

TI_GERICHTE 31.2003.18 vom 28. Januar 2004

TI Tribunale d'appello, 2004-01-28, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_31.2003.18

FR: TI_GERICHTE 31.2003.18 du 28 janvier 2004

IT: TI_GERICHTE 31.2003.18 del 28 gennaio 2004

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Erwägungen

E. 27

gennaio 2003 nella causa D.C., A. P. e M.P., H93/01 + H 169/01, consid. 4.3; STFA del 17 gennaio 2002 nella causa A. e B., H 38/01, consid. 4b). Egli avrebbe anche potuto interpellare 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 o perlomeno possibili difficoltà finanziarie della società (cfr. STFA dell'11 settembre 2002 nella causa C. C. e M. C., H 349/01, consid. 2.4). Essersi fidato senza una verifica accurata della situazione finanziaria della ditta, è segno di una grave negligenza del membro del CdA. I controlli gli avrebbero permesso di appurare la precaria situazione finanziaria della società (cfr. STFA dell'11 novembre 2003 nella causa B., H 310/02, consid. 4.4; STFA dell'11 settembre 2002 nella causa C. C. e M. C., H 349/01, consid. 2.4; STFA del 28 maggio 2002 nella causa F., H 403/01, consid. 3c; STFA del 4 febbraio 2002 nella causa C., H 194/01, consid. 4c; STFA del 17 gennaio 2002 nella causa A. e B., H 38/01, consid. 4b; STFA dell'8 marzo 2001 nella causa A. C., G. P. e F. F., H 115/00 e H 132/00, consid. 8b), che navigava in brutte acque da diverso tempo, costringendo la Cassa a diffidarla e precettarla sin dall'agosto 1999 (cfr. STFA dell'11 novembre 2003 nella causa B., H 310/02, consid. 4.4). Diverso sarebbe stato se, appena conosciuta l'esposizione debitoria a titolo di contributi alle assicurazioni sociali, il ricorrente avesse inoltrato immediatamente le proprie dimissioni (cfr. STFA del 16 settembre 2002 nella causa P.Z, L.B. e J.A.D.B, H 10+45/01, consid. 9). La permanenza nella società per circa un anno (per nulla corta come sostiene il ricorrente; il TFA ha chiaramente 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), fa pensare che _____ ha lasciato correre le cose, senza verificare con mano l'effettiva situazione societaria (cfr. STFA del 16 settembre 2002 nella causa P.Z, L.B. e J.A.D.B, H 10+45/01, consid. 10.2.; STFA del 28 maggio 2002 nella causa P., H 445/00, consid. 3c; STFA del 13 maggio 2002 nella causa A, H 65/01, consid. 5). Il fatto che il "deus ex machina" della società fosse _____, il fatto che quest'ultimo abbia creato difficoltà nel dare informazioni e nel trasmettere documenti (anche a _____), a nulla sussidia la tesi del ricorrente, ritenuto che le incombenze e i doveri del membro di una società anonima sono quelli stabiliti dalla legge, che come tali non sono suscettibili di deroghe. Nell'ipotesi in cui un organo societario non sia in grado di sottrarsi all'influsso di

terzi, ne dovrà trarre la sola conclusione possibile, ossia inoltrare immediatamente le sue dimissioni (cfr. STFA del 5 giugno 2003 nella causa V. C. e R. G., H 268/01 e H 269/01, consid. 5.2), e non attendere un anno prima di farlo. Il fatto che _____ si sia fidato di quanto gli veniva riferito da _____ non cambia nulla, in quanto toccava al ricorrente avere pieno controllo per lo meno sul pagamento dei contributi sociali. Se avesse subito agito con determinazione, uscendo dalla società per tempo, avrebbe certamente evitato di trovarsi in una simile situazione (cfr. STFA del 23 agosto 2002 nella causa V. V. e M. C., H 405+406/00, consid. 4.2; STFA del 4 febbraio 2002 nella causa C., H 194/01, consid. 4c). Se è vero che l'amministratore unico, rispettivamente il membro del CdA può delegare compiti - tra cui anche quello di curare che i contributi vengano pagati -, è pur anche vero che la delega non lo esime dal vigilare che le funzioni delegate siano effettivamente svolte (cfr. STFA del 27 gennaio 2003 nella causa L., H 393/01, consid. 2.4; STFA del 23 agosto 2002 nella causa V. e C., H 405 + 406, consid. 4.2.; STFA del 28 maggio 2002 nella causa F., H 403/01, consid. 3b; STFA del 27 febbraio 2002 nella causa S., H 282/01, consid. 5a; STFA del 17 gennaio 2002 nella causa A. e B., H 38/01, consid. 4b; STFA del 5 aprile 2001, nella causa A., H 436/00, consid. 3b). In siffatta evenienza incombe all'interessato il compito di esaminare l'attività dei dirigenti e di orientarsi costantemente sull'andamento degli affari, in particolare in relazioni alla questioni contributive (cfr. SVR 2001 AHV n° 15 consid. 6b; STFA dell'8 ottobre 2003 nella causa C., H 33/03, consid. 5.7). Non è possibile liberarsi da ogni responsabilità ex art. 52 LAVS ed affermare di aver ottemperato al proprio dovere di diligenza semplicemente delegando i compiti ad una persona più competente, con specifiche conoscenze economiche e finanziarie (SVR 2002 AHV Nr. 9 consid 3a). Per quanto attiene alla presunta ed esclusiva colpa di _____ e degli altri amministratori, 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 nella causa S., consid. 4b, H 238/98). Il TFA ha infatti precisato che (Pratique VSI 1996 pag. 309): " En l'espèce, les faits reprochés aux recourants sont en partie postérieurs à cette date. Mais l'art. 759 al. 1 CO ne saurait, quoi qu'il en soit, trouver application dans le cadre de la responsabilité de l'art. 52 LAVS, pour justifier une réduction de l'étendue de la réparation en relation avec la gravité de la faute responsable. Cette nouvelle disposition du code des obligations autorise une limitation de la responsabilité du défendeur jusqu'à concurrence du montant qu'il devrait payer s'il était seul responsable (solidarité différenciée); elle permet au responsable d'invoquer des facteurs de réduction qui lui sont propres. Pour ce qui est de la gravité de la faute de l'auteur de l'acte illicite, c'est uniquement la légèreté de celle-ci (art. 43 al. 1 CO) qui peut être invoquée (Böckli, op. cit., p. 1103, note 2022 ss; Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel, Schweizerisches Aktienrecht, & 36, note 99 ss). Or la responsabilité fondée sur l'art. 52 LAVS implique, par définition, une faute qualifiée, soit une faute intentionnelle, soit une négligence grave." In sostanza, il disinteresse mostrato da _____, atteso che l'ignoranza della legge non costituisce esimente (cfr. DTF 124 V 220 consid. 2b/aa con riferimenti), ne determina la sua responsabilità ex art. 52 LAVS (cfr. STFA dell'11 novembre 2003 nella causa B., H 310/02, consid. 4.5). Il ricorrente 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 (cfr. STFA dell'11 novembre 2003 nella causa B., H 310/02, consid. 4.5; STFA del 5 giugno 2003 nella causa V. C. e R. G., H 268/01 e H

269/01, consid. 7.2; STFA del 20 marzo 2003 nella causa W., H265/00, consid. 4.3; STFA dell'11 settembre 2002 nella causa C. C. e M. C., H 349/01, consid. 2.5; STFA del 4 febbraio 2002 nella causa C., H 194/01, consid. 4c). Del resto, la passività a dispetto della conoscenza (eventuale) di mancati pagamenti di contributi deve essere considerata un'inosservanza per negligenza grave delle prescrizioni (RCC 1989 pag. 115). La passività del ricorrente è quindi in relazione di causalità naturale e adeguata con il danno subito dalla Cassa (cfr. STFA del 21 maggio 2003 nella causa A, H 13/03, consid. 3.1; STFA del 13 maggio 2002 nella causa A, H 65 /01, consid. 5; STFA del 17 gennaio 2002 nella causa A e B., H 38/01, consid. 4b). 2.10.2. Il fatto che all'interno del CdA siano stati ripartiti i compiti in modo dettagliato non è rilevante ai sensi della responsabilità ex art. 52 LAVS (cfr. STFA del 3 luglio 2003 nella causa V., H 265/02, consid. 3.2.; STFA del 21 maggio 2003 nella causa A, H 13/03, consid. 3.1; STFA del 28 maggio 2002 nella causa P., H 445/00, consid. 3c; STFA del 17 gennaio 2002 nella causa A. e B., H 38/01, consid. 4b; STCA del 22 marzo 2002 nella causa A., Inc. 31.01.23, consid. 2.9.1). Il TFA in una sentenza del 2 luglio 2001 nella causa S. e F., H 9/01 e H 11/01, consid. 5b, ha infatti stabilito che: " b) Quant à F._____, il semble ne pas avoir saisi la portée de l'art. 52 LAVS et de la jurisprudence y relative. En particulier, il lui incombait, en sa qualité d'administrateur de la société faillie, de veiller personnellement à ce que les cotisations paritaires afférentes aux salaires versés fussent effectivement payées à la caisse de compensation, nonobstant le mode de répartition interne des tâches au sein de l'administration de la société B._____ SA. Un administrateur ne peut en effet se libérer de cette responsabilité en se bornant à soutenir qu'il faisait confiance à ses collègues chargés de gérer les finances de l'entreprise et de régler lesdites cotisations à la caisse intimée, ou à affirmer qu'il n'avait qu'un rôle subalterne, car cela constitue déjà en soi un cas de négligence grave. On rappellera d'ailleurs que la jurisprudence s'est toujours montrée sévère, lorsqu'il s'est agi d'apprécier la responsabilité d'administrateurs qui alléguaient avoir été exclus de la gestion d'une société et qui s'é- taient accommodés de ce fait sans autre forme de procès (cf. notamment RCC 1992 pp. 268-269 consid. 7b, 1989 pp. 115-116 consid. 4). La passivité de F._____ est de surcroît en relation de causalité naturelle et adéquate avec le dommage subi par la caisse de compensation. En effet, s'il avait correctement exécuté son mandat d'administrateur, il aurait pu veiller au paiement des cotisations aux assurances sociales, d'autant plus qu'il reconnaît avoir su que la société se trouvait en situation d'insolvabilité pratiquement depuis sa création et qu'elle rencontrait des difficultés dans le paiement des cotisations sociales. Pareil comportement tombe à l'évidence sous le coup de l'art. 52 LAVS." In un'altra sentenza del 29 dicembre 2000 (H 136/00), pubblicata in SVR 2001 AHV Nr. 15, pagg 51 ss, il TFA ha ribadito: " b) Auch hat sich der Beschwerdegegner dieses grobfahrlässige Verhalten als subsidiär haftendes Organ anrechnen zu lassen. Zwar darf sich der nicht geschäftsführende Verwaltungsrat nach der Rechtsprechung auf die Überprüfung der Tätigkeit der Geschäftsleitung und des Geschäftsganges beschränken. Dabei muss aber verlangt werden, dass er sich laufend über den Geschäftsgang informiert, Rapporte verlangt, sie sorgfältig studiert, nötigenfalls ergänzende Auskünfte einzieht und Irrtümer abzuklären versucht (BGE 114 V 223 Erw. 4a mit Hinweisen). Insofern konnte und durfte sich der Beschwerdegegner in seiner Eigenschaft als Verwaltungsratspräsident nicht an die geltend gemachte Aufgabenteilung halten. Vielmehr hätte er sich wegen der Bedeutung des Beitragswesens mit diesem selbst befassen müssen. Zu besonderer Aufmerksamkeit hätte umso mehr Anlass bestanden, als unter den Verwaltungsratsmitgliedern offenbar eine Unsicherheit bestand, wie die Ausgleichskasse

die Entgelte qualifizieren würde (vgl. Erw. 6a hievor). Sich auf eine Intervention des Buch führenden Treuhandbüros zu verlassen, genügt nicht. (...) " Ancora recentemente STFA del 16 luglio 2002 nella causa L., H 74/02, consid. 4: " (...) En effet, en sa qualité d'administrateur-président de la société faillie et nonobstant le mode de répartition interne des tâches au sein du conseil d'administration - que le recourant se contente du reste d'alléguer sans en démontrer la réalité -, il lui incombait de veiller personnellement à ce que la société fût régulièrement déclarée à une caisse de compensation et à ce que les cotisations paritaires afférentes aux salaires versés fussent effectivement payées à l'AVS (art. 51 LAVS). Un administrateur ne peut se libérer de cette responsabilité en soutenant qu'il faisait confiance à ses collègues chargés de l'administration du personnel de l'entreprise et du versement desdites cotisations à la caisse de compensation. Il a au contraire le devoir d'exercer la haute surveillance sur les personnes chargées de la gestion pour s'assurer notamment qu'elles observent la loi, les statuts, les règlements et les instructions données (art. 716a al. 1 ch. 5 CO). Si, comme le relève le recourant, les membres du conseil d'administration qui n'ont pas été chargés de la gestion ne sont pas tenus de surveiller chaque affaire des personnes chargées de la gestion et de la représentation mais peuvent se limiter au contrôle de la direction et de la marche des affaires, ils doivent cependant, entre autres obligations, se mettre régulièrement au courant de la marche des affaires, exiger des rapports et les étudier minutieusement et, au besoin, demander des renseignements complémentaires et essayer de tirer au clair d'éventuelles erreurs (ATF 114 V 223 consid. 4a). Le recourant ne pouvait donc s'en tenir, en sa qualité d'administrateur-président, à la répartition des tâches alléguée. Il lui incombait précisément de s'occuper du domaine des cotisations en raison justement de l'importance que revêt celui-ci (SVR 2001 AHV n° 15 p. 53 consid. 6b). La négligence est d'autant plus grave que sur le vu des constatations de fait de la juridiction cantonale, le recourant, pas plus que les autres administrateurs de la société faillie d'ailleurs, ne s'est réellement soucié d'affilier le personnel salarié de la société, à savoir B. _____ et lui-même, auprès d'une caisse de compensation. Même après avoir été informé par l'intimée, en août 1993, des obligations de l'employeur à cet égard, les administrateurs de la société ne lui ont répondu qu'avec réticence et tardivement après avoir reçu maints rappels et sommations. De ce fait, les cotisations paritaires pour les années 1991 à 1994 sont restées en grande partie impayées. Par conséquent, en ne prenant pas des mesures propres à garantir le paiement des cotisations, alors qu'il en avait le devoir, le recourant a commis une négligence grave, comme l'ont retenu avec raison les premiers juges." 2.10.3. Nemmeno può essere accolta la domanda di sospensione della procedura (cui la Cassa si oppone) in attesa delle trattative intavolate dalla Cassa con altri membri del CdA, che a quanto pare non hanno sollevato opposizione alle decisioni di risarcimento danni, ritenuto che qualora più datori di lavoro, come per esempio i membri di una società semplice, o più organi di una persona morale, abbiano cagionato assieme un danno, essi ne rispondono solidalmente (DTF 114 V 214 e sentenze ivi citate). L'art. 144 CO recita: " Art. 144 II. Rapporti fra creditore e debitore 1. Effetti a. Responsabilità dei debitori 1 Il creditore può a sua scelta esigere da tutti i debitori solidali o da uno di essi tutto il debito od una parte soltanto. 2 Tutti i debitori restano obbligati finché sia estinta l'intera obbligazione." Quindi se le trattative con gli altri ex amministratori dovessero portare all'estinzione del debito nei confronti della Cassa, _____ sarebbe liberato dall'obbligo di risarcire il danno. Fino a quel momento egli resta responsabile dell'intero danno (limitatamente comunque all'importo maturato sino alla sua permanenza nel CdA). 2.11. Infine, per quanto riguarda la richiesta di assunzione di prove fatta dal ricorrente, 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 all'audizione testimoniale di _____, in quanto i fatti di cui dovrebbe riferire sono stati ampiamente chiariti e tenuti in considerazione dal TCA (sul tema audizione testi cfr. STFA del 16 aprile 2003 nella causa P., D., B., H 234/02 + 237/02 + 239/02, consid. 6.5; STFA del 28 aprile 2003 nella causa P. e M., H 208/00 e H 209/00, consid. 6.3.1; STFA del 15 novembre 2002 nella causa R., H 177/01, consid. 2.3.4.; STFA del 4 febbraio 2002 nella causa C., H 194/01, consid. 3c; STFA dell'11 gennaio 2002 nella causa C., H 103/01, consid. 2c; STFA del 5 novembre 2001 nella causa F., H 153/01, consid. 4a .) Va inoltre rammentato che non occorre far capo all'audizione di testi per accertare un elemento irrilevante ai fini del giudizio (cfr. STFA dell'11 novembre 2003 nella causa B., H 310/02, consid. 3.2; 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.