

TI_GERICHTE 31.2006.5 vom 13. September 2006

TI Tribunale d'appello, 2006-09-13, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_31.2006.5

FR: TI_GERICHTE 31.2006.5 du 13 septembre 2006

IT: TI_GERICHTE 31.2006.5 del 13 settembre 2006

Regeste

Responsabilità del datore di lavoro giusta l'art. 52 LAVS. Conoscenza del danno in caso di sospensione della procedura di fallimento ex art. 230 LEF. Crisi finanziaria e immissioni di capitali privati da parte degli organi non sono riconosciuti in casu quali motivi di discopla.

Erwägungen

E. 8

novembre 1999 nella causa G. H., p. 4); - quando il danno risulta da un fallimento, il momento della conoscenza del danno non coincide con quello in cui la cassa è a conoscenza della ripartizione finale o riceve un attestato di carenza beni. La giurisprudenza federale considera in effetti che il creditore intenzionato a chiedere il risarcimento di un danno subito in un fallimento conosce sufficientemente il suo pregiudizio, in via di massima, quando è informato del suo collocamento nella liquidazione; a quel momento egli conosce o può conoscere l'importo dell'inventario, il suo proprio collocamento nella liquidazione, nonché il dividendo prevedibile (SVR 2002 AHV Nr. 18; DTF 126 V 444); - in caso di sospensione della liquidazione fallimentare per mancanza di attivi (art. 230 LEF), la conoscenza del danno è di regola data al momento della pubblicazione di detta sospensione sul Foglio ufficiale svizzero di commercio (DTF 129 V 193); - il momento della conoscenza del danno può avvenire anche precedentemente al fallimento, è ciò in caso di rilascio di un attestato di carenza beni durante un'esecuzione in via di pignoramento (DTF 113 V 256), oppure, a determinate condizioni, durante una moratoria concordataria (DTF 121 V 241; AHI Praxis 1995 p. 164); - nella fattispecie, d al profilo temporale l'apertura del fallimento, pronunciato il 14 ottobre 2004, e la conseguente sospensione della procedura fallimentare, decretata il 4 novembre 2004, hanno avuto conseguenze importanti per quanto riguarda l'insorgenza rispettivamente la conoscenza del danno oggetto del presente giudizio (STCA

E. 13

ottobre 2004 nella causa Z. [inc. 31.2004.3], 31 marzo 2004 nella causa J., J. [inc. 31.2003.12-13]), ritenuto che circostanze giustificanti il far risalire la conoscenza del danno a momento precedente il fallimento (attestato di carenza beni rilasciato nell'ambito di un'esecuzione in via di pignoramento oppure durante una moratoria concordataria) non risultano nella fattispecie essere realizzate; - il diritto (materiale) applicabile alla fattispecie è dunque quello in vigore dal 1. gennaio 2003; - solo con la pubblicazione (13 dicembre 2004) della sospensione della procedura fallimentare della FA 1 per mancanza di attivi (decretata il 4 novembre 2004) la Cassa ha potuto rendersi conto che non avrebbe ricevuto alcun dividendo e che, di conseguenza, il credito insinuato non sarebbe stato liquidato; - ne consegue che, la decisione di risarcimento essendo stata resa il 26 settembre 2005, il termine di prescrizione di due anni giusta l'art. 52 cpv. 3 LAVS risulta essere stato

ampiamente rispettato. A medesima conclusione si giungerebbe anche volendo, per pura ipotesi di lavoro, far risalire il momento di conoscenza del danno all'apertura del fallimento o addirittura - come sostengono gli insorgenti - al luglio 2004 quando la società ha cessato ogni attività, circostanza di cui, a loro mente, la Cassa avrebbe dovuto rendersi conto facendo uso dell'attenzione da lei esigibile (in argomento DTF 128 V 17, 126 V 444, 121 III 388, 119 V 92; cfr. anche DTF 121 V 240); - 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 (DTF 123 V 15, 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 p. 687; Frésard , La responsabilité de l'employeur pour le non-paiement de cotisations d'assurances sociales selon l'art. 52 LAVS, in RSA 1987, p. 9). Costituiscono elementi del danno risarcibile i contributi AVS/AI/IPG, sia per la parte del salariato che quella del datore di lavoro (STFA 28 ottobre 2002 nella causa P. e F. [H166/02]; STCA 10 giugno 2002 nella causa A. [inc. 31.02.10]; Pratique VSI 1994 p. 104), i contributi AD (STFA 4 ottobre 2002 nella causa A. e T. [H 346/01]), i contributi dovuti all'assicurazione cantonale degli assegni familiari, le spese di amministrazione, gli interessi moratori (art. 41bis OAVS) e le spese esecutive (Tri-sconi-Rossetti , L'azione di risarcimento danni della Cassa di compensazione AVS/AI/IPG nei confronti del datore di lavoro ex art. 52 LAVS, in RDAT II 1995 pp. 369s; vedi anche la numerosa giurisprudenza citata in RDAT II 2002 pp. 519s; STFA 24 ottobre 2000 nella causa T. C. e S. [H 113/00]). Non sono invece computabili le multe inflitte dalla cassa (STFA 19 agosto 2003 nella causa M. [H 142/03] e 4 novembre 1996 nella causa A. [H 194/96]); - in concreto i ricorrenti non contestano l'ammontare del debito contributivo in quanto tale. Essi, come visto, sostengono di non poter essere resi responsabili del danno subito dalla Cassa adducendo di aver gestito la società con l'intenzione di uscire dalla crisi finanziaria in cui essa si trovava e di aver quindi fatto il possibile per far fronte al pagamento dei contributi paritetici, provvedendo al regolare versamento delle rate dovute in base ad una dilazione concessa dalla Cassa. Evidenziano inoltre che la società ha coperto oltre la metà dei contributi dovuti, che loro stessi hanno più volte rinunciato allo stipendio, facendo infine rilevare di aver insieme investito nella società mezzi propri per oltre fr. 314'000.--; - 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 p. 99). 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 disposizioni in senso stretto (art. 14 cpv. 1 LAVS, artt. 34ss OAVS; RCC 1985 p. 607). L'obbligo di conteggiare e versare i contributi da parte del datore di lavoro è un compito di diritto pubblico (Pratique VSI 1994 p. 108) 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 p. 84; DTF 111 V 173, 108 V 186 e 192; RCC 1985 pp. 646, 650). 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 la necessaria attenzione. 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 p. 608); - l a 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 artt. 34ss 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 far valere e provare validi motivi di giustificazione e di discolta, idonei cioè ad escludere una violazione intenzionale o per negligenza grave delle prescrizioni, rispettivamente idonei a giustificarla in base a circostanze speciali (DTF 108 V 187; SVR 1995 AHV Nr. 70 p. 213). L'obbligo del datore di lavoro e dei suoi organi responsabili di risarcire il danno sarà negato, e di conseguenza decadrà, se questi reca e prova motivi di giustificazione, rispettivamente di discolta (DTF 108 V 187 ; Knus , Die Schadenersatzpflicht des Arbeitgebers in der AHV, 1989, p. 54; Frésard , cit., in RSA 1987, p. 7); - a i 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 p. 634; DTF 112 V 159; Knus , cit., p. 53). I fatti di cui si è resa colpevole una ditta non sono necessariamente imputabili a tutti gli organi della stessa. Si deve infatti esaminare se e in quale misura questi fatti possano essere addebitati ad un organo determinato, tenuto conto della situazione di diritto e di fatto di quest'ultimo nella ditta medesima. Il tema di sapere se un organo ha agito in modo colposo dipende dalle responsabilità e dalle competenze che gli sono state attribuite (DTF 108 V 202; RCC 1985 p. 647 ; Knus , cit. p. 52). Nel caso di una società anonima si debbono porre esigenze molto severe per quanto concerne l'attenzione da prestare alle prescrizioni AVS (DTF 108 V 203 con riferimenti). La giurisprudenza ritiene che, di regola, la mancata deduzione e relativo trasferimento alla cassa dei contributi configura una grave negligenza. (DTF 108 V 186). 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, 108 V 193); - come visto RI 1 e RI 2 hanno ricoperto la carica di soci gerenti della FA 1, la prima dal 14 febbraio 2001 sino al fallimento della società (decretato il 14 ottobre 2004), il secondo dal 14 febbraio 2001 al 23 febbraio 2004. Dal 27 febbraio 2004 quest'ultimo ha assunto la funzione di procuratore con firma individuale. Accettando le cariche di soci gerenti entrambi hanno assunto tutti gli oneri che da tali funzioni derivano (STFA 5 giugno 2003 nella causa V. C. e R. G. [H 268/01 e H 269/01], 2 dicembre 2003 nella causa B. [H 171/02], 31 gennaio 2003 nella causa V. [H 5/02], 16 settembre 2002 nella causa P.Z, L.B. e J.A.D.B. [H 10+45/01] e 23 agosto 2002 nella causa V. V. e M. C. [H 405+406/00]). Lo stesso dicasi per la funzione di procuratore assunta a far tempo dal 27 febbraio 2004 da RI 2, al quale, per sua stessa ammissione (cfr. ricorso) attivamente occupatosi della gestione effettiva della società e coinvolto personalmente nella messa in atto, unitamente alla moglie RI 1, di misure volte a risolvare le sorti della società soprattutto per quanto riguarda la situazione contributiva, va riconosciuto da tale momento il ruolo di organo (di fatto) come rettamete ed incontestatamente assunto dalla Cassa (in argomento DTF 114 V 218, 111 V 178; STFA 27 marzo 2000 nella causa V.G, R.N. [H 279/99]); - per giurisprudenza (

STCA

E. 14

giugno 1995 nella causa C., inc. 31.95.012) 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; - il TFA ha stabilito che la ditta che attraversa una fase difficile e fonda la sua esistenza su equilibri delicati deve prendere delle misure drastiche e immediate (STFA 23 luglio 2002 nella causa U.G., E. G e R. G. [H 170/01], 7 maggio 1997 nella causa V. [H 336/95]). L'Alta Corte ha inoltre 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 31 agosto 2001 nella causa B. [H 446/00], 16 aprile 1998 nella causa G.). Non può essere riconosciuto alcun motivo di giustificazione se il differimento dei pagamenti dei contributi paritetici é cronico e i pagamenti vengono effettuati solo dopo che le procedure esecutive, ripetute e numerose, giungono a uno stadio avanzato (STFA 27 giugno 1994 nella causa M.). Il TFA ha considerato cronico il mancato pagamento dei contributi durante numerosi mesi (STFA 7 maggio 1997 nella causa G., 7 maggio 1997 nella causa V., in cui il mancato pagamento è durato all'incirca dieci mesi). Ha per contro ritenuto giustificato il mancato versamento della durata di tre mesi se tuttavia precedentemente i contributi erano stati versati regolarmente (DTF 121 V 243; STFA 30 gennaio 2003 nella causa W. e P. [H 134/02], 20 agosto 2002 nella causa A. e B. [H 295/01], 29 aprile 2002 nella causa H., M. e S. [H 209/01]; STCA 2 marzo 2004 nella causa S., inc. 31.03.11). La possibilità di discolarsi decade se per diversi anni non sono stati fatti versamenti (STFA

E. 16

maggio 2002 nella causa A. e B. [H 61/01], parzialmente pubblicata in SVR 2002 AHV Nr. 18). In STFA 11 gennaio 2002 (nella causa C. [H 103/01]), é stata riconosciuta una responsabilità ex art. 52 LAVS in un caso in cui i problemi finanziari erano tutt'altro che temporanei e le speranze di un risanamento aziendale apparivano improbabili. Lo stesso concetto è stato ribadito in STFA 23 luglio 2002 (nella causa U.G., E. G e R. G. [H 170/01]), in una fattispecie in cui la scelta di differire il pagamento dei contributi paritetici non era obiettivamente indispensabile per la sopravvivenza della società e dove poco verosimilmente il datore di lavoro poteva oggettivamente presumere di soddisfare entro un termine ragionevole (pochi mesi) la Cassa riguardo a ogni suo credito e che l'eluso versamento dei contributi non poteva quindi essere riconducibile a una situazione di momentanea di illiquidità (cfr. anche DTF 108 V 188; RCC 1992 p. 261, 1985 p. 604). In STFA 29 agosto 2002 (nella causa A., B., C., D., E. [H 277/01]), è stata imputata una negligenza grave agli amministratori di una società in assenza di serie ed obiettive ragioni che potessero far ritenere che il ritardo nel pagamento dei contributi fosse solo passeggero. La giurisprudenza federale ha quindi ribadito che non è ammissibile sospendere il pagamento dei contributi per un lungo lasso di tempo ed ha imputato una negligenza grave ad un amministratore, accertando che il mancato pagamento dei contributi non poteva essere riconducibile ad una situazione momentanea di illiquidità (STFA 12 dicembre 2002 nella causa B. [H 279/01]; v. anche DTF 123 V 244). In STFA 30 gennaio 2003 (nella causa W. e P. [H 134/02]) è stato ancora chiaramente riaffermato il concetto secondo cui è possibile addebitare 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 (in argomento v. anche DTF 108 V 196); - nella fattispecie risultano (incontestatamente) non essere stati integralmente soluti i contributi (con interessi e spese) relativi al 2002, 2003 e 2004 per complessivi fr. 22'368.15; - se da un lato gli acconti richiesti per il 2002 risultano essere stati regolarmente versati, d'altro lato, per l'incasso di parte del conguaglio 2002 , stabilito con conteggio di chiusura 18 febbraio 2003 in base alla notifica di salari 2002 (sub. doc. 4), di parte degli acconti novembre e dicembre 2003, del conguaglio 2003 (stabilito con conteggio di chiusura 18 febbraio 2003 in base alla notifica di salari 2003 (sub. doc. 4), come pure degli acconti febbraio, (parzialmente) marzo, maggio e giugno 2004 e del conguaglio 2004 (stabilito il 16 agosto 2004 sulla base della notifica dei salari 2004, sub. doc. 4), la Cassa, malgrado la dilazione di pagamento nel frattempo concessa , ha dovuto (incontestatamente) più volte diffidare e precettare (doc. 10-12) la società sino a giungere ad un scoperto contributivo (comprensivo di interessi e spese) relativo al periodo 1. gennaio 2002-30 giugno 2004 di complessivi fr. 22'368.15; - in concreto non risulta che la scelta di differire il pagamento dei contributi paritetici fosse, secondo una valutazione ragionevole, obiettivamente indispensabile per la sopravvivenza della società; e nemmeno sussistono elementi per ritenere che i responsabili della società potessero oggettivamente presumere di soddisfare entro breve termine la Cassa di compensazione riguardo ad ogni suo credito (cfr. giurisprudenza succitata; sul punto v. anche STFA 12 dicembre 2002 nella causa B. [H 279/01], 11 gennaio 2002 nella causa C. [H 103/01]; DTF 123 V 244, 108 V 188). Quella della FA 1 non risulta essere stata una crisi passeggera di qualche mese, bensì una crisi che ha in seguito portato la società al fallimento. Anche se la ditta è riuscita a pagare parte dell'arretrato contributivo, essa non ha adempiuto ai suoi obblighi durante un lasso di tempo troppo lungo per ammettere un motivo di discolta. Gli insorgenti non hanno peraltro reso verosimile che vi erano seri e oggettivi motivi per presumere che i contributi potessero essere integralmente saldati entro un breve termine e per ritenere che i mancati versamenti fossero oggettivamente indispensabili per la buona riuscita del salvataggio economico . L'eluso versamento non può quin-di in concreto dirsi dovuto a difficoltà momentanee di liquidità o ad una situazione di crisi passeggera ai sensi della succitata giurisprudenza. La Cassa ha infatti, come visto, dovuto più volte diffidare la società ed anche intraprendere procedure esecutive sino a giungere ad un scoperto finale (comprensivo di interessi e spese) di complessivi fr. 22'368.15 per contributi non soluti relativi agli anni 2002, 2003 e 2004; - il fatto che RI 1 e RI 2 si siano adoperati (rinunciando anche allo stipendio in diverse occasioni) per ridurre - con versamenti per complessivi fr. 87'753.60 (importo solo in parte destinato a ridurre il debito contributivo AVS/AD/AF, in quanto, in misura di circa il 35%, destinato a coprire arretrati di premi concernenti altri rischi as-sicurati anch'essi presso la CO 1 [infortunio e malattia]; cfr. doc. 7-9) - l'onere contributivo che altrimenti sarebbe risultato ancor maggiore è in casu ininfluenza ai fini della determinazione della responsabilità ex art. 52 LAVS. In caso contrario sarebbe sufficiente che una società che abbia accumulato importanti debiti contributivi per un lungo periodo cominci a rimborsare una parte anche importante di tale debito per fare sì che i suoi dirigenti non possano, per questo solo motivo, più essere ritenuti responsabili ai sensi dell'art. 52 LAVS. Ciò sarebbe tuttavia contrario al senso stesso del disposto in esame (sul punto STFA 28 giugno 2004 nella causa P. [270/03], 29 agosto 2002 in re A., B., C., D. e E. [H 277/01]); - gli insorgenti asseverano di aver immesso nella società oltre fr. 314'000.- di mezzi propri. Ora, il fatto che un amministratore abbia investito nella ditta capitali provenienti dal suo patrimonio privato, nulla cambia nella sostanza, allorquando la sua responsabilità ex art. 52

LAVS sia stata appurata (STFA 29 febbraio 1992 nella causa V. J., W. e T.); - stante quanto sopra , non essendo ravvisabili nella specie validi motivi di discolta rispettivamente di giustificazione ai sensi della giurisprudenza, RI 1 e RI 2 dovranno risarcire il danno subito dalla Cassa; - per quanto riguarda la richiesta di assunzione di prove - corollario del diritto di essere sentito ai sensi dell'art. 29 cpv. 2 Cost. - formulata dai ricorrenti (una generica e non meglio precisata audizione di testi e il richiamo presso l'UF di _____ dell'incarto relativo al fallimento della FA 1), per costante giurisprudenza da suddetto 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, di partecipare all'assunzione delle prove, di prenderne conoscenza e di determinarsi al riguardo (DTF 127 I 56, 126 I 16, 124 V 181, 375). 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). 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, 1999, p. 212; Kölz/Häner , Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechts-pflege des Bundes, 1998, p. 39 no. 111 e p. 117 no. 320; DTF 122 II 469, 122 III 223). In tal caso non sussiste una violazione del diritto di essere sentito conformemente all'art. 29 cpv. 2 Cost. (SVR 2001 N. 10 p. 28; DTF 124 V 94). Nel caso in esame, la documentazione agli atti è sufficiente per statuire nel merito della presente vertenza, per cui non si rende necessario assumere altre prove.

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