illicite de son entreprise par les deniers publics (cf. ATF 108 V 196 consid. 4). 3.2 En l'occurrence, il ne ressort pas des faits que la société S. _____ SA, constituée en 1980, aurait à un moment ou à un autre de son existence connu des retards significatifs dans le versement des cotisations paritaires prélevées sur les salaires. En particulier, il n'est pas établi que durant les deux derniers mois de l'année 1990, les administrateurs auraient laissé en souffrance les créances de la caisse de compensation tout en s'acquittant d'autres dettes plus pressantes dans le but de continuer leur activité. On ne peut donc faire grief aux recourants d'avoir fait supporter durablement à l'assurance sociale le risque inhérent au financement de l'entreprise (ATF 108 V 196 consid. 4), car les cotisations perdues ne sont afférentes qu'aux salaires payés durant la réalisation du film «N. _____», en novembre et en décembre 1990. Dans le cas d'espèce, et contrairement à l'opinion des premiers juges, il faut considérer que la société faillie ne disposait pas de moyens pour payer les cotisations sociales au moment où celles-ci lui ont été notifiées (ce qui ne constitue en principe pas un motif suffisant pour disculper l'employeur ou justifier son comportement : cf. RCC 1985 p. 646). Il en va de même ultérieurement et jusqu'à sa faillite, dès lors que les deux versements provenant des recettes et droits du film avaient précisément fait l'objet de cession par la convention du 5 juin 1991. En réalité, avant de céder les droits dans la perspective d'un crédit supplémentaire, S. _____ SA n'a pas encaissé de recettes pour le film qu'elle avait produit, si bien qu'elle n'a jamais été en mesure de payer ses dettes. En tablant sur les recettes hypothétiques du film pour être en mesure de désintéresser les créanciers de la société, au rang desquels figurait l'AVS, les recourants ont manqué à leur devoir de saine gestion des cotisations paritaires prélevées sur les salaires, dans l'attente de leur versement à la caisse de compensation. S'il constitue assurément un cas de négligence, leur comportement ne se situe toutefois qu'à la limite du degré de gravité sanctionné par l'art. 52 LAVS, compte tenu notamment du bref laps de temps pendant lequel la négligence a été commise et du fait qu'ils n'ont pas privilégié certains créanciers au détriment de l'AVS. Comme les conditions permettant de retenir une responsabilité à raison d'une négligence grave des administrateurs ne sont en l'espèce pas réunies, la demande en réparation du 21 octobre 1993 était mal fondée. Il s'ensuit que le jugement du 17 janvier 2002 doit être annulé (...). Ora, l'averre procrastinato costantemente il pagamento dei contributi paritetici dal maggio 1998 e averlo irrimediabilmente interrotto dalla seconda metà del 1999, è segno di una negligenza non indifferente del datore di lavoro e fa sorgere la responsabilità dell'amministratore unico, 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) . _____, di professione _____, doveva sapere che fare parte di un CdA comporta dei doveri e dei rischi (cfr. STFA del 5 aprile 2001, nella causa A., H 436/00, consid. 3b, pubblicata in RDAT I 2001, pag 611 segg.; STFA non pubblicata del 24 gennaio 2000 nella causa P-A. B., consid. 5b), doveri che risultano accresciuti quando si tratti, come in concreto, di un amministratore unico (cfr. STFA del 31 gennaio 2003 nella causa V., H 5/02, consid. 5.3; STFA del 12 dicembre 2002 nella causa B, H 31 279/01, consid. 3.2; STFA del 28 maggio 2002 nella causa F., H 403/01, consid. 3b; STFA dell'11 gennaio 2002 nella causa C., H 103/01, consid. 4c; STFA del 5 novembre 2001 nella causa F., H 153/01, consid. 6b; DTF 112 V 3 consid. 2b; cfr. anche DTF 122 III 198 consid. 3a). 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 (cfr. STFA del 12 dicembre 2002 nella causa B, H 279/01, consid. 3.2; STFA dell'11 gennaio 2002 nella causa C., H 103/01, consid. 4c; DTF 123 V 244 consid. 4b; 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 tentato di salvare la società. 2.9.2. Anche la cessione della ditta alla _____, non può valere come valido motivo di discolta. La crisi della società era cronica, a tal punto che costrinse la Cassa a diffidarla sin dal 1998 e precettarla dal 1999. A proposito di cessione di pacchetti azionari e società, il TFA in una sentenza non pubblicata del 16 dicembre 1996 nella causa M. D., consid. 5, H 169/95, ha stabilito che: " (...) Il ricorrente stesso ammette - né poteva essere diversamente - i ritardi, che fa risalire nel 1990. Egli afferma invero che i responsabili della società si erano sforzati di superare le difficoltà e richiama le trattative con una ditta di _____ per cederle l'azienda. Tuttavia, la grave situazione debitoria della R. SA non era tale da permettere una soluzione facile, rapida e vantaggiosa, su cui i responsabili della società potessero ragionevolmente contare. E in effetti, la cessione non poté andare in porto. Né l'intervento della banca creditrice, all'inizio del 1992, è stato tale, per la sua drasticità, da valere come scusante per il ricorrente. Le grosse difficoltà della R. SA erano piuttosto la causa che la conseguenza di quell'intervento. Il mancato pagamento dei contributi paritetici, che oltretutto risaliva agli anni addietro, era il frutto, come s'è ampiamente visto, di una situazione cronica di disagi economici e finanziari rilevanti, che non, potevano lasciare indifferenti i responsabili della società. Viste le circostanze rilevate, non era pensabile un risanamento, che non sarebbe stato immediato, e che non era, e di gran lunga, sicuro. (...)" In un'altra sentenza non pubblicata del 2 novembre 1998 nella causa F.M, consid 8, H 236+240/97, il TFA ha ribadito: " (...) 7.- Gli insorgenti sono dell'avviso che l'aver ritardato il versamento degli oneri sociali nelle concrete circostanze non solo si giustificava, ma anzi si imponeva, perché l'incasso del debito libico o la vendita del pacchetto azionario a un gruppo libico - transazioni ritenute imminenti - avrebbero consentito di risolvere lo scoperto. Asseriscono inoltre che il recupero dei crediti sarebbe stato ulteriormente pregiudicato dalla malattia che colpì E. C. nel novembre 1991, atteso come le sue conoscenze personali fossero decisive per le trattative. Ora, come già rettammente concluso dal primo Tribunale, simili giustificazioni non possono essere ritenute quali validi motivi di discolta, posto come gli interessati disattendano che la situazione finanziaria della T. SA era già da lungo tempo gravemente compromessa e tale da non consentire ragionevoli affidamenti. (...)" Nella STFA del 30 luglio 2002 nella causa G.C., N. B, D. B e F. C., H 192/01, consid. 4.1.2, il TFA ha sancito: " (...) Per quanto attiene invece alla tesi ricorsuale, non ammessa dal Tribunale cantonale, secondo cui vi sarebbero state serie possibilità di reperire, mediante l'apporto di nuovi azionisti, finanziamenti in grado di risanare la società, si osserva quanto segue. È vero che prima facie gli insorgenti avrebbero potuto ritenere che le trattative intercorse con F. a partire dal 16 aprile 1997, finalizzate alla vendita dell'intero pacchetto azionario della T. SA ad un gruppo internazionale, potessero condurre con ragionevole probabilità al conseguimento di tale obiettivo, ove si consideri che il 9 luglio 1997 si era proceduto alla sottoscrizione del "contratto d'acquisto" tra lo stesso F. (negoziante per conto terzi) e A. (detentore fiduciario dell'intero pacchetto azionario della T. SA). È però altrettanto doveroso precisare che l'intera vicenda era sin dall'inizio

connotata da notevoli incertezze, riconducibili al fatto che il menzionato contratto d'acquisto era condizionato al consenso di terzi mai indicati in termini comprensibili o comunque giuridicamente vincolanti, per i quali F. asseriva di agire. Così, già il 16 luglio 1997 l'ing. G. - di cui non è dato a dividere per chi agisse e nemmeno se fosse legittimato a impegnare H. o I. SA, i cui riferimenti risultano dalla carta intestata utilizzata - comunicava a A. che vi sarebbe stato "un lieve ed imprevisto ritardo". Benché vi fosse particolare urgenza e il termine prospettato fosse decorso infruttuoso, agli atti non figurano sollecitorie tempestive. È solo il 15 settembre 1997, ben due mesi dopo il noto "contratto d'acquisto", che A., B. e C., qualificandosi come "Responsabili T. SA", hanno finalmente sollecitato G. a rendere esecutivo l'accordo nel senso di pagare quanto pattuito e costituire il nuovo consiglio d'amministrazione. Quest'ultimo, per contro, ebbe a chiedere, in occasione di un incontro svoltosi il 29 settembre 1997 nello studio dell'avv. X., una proroga che gli venne concessa fino al 20 ottobre 1997 "al fine di perfezionare e concludere il contratto d'acquisto della Società a margine, sottoscritto il 09.07.1997". Ma vi è di più. Il 10 ottobre 1997 G. precisava a C. e B. che solo entro il 31 ottobre 1997 gli sarebbe stato possibile adempiere il contratto d'acquisto, e questo dopo lo svolgimento dell'Assemblea generale del Gruppo che si sarebbe tenuta a Lussemburgo il 14/15 ottobre di quell'anno. Ora, ai membri del consiglio di amministrazione della T. SA, composto di persone cognite del settore commerciale e giuridico, non poteva né doveva sfuggire - già solo in considerazione dei gravosi impegni finanziari, cui la società doveva far fronte entro breve, segnatamente nei confronti delle assicurazioni sociali (cfr. il conteggio allegato al contratto di acquisto 9 luglio 1997 indicante un debito di fr. 213'152.25 nei confronti dell'AVS, di fr. 58'588.50 nei confronti dell'INSAI, di fr. 33'626.05 verso l'assicurazione malattia e di fr. 60'351.95 a titolo di LPP) - l'inaccettabile e ingiustificata lungaggine delle trattative. Già solo il fatto di portare avanti - per mesi e nella (vana) speranza di aver trovato un finanziatore esterno che per la seconda volta salvasse la società - trattative di esito incerto sulla base di un rapporto fiduciario che non indicava i fiducianti, la cui reale identità nonché effettiva disponibilità finanziaria continuavano ad essere ignote, non poteva legittimare ragionevoli prospettive di buon esito dell'operazione. Sostenendo il contrario, i ricorrenti mettono in evidenza un'attitudine del tutto inidonea a sostanziare un valido motivo di giustificazione o di discolta. Non solo - come risulta peraltro pure dalla situazione gestionale e finanziaria descritta alla V. in data 18 dicembre 1996, dalla quale emerge come la società, in quel periodo, stesse procedendo allo smobilizzo, per il momento parziale, sia delle proprie strutture fisse che del proprio personale - sussistevano ben poche prospettive di risanamento per la T. SA. Quand'anche si fosse giunti all'esecuzione del contratto, mancherebbe comunque la prova che i contributi alle assicurazioni sociali sarebbero stati onorati. I dati numerici disponibili non consentono infatti di avere certezze sul punto topico. In conclusione, avendo omesso il pagamento di contributi di notevole importo e avendo confidato, tergiversando da luglio a novembre 1997, nel buon esito di trattative condotte in termini dilettanteschi, i ricorrenti non possono ora appellarsi a validi motivi di giustificazione o di discolta, tanto più che dal 1996 la mora nel pagamento degli oneri sociali è stata cronica e non dovuta a difficoltà finanziarie o di liquidità momentanee. La scelta di differire o di lasciar differire il pagamento dei contributi paritetici non può pertanto considerarsi, secondo una valutazione ragionevole, obiettivamente indispensabile per la sopravvivenza della ditta, e nemmeno è assodato che il datore di lavoro potesse oggettivamente presumere di soddisfare entro breve termine la Cassa (DTF 108 V 188; RCC 1992 pag. 261 consid. 4b; cfr. pure DTF 116 II 541 consid. 5a). Ancora recentemente

il TFA, in una sentenza del 3 luglio 2003 nella causa V., H 265/02, consid. 4.3, ha deciso: " (...) 4.3 Selon les constatations des premiers juges, la société a subi une perte importante en 1994, sans que la situation ne s'améliore par la suite. En ce qui concerne les cotisations d'assurances sociales, la société accusait des arriérés depuis juillet 1996, qui se montaient à plus de 25'000 fr. dès décembre 1996 déjà, croissant encore en 1997. Il ressort en outre des décomptes produits par l'intimée que la société n'a effectué aucun versement en vue de payer les cotisations courantes ou de réduire son découvert depuis septembre 1996. Les premiers juges ont déduit de ce qui précède qu'au vu de la situation financière très difficile de la société depuis 1994 déjà, le recourant ne pouvait pas sérieusement croire qu'elle allait s'améliorer d'une manière décisive. Par ailleurs, sachant que la société allait cesser toute activité - les administrateurs cherchant un repreneur pour la brasserie depuis 1995 -, le recourant ne s'est pas davantage soucié du paiement des cotisations sociales et n'a pris aucune mesure particulière pour tenter de diminuer le dommage causé à l'intimée. Dès lors, sa responsabilité est engagée au sens de l'art. 52 LAVS. On ne peut qu'adhérer à cette appréciation. On ne saurait en effet qualifier de simple passe délicate dans la trésorerie au sens de la jurisprudence citée, la situation de X. _____ SA, puis de Y. _____ SA, dans la mesure où le non-paiement des cotisations d'assurances sociales s'est prolongé sur plus de deux ans de manière récurrente. A cela, la tentative de vente de la société qui semblait se concrétiser en février 1998 par la signature d'un «agrément de coopération» avec un potentiel repreneur ne change rien. Comme le relève à juste titre l'autorité cantonale de recours, le règlement du passif de la société, et en particulier des charges sociales, selon l'agrément signé le 9 février 1998 est peu clair. Ainsi, s'il est fait mention de «créanciers prioritaires», rien ne permet de croire que l'intimée en faisait partie et que les administrateurs de la société envisageaient effectivement de la désintéresser en priorité. Par ailleurs, on ne voit pas en quoi le fait qu'un acompte de 500'000 fr., sous la forme d'un chèque, aurait été remis par le potentiel repreneur à la société bailleresse de la brasserie, selon les allégations du recourant, aurait permis d'améliorer la situation de la société, dès lors que ces liquidités auraient bénéficié en premier lieu, semble-t-il, à la bailleresse. Enfin, cette démarche ne saurait en aucun cas justifier le non-paiement des cotisations d'assurances sociales dès juillet 1996 (...)" Riassumendo quindi, il fatto di essersi prodigato per la cessione della ditta, non può assurgere a valido motivo di discolpa. La restrittiva giurisprudenza del TFA non lo permette. 2.10. Infine, per quanto riguarda la richiesta di assunzione di prove fatta dal convenuto, corollario del diritto di essere sentito ai sensi dell'art. 29 cpv. 2 CF, per costante giurisprudenza, da tale principio costituzionale deve, tra l'altro, essere dedotto il diritto per l'interessato di fornire prove circa i fatti suscettibili di influire sul provvedimento, quello di poter prendere visione dell'incarto, quello di partecipare all'assunzione delle prove, di prenderne conoscenza e di determinarsi al riguardo (DTF 127 I 56 consid. 2b; DTF 126 I 16 consid. 2a/aa, 124 V 181 consid. 1a, 375 consid. 3b e sentenze ivi citate). È utile precisare che sono in ogni caso ammesse soltanto le prove giuridicamente determinanti ai fini del giudizio; possono inoltre essere respinti i mezzi di prova atti a provare una circostanza già chiara, i mezzi di prova che non porterebbero alcun chiarimento alla fattispecie o, ancora, che sono noti all'autorità per sua conoscenza diretta o indiretta (DTF 120 V 360 consid. 1a con riferimenti, Locher, Grundriss des Sozialversicherungsrechts, 2.a edizione, Berna 1997, § 53 N 24, pag. 344). Quindi, se gli accertamenti svolti d'ufficio permettono all'amministrazione o al giudice, che si sono fondati su un apprezzamento diligente delle prove, di giungere alla convinzione che certi fatti presentino una verosimiglianza preponderante, e che ulteriori misure probatorie

non potrebbero modificare questo apprezzamento, è superfluo assumere altre prove (apprezzamento anticipato delle prove; Kieser, *Das Verwaltungsverfahren in der Sozialversicherung*, pag. 212 no. 450; Kölz/Häner, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 2a ed., pag. 39 no. 111 e pag. 117 no. 320; Gygi, *Bundesverwaltungsrechtspflege*, 2a ed., pag. 274; cfr. anche STFA del 16 settembre 2002 nella causa P.Z, L.B. e J.A.D.B, H 10+45/01, consid. 4; STFA del 5 novembre 2001 nella causa F., H 153/01, consid. 4a ; DTF 122 II 469 consid. 4a; 122 III 223 consid. 3c; 120 Ib 229 consid. 2b; 119 V 344 consid. 3c e riferimenti). In tal caso non sussiste una violazione del diritto di essere sentito conformemente all'art. 29 cpv. 2 CF (SVR 2001 N. 10 pag. 28, consid 4b; DTF 124 V 94 consid. 4b, 122 V 162 consid. 1d e sentenza ivi citata). Nel caso in esame, la documentazione acquisita durante l'istruttoria è sufficiente per statuire in merito alla presente vertenza, per cui il TCA non ritiene necessario assumere altre prove. In particolare non è necessario procedere al richiamo "dell'incarto penale relativo all'azionista della società" , peraltro formulata in modo generico e senza indicare il nome del predetto azionista e il reato da esso commesso, in quanto la documentazione agli atti è sufficiente per definire la responsabilità di _____ . Inoltre, il TFA non ammette una richiesta in termini generici di edizione di documentazione, atteso che è preciso dovere dell'interessato indicare con esattezza i documenti utili a dimostrare il fondamento delle tesi formulate, potendosi da lui esigere che proceda in modo selettivo e mirato all'offerta e produzione dei mezzi di prova rilevanti per il giudizio e non incombendo ai giudici cantonali il compito di supplire ad eventuali carenze in tal senso (cfr. STFA del 31 gennaio 2003 nella causa V., H 5/02, consid. 4.3; STFA del 16 settembre 2002 nella causa P.Z, L.B. e J.A.D.B, H 10+45/01, consid. 4.3.2; STFA del 23 luglio 2002 nella causa U.G., E. G e R. G., H 170/01, consid. 3.3.; STFA del 25 giugno 2002 nella causa L, H 444/00, consid. 4d; STFA del 5 novembre 2001 nella causa F., H 153/01, consid. 4c .) I membri del CdA devono procedere in modo selettivo e mirato all'offerta e alla produzione dei mezzi di prova rilevanti per il giudizio, indicandone partitamente gli elementi che li individuano e caratterizzano nonché l'obiettivo probatorio perseguito con la richiesta. Scopo evidente di siffatto rigore formale è di consentire l'autorità giudicante di valutare la rilevanza di ogni mezzo di prova ritualmente offerto (cfr. STFA del 28 aprile 2003 nella causa P. e M., H 208/00 e H 209/00, consid. 6.3.2; STFA del 31 gennaio 2003 nella causa V., H 5/02, consid. 4.3; STFA del 15 novembre 2002 nella causa R., H 177/01, consid. 2.3.2.; STFA del 16 settembre 2002 nella causa P.Z, L.B. e J.A.D.B, H 10+45/01, consid. 4.3.2.; STFA del 23 luglio 2002 nella causa U.G., E. G e R. G., H 170/01, consid. 3.3). Inoltre secondo costante giurisprudenza il giudice delle assicurazioni sociali non è vincolato dalle constatazioni e dall'apprezzamento del giudice penale, né per quello che concerne le prescrizioni violate, né per quel che attiene la valutazione della colpa commessa (cfr. STFA del 5 marzo 2003 nella causa G., H 411/01, consid. 5; STFA del 4 febbraio 2002 nella causa C., H 194/01, consid. 2a). Per quanto attiene all'audizione dei testi proposti con scritto 13 febbraio 2003 (cfr. doc. _), il TCA ritiene la loro testimonianza superflua, in quanto i contorni del dissesto economico della società sono noti e ben circostanziati. Anche un'ulteriore conferma dell'impegno del convenuto per salvare la società non avrebbe nessuna influenza sull'esito della causa (cfr. consid. 2.9.1). Per quanto attiene la richiesta di audizione di _____ che dovrebbe riferire sulla questione dei precetti esecutivi, la stessa, per i motivi indicati al consid. 2.9.1, appare irrilevante ai fini del presente giudizio (cfr. STFA del 5 giugno 2003 nella causa V. C. e R. G., H 268/01 e H 269/01, consid. 5.2; STFA del 31 gennaio 2003 nella causa V., H 5/02, consid. 4.2).

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