

TI_GERICHTE 31.2011.4 vom 21. November 2011

TI Tribunale d'appello, 2011-11-21, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_31.2011.4

FR: TI_GERICHTE 31.2011.4 du 21 novembre 2011

IT: TI_GERICHTE 31.2011.4 del 21 novembre 2011

Regeste

Responsabilità ex 52 LAVS del socio gerente di una Sagl. Nel caso concreto non sussiste alcun valido motivo giustificante il mancato pagamento degli oneri sociali. Non è possibile concludere per un'interruzione del nesso causale adeguato tra danno subito dalla Cassa e grave negligenza dell'insorgente

Erwägungen

E. 4

ottobre 2002 consid. 4); i contributi dovuti all'assicurazione cantonale degli assegni familiari; le spese di amministrazione; gli interessi moratori (art. 41bis OAVS); le spese esecutive (cfr. la giurisprudenza citata in RDAT II 1995 pp. 369s. e in RDAT II 2002 pp. 519s.; STFA H 113/00 del 24 ottobre 2002 consid. 6). Non sono invece computabili le multe inflitte dalla Cassa (STFA H 142/03 del 19 agosto 2003, H 194/96 del 4 novembre 1996). Secondo costante giurisprudenza, spetta all'amministrazione documentare la propria pretesa, mediante estratti, salari, fatture ecc. (RDAT II 1995 p. 396). 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 p. 133 consid. II/1b). Nel caso in esame, oggetto del danno è il mancato pagamento dei contributi AVS/AI/IPG/AD e AF dovuti dalla FA 1 SAGL negli anni 2008-2009 e determinati sulla base delle relative distinte salariali (cfr. doc. 3/C e 3/E). Altra posizione del danno sono i contributi paritetici determinati sui salari rivendicati (periodo 2009), emersi a seguito della revisione eseguita dall'Ispettore della Cassa dopo l'apertura del fallimento della società (doc. 1/H), per complessivi fr. 5'642.90, così come risulta dal conteggio 25 febbraio 2010 (doc. 1/D3). L'importo di fr. 5'642.90 per i contributi paritetici sui salari non rivendicati è contestato dal ricorrente, il quale, non sollevando più puntualmente in sede ricorsuale le censure e le argomentazioni addotte con l'opposizione, si è limitato a precisare che "(...) fr. 5'642'90 sarebbero riferiti a "salari non percepiti ma insinuati all'Ufficio esecuzione e fallimenti di _____ anno 2009 ./ l'indennità insolvenza", per un totale fr. 69'652.-. Visto che ai dipendenti è verosimilmente riservato un dividendo del 20/30%, non appare corretto basarsi sull'ammontare insinuato. (...) " (doc. 2). Al riguardo occorre innanzitutto rilevare che, conformemente alla giurisprudenza federale, i contributi paritetici devono essere riscossi, indipendentemente dal momento in cui il salario è pagato, su tutte le retribuzioni dovute per il periodo di attività lucrativa durante la quale il salariato era soggetto a obbligo di contribuzione (DTF 110 V 225). Pertanto, i contributi sociali sono dovuti dal momento in cui il lavoratore dipendente realizza il suo diritto al salario (RCC 1976, p. 87). Di conseguenza, non è determinante sapere se effettivamente il salario sia stato versato al lavoratore (vedi in questo senso la STCA del 15 ottobre 2003, inc. 31.2002.48-49). Infine, a

titolo abbondanziale, all'argomentazione, addotta solo in sede di opposizione, secondo cui non sarebbe corretto basarsi sull'ammontare insinuato per contributi su rivendicazioni ritenuti i possibili dividendi, questo Tribunale non può comunque che confermare quanto sostenuto dalla Cassa e, più precisamente, che "(...) la Cassa ha insinuato nel fallimento unicamente la quota parte a carico del datore di lavoro riferita ai contributi AVS/AD/AF/AFI e alle spese di amministrazione pari CHF 5'642.90 (doc. D 3) sui salari rivendicati al netto, dedotte le indennità di insolvenza versate agli ex dipendenti (doc. H). Per contro, l'amministrazione del fallimento nel versamento dei dividendi sui salari rivendicati dagli ex salariati, ha proceduto alla rispettiva trattenuta della quota parte dei contributi AVS/AI/IPG e AD a carico dei dipendenti (doc. M) che, come suesposto, non è stata richiesta dalla Cassa nella propria insinuazione di credito relativa ai contributi sulle rivendicazioni di credito (doc. D 3). (...)” (doc. 1, le sottolineature sono del redattore). Del resto non è stata inoltrata alcuna contestazione della graduatoria per i crediti di I.a e II.a classe depositata il 21 maggio 2010 (doc. 1/L).

2.3. 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, 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, artt. 34ss OAVS; RCC 1985 p. 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 p. 108 consid. 7a con riferimenti) e 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 consid. 2a; DTF 111 V 173 consid. 2, 108 V 186 consid. 1a, 192 consid. 2a; RCC 1985 p. 646 consid. 3a, p. 650 consid. 2). Inoltre – anche se ciò non è esplicitamente menzionato nella legge – il datore di lavoro deve preoccuparsi dei contributi paritetici dei quali è tenuto ad assumere il prelevamento e la trasmissione alla Cassa con tutta la necessaria attenzione richiesta. Ne consegue che se è causa della propria insolvenza nei confronti della Cassa, lo stesso può essere reso responsabile ai sensi dell'art. 52 LAVS, anche se non ha violato una prescrizione specifica della LAVS (RCC 1985 p. 608 consid. 5b).

2.4. 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 artt. 34 e ss. OAVS relativi ai modi di conteggio e di pagamento dei contributi) può presumere che il datore di lavoro ha violato le prescrizioni intenzionalmente o almeno per grave negligenza e quindi può procedere contro di lui. Incombe allora al datore di lavoro di far valere e provare validi motivi di giustificazione e di discolta, idonei cioè ad escludere una violazione intenzionale o per negligenza grave delle prescrizioni, rispettivamente idonei a giustificarla in base a circostanze speciali (DTF 108 V 187; SVR 1995 AHV Nr. 70 p. 213). È quindi possibile che, procrastinando il pagamento dei contributi, il datore di lavoro riesca a salvaguardare l'esistenza della ditta, ad esempio nell'ipotesi di difficoltà passeggera di liquidità. Affinché un simile comportamento non comporti l'applicazione dell'art. 52 LAVS, occorre che il datore di lavoro, nell'istante in cui decide, abbia seri e oggettivi motivi di ritenere che gli sarà possibile solvere i contributi entro un termine ragionevole (DTF 108 V 188; Pratique VSI 1996 p. 307; RCC 1992 p. 261

consid. 4b, 1985 p. 604 consid. 3a). L'obbligo del datore di lavoro e dei suoi organi responsabili di risarcire il danno alla Cassa sarà negato, e di conseguenza decadrà, se questi reca e prova motivi di giustificazione, rispettivamente di discolta (DTF 108 V 187 consid. 1b; Frésard, cit., in RSA 1987 p. 7). 2.5. 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 consid. 5a; DTF 112 V 159 consid. 4 con riferimenti; Knus, Die Schadenersatzpflicht des Arbeitgebers in der AHV, 1989, 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 dalla ditta (DTF 108 V 202 consid. 3a; RCC 1985 p. 647 consid. 3b; Knus, cit., p. 52; Dieterle/Kieser, Das Schadenersatzprozess nach Art. 52 AHVG, in Der Schweizer Treuhänder, 1995, p. 658). La giurisprudenza ritiene che, di regola, la mancata deduzione e relativo trasferimento alla Cassa dei contributi configura una grave negligenza. (DTF 108 V 186ss. consid. 1b). 2.6. L'insorgente – dopo aver premesso che “(...) reale ed effettivo promotore dell'impresa era PI 1, già esperto del ramo, il quale tuttavia, avendo domicilio in _____, chiedeva alla signora RI 1 di assumere formale nonché temporanea carica di gerente, ciò che effettivamente avveniva alla costituzione della società con l'iscrizione di un diritto di firma individuale della qui ricorrente nel Registro di commercio. [...] Per ovviare a qualsiasi responsabilità scaturente dall'attività della società le parti si accordarono nel senso che RI 1 rilasciasse al PI 1 una procura generale, la più ampia possibile. [...] L'ampio stralcio di procura riportato dimostra come al momento in cui la società divenne operativa, nel dicembre 2005, qualsiasi attività fosse in capo a PI 1, gerente di fatto e responsabile assoluto. Nulla competeva alla qui ricorrente, la quale nemmeno ha mai disposto dei fondi in Banca, competenza pure esercitata dal gerente di fatto. (...)” (I) – ha, in particolare, sostenuto che la Cassa non avrebbe considerato l'importanza del decreto di accusa del 31 agosto 2009 a carico di PI 1 (doc. F) e della procura generale del 23 dicembre 2005 conferita a favore dello stesso PI 1 (doc. E). Tuttociò non è sufficiente per liberare l'insorgente da una responsabilità ex art. 52 LAVS. Va innanzitutto rilevato che, conformemente alla giurisprudenza federale, i soci gerenti e i gerenti di una Sagl rispondono dei danni causati dal non pagamento dei contributi sociali come gli organi di una società anonima. Pertanto nell'ambito della responsabilità ex art. 52 LAVS, il socio gerente (e il gerente) di una Sagl deve essere parificato ad un amministratore di una società anonima (DTF 126 V 238 = Pratique VSI 2000, pp. 226-229; cfr. anche Pratique VSI 2002 pp. 177-178; STFA 21 giugno 2001 nella causa J. e V. [H 20/01]). Il suo comportamento nell'ambito della gestione va quindi valutato secondo gli stessi criteri applicati agli amministratori di questa società (STF 9C_788/2007 del 29 ottobre 2008; STFA H 95/04 del 8 marzo 2005, STFA H 337/01 del 23 gennaio 2003; STCA dell'11 ottobre 2011 [31.2011.6] con riferimenti ad altre STCA). Di conseguenza, accettando la carica di socio gerente, l'insorgente ha assunto tutti gli oneri che da tale funzione derivano. Giova infatti ricordare come ai sensi dell'art. 716a cpv. 1 cifra 5 CO ad ogni amministratore spetta l'alta vigilanza sulle persone incaricate della gestione, in

particolare per quanto concerne l'osservanza della legge, dello statuto, dei regolamenti e delle istruzioni. L'amministratore deve, di principio, informarsi periodicamente dell'andamento dell'azienda ed in particolare sugli affari principali, richiedendo rapporti dettagliati, studiandoli attentamente, cercando di chiarire errori ed agendo per correggere irregolarità. Se, dalle informazioni raccolte, sorge il sospetto di una gestione scorretta o negligente da parte di chi ha ottenuto la delega gestionale, l'organo deve intervenire affinché le prescrizioni siano rispettate (STFA H 282/01 del 27 febbraio 2002 e del 25 luglio 1991 nella causa V.E.; DTF 114 V 219 = RCC 1989 p. 116; cfr. anche STFA 29 agosto 1997 nella causa M.). Segnatamente è suo preciso dovere vigilare affinché i contributi vengano regolarmente versati, peraltro già prelevati dai salari dei dipendenti in conformità all'art. 51 LAVS (STFA H 171/02 del 2 dicembre 2003, STFA H 310/02 dell'11 novembre 2003, STFA H 33/03 dell'8 ottobre 2003 e STFA H 208/00 + H 209/00 del 28 aprile 2003; DTF 108 V 202; Frésard, cit., RSA 1991, p. 165). In caso contrario si finirebbe per legittimare la figura "dell'uomo di paglia" (STFA 365/01 del 15 aprile 2002 consid. 5, H 234/00 del 27 aprile 2001 consid. 5d). In tale contesto, nella sentenza inedita dell'8 novembre 1999 (H 160/99), il TFA ha rilevato in particolare che "scopo della norma (art. 716a cpv. 1 CO, ndr) è di evidenziare che il mandato quale consigliere d'amministrazione non può essere inteso unicamente quale sinecura, ossia quale incombenza scarsamente impegnativa e di poca responsabilità." . Secondo la nostra Massima istanza, i membri del CdA devono rassegnare le proprie dimissioni se, nonostante le sollecitazioni, i contributi paritetici rimangono impagati (STFA H 38/01 del 17 gennaio 2002, 21 dicembre 1993 nella causa M.T.S. e 15 dicembre 1993 nella causa N., tutte citate nella STCA del 18 novembre 2009 [31.2009.1, consid. 2.8, pag. 14] confermata dal TF con la STF 9C_29/2010 del 28 ottobre 2010). In questo contesto non è certamente esimente da colpa il fatto che la ricorrente asserisca di aver assunto la carica di socio gerente quale "(...) gerente fiduciaria (...)" e che "(...) qualsiasi attività fosse in capo a PI 1, gerente di fatto e responsabile assoluto. (...)" (I). Infatti, l'insorgente non prova né tantomeno adduce per quali ragioni ella sarebbe stata impedita di svolgere le proprie mansioni di socia gerente e dalla sola procura generale del 23 dicembre 2005 (doc. E) non è possibile concludere in questo senso. Inoltre, nella dichiarazione 8 settembre 2011, _____, della Banca _____ di _____, ha confermato che "(...) in occasione degli incontri con il sig. PI 1, in rappresentanza di FA 1 Sagl, ora fallita, presenziavano anche il Sig. _____ o la Signora RI 1, o entrambi (...)" (XX/12). Del resto, la circostanza che all'interno della società fossero state definite le competenze, come da mandato fiduciario sottoscritto il 23 dicembre 2005 (doc. E), non è rilevante ai fini della responsabilità ex art. 52 LAVS (STFA H 13/03 del 21 maggio 2003 e STCA [31.2008.15] del 16 dicembre 2009). Un amministratore diligente non può estraniarsi dai problemi della società sostenendo che altri si occupavano della gestione (RCC 1989 pp. 114s; STFA 17 ottobre 1996 nella causa M.G.; STCA 31.1997.13-14 del 30 settembre 1998) . Addirittura è da ritenere negligenza grave anche la passività di amministratori esclusi di fatto dalla gestione della società, i quali sono tenuti ad un costante controllo della gestione. In tale contesto, anche il fatto che un amministratore non abbia competenza alcuna per quanto riguarda i pagamenti (STFA H 210/99 del 5 ottobre 2000; cfr. anche STCA 28 gennaio 2004 nella causa A.F., inc. 31.2003.18, consid. 2.10.2 e ivi riferimenti) o che non benefici di alcun diritto di firma (STFA 17 ottobre 1996 nella causa M.G.) non costituiscono in sé motivi liberatori o di discolta. Nella STFA H 13/03 del 21 maggio 2003 l'Alta Corte ha ribadito che un amministratore non può liberarsi dalla propria responsabilità limitandosi a sostenere che

non avrebbe mai partecipato alla gestione dell'impresa, che la sua partecipazione alla costituzione non era che di natura fiduciaria e che non avrebbe percepito alcuna remunerazione e rivestito un ruolo subalterno, un tale agire configurando già di per sé una grave negligenza. Non soccorrono l'insorgente neppure le circostanze, addotte con l'opposizione e confermate con il ricorso, secondo le quali la situazione non sarebbe stata tale da giustificare il fallimento ritenuto che la società "(...) disponeva in Banca di una liquidità pari a ca. fr. 130'000.-, sufficiente dunque per far fronte al pagamento degli oneri sociali. Vantava inoltre crediti per lavori eseguiti e non ancora incassati per oltre fr. 500'000.-, di cui fr. 350'000.- riconducibili a un grosso cliente moroso (cantiere _____). (...)” (doc. H, punto 4). Al riguardo questo Tribunale non può che confermare quanto sostenuto dalla Cassa e, più precisamente, che "(...) l'argomentazione dell'insorgente, secondo cui la società si sarebbe trovata priva di liquidità disponibile, a seguito del blocco bancario ordinato dall'Ufficio esecuzioni e fallimenti di Mendrisio sul quale avrebbe disposto un importo di ca. CHF 130'000.00 sufficiente per far fronte agli oneri sociali, è pretestuosa. (...)” (doc. 1). Infatti, come addotto a ragione anche dalla Cassa, nella lettera 30 marzo 2011, l'Ufficio di esecuzione e fallimenti di _____ ha precisato che "(...) il giorno dell'apertura della procedura di liquidazione del fallimento citato a margine, il 06.10.2009, il nostro Ufficio ha proceduto al blocco del conto corrente intestato alla fallita presso la Banca _____ – _____, peraltro l'unico dichiarato dalla signora RI 1. Evidentemente non è il blocco del conto, successivo al decreto di fallimento, ad avere causato lo stesso. Su questo conto, valuta del fallimento, è stato rinvenuto un saldo di Fr. 3'075.23. Dopo tale data e più precisamente il 07.10.2009, su questo conto sono poi stati accreditati ancora Fr. 11'394.25. Solo in un secondo tempo, il 25.05.2010, nell'ambito degli accertamenti effettuati dal nostro Ufficio, è emerso come la fallita fosse intestataria anche di un conto presso la Banca _____ - _____. Il saldo di questo conto era di Fr. 2'192.85. (...)” (doc. 1/G, la sottolineatura è del redattore). Dalla medesima lettera si evince inoltre come l'UEF abbia proceduto all'incasso dei crediti segnalati e che i versamenti sul conto della fallita, in particolare l'incasso integrale del credito di fr. 115'000.--, è pervenuto il 23 ottobre 2009, quindi dopo il decreto 6 ottobre 2009 con il quale la Pretura del Distretto di Mendrisio ha dichiarato lo scioglimento della società (cfr. consid. 1.2). Quanto agli asseriti crediti per oltre fr. 500'000.--, di cui fr. 350'000.-- a carico di un grosso cliente moroso, va osservato che una ditta che attraversa una fase difficile e fonda la sua esistenza su equilibri delicati deve prendere delle misure drastiche e immediate (STFA H 336/95 del 7 maggio 1997). Il TFA ha 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 H 193/96 del 16 aprile 1998 consid. 3c e giurisprudenza ivi citata). Il fatto che un grosso committente non abbia onorato le proprie fatture, non può essere tutelato. Una società deve prevedere che prima o poi ci possono essere delle difficoltà nell'incasso di determinati crediti, difficoltà che, se la ditta è solida e ben gestita, non incideranno sull'esistenza della stessa qualora alcune fatture non vengano onorate. Non può inoltre non essere rilevato che, nella misura in cui le sorti della società vengono affidate all'apporto di un solo grosso cliente (in un settore per altro, quello delle costruzioni e dell'edilizia, nel quale non è escluso possano insorgere effettivi problemi di incasso), tale circostanza risulta altamente rischiosa, la ditta avendo fondato la propria esistenza su equilibri delicati, omettendo di differenziare la propria dipendenza commerciale (in argomento STCA del 18 agosto 2008 [31.2008.2], del 9 giugno 2008 [31.2007.18+20] e del 17 agosto 2007 [31.2006.8-9 e 31.2007.1]). Nella fattispecie, dagli

atti risulta che la FA 1 SAGL è entrata in mora con il pagamento dei contributi per cui la Cassa ha dovuto sistematicamente diffidarla dall'agosto 2005 rispettivamente precettarla dal settembre 2005 e che (nonostante le diffide e i precetti a essa indirizzati; cfr. doc. 1/B e 1/B1 specchio dell'evoluzione degli oneri sociali per gli anni 2008 e 2009) dal mese di aprile 2008 non ha più effettuato alcun versamento per i contributi paritetici dovuti. Ritenuta questa situazione – che denota una difficoltà della _____ SAGL a far fronte al proprio obbligo di versare i contributi sin dall'inizio della propria attività – l'insorgente non poteva accontentarsi delle asserite assicurazioni ricevute da PI 1: "(...) PI 1 aveva sempre garantito che non vi erano tributi o contributi arretrati; di fronte ai dubbi sollevati dalla ricorrente (derivanti da alcune esecuzioni arrivate a un certo punto in sue mani), egli ebbe sempre a tranquillizzarla, anche a mezzo documentale. Garantiva cioè nell'immediato di aver subito provveduto al saldo degli scoperti. (...)” (I). Del resto l'insorgente non produce né tantomeno indica con precisione quali sarebbero stati i documenti che l'avrebbero tranquillizzata. Nemmeno è possibile concludere per un'interruzione del nesso causale adeguato tra il danno subito dalla Cassa e la grave negligenza dell'insorgente avuto riguardo al decreto di accusa del 31 agosto 2009 emanato a carico di PI 1 (doc. F). Infatti, dal decreto di accusa si evince che la ripetuta falsità in documenti è avvenuta nel periodo marzo-maggio 2009. Di conseguenza, ricordato che dal mese di aprile 2008 la FA 1 SAGL non ha più effettuato alcun versamento per i contributi paritetici e che le diffide e i precetti fino al mese di novembre 2008 erano tutti precedenti al mese di marzo 2009 (cfr. doc. 1/B e 1/B1), il comportamento passivo della socia gerente non può essere scusato per gli atti imputati a PI 1 che si riferiscono ad un periodo posteriore. Va qui rammentato che i motivi di discolta devono riferirsi al lasso di tempo relativo ai contributi che dovevano essere versati (DTF 108 V 183 confermato in DTF 121 V 244; ZAK 1986 pag. 222). Del resto l'insorgente, senza tuttavia allegare e indicare chiaramente a quale preciso comportamento si riferisse, si è limitata a sostenere in modo del tutto generico che "(...) non ha contravvenuto al suo obbligo di vigilanza, bensì che è stata impedita nell'esercizio dello stesso da un comportamento ingannevole dell'amministratore di fatto. (...)” (I). Va qui rilevato che il TF, nella STF 9C_135/2011 dell'11 aprile 2011, ha, in particolare, evidenziato che "(...) Die Unterbrechung des adäquaten Kausalzusammenhangs fällt insbesondere in Betracht, wenn ein Verwaltungsrat durch strafrechtlich relevante Machenschaften eines anderen Organs der Gesellschaft über die Ausstände gegenüber der Ausgleichskassen hinters Licht geführt und dadurch an der Wahrnehmung seiner Pflichten gehindert wurde (Urteile H 319/99 vom 25. Juli 1999 E. 5; H 201/06 vom 2. August 2007 E. 3.2.5; MARCO REICHMUTH, Die Haftung des Arbeitgebers und seiner Organe nach Art. 52 AHVG, 2008, Rz. 794). (...)” (STF 9C_135/2011 dell'11 aprile 2011 consid. 4.3.2). I fatti di cui al decreto di accusa del 31 agosto 2009 a carico di PI 1 (doc. F) si riferiscono ad un periodo ben posteriore rispetto a quello in cui all'insorgente – che, lo si ribadisce, nemmeno ha provato e tantomeno allegato di essere stata effettivamente impedita nelle sue incombenze – va rimproverata una grave negligenza per la sua passività a fronte del reiterato mancato pagamento dei contributi paritetici. L'insorgente non può – nella misura in cui volesse ritenere PI 1 gerente di fatto –, facendo leva su tale circostanza, liberarsi dalle proprie responsabilità se il suo comportamento costituisce ugualmente una grave violazione dei doveri che incombono a un organo formale di una società e non è giustificato da particolari circostanze (STF 9C_195/2009 del 2 febbraio 2010 consid. 4.2 e la giurisprudenza ivi citata). Quanto infine alla presunta ed esclusiva gestione della società da parte di PI 1 va ricordato che, secondo la giurisprudenza federale, l'art. 759 cpv. 1 CO non è

applicabile nel presente ambito per giustificare una riduzione del risarcimento in relazione alla gravità dell'errore commesso dai presunti responsabili (STF 9C_675/2009 del 3 maggio 2010, consid. 6.5 e la giurisprudenza e dottrina ivi citata; STFA 13 novembre 2000 nella causa S, H 238/98, consid. 4b; Pratique VSI 1996 p. 306). Determinante è che le circostanze addotte dall'insorgente, come visto, non costituiscono motivi sufficienti per esonerarlo dalla sua responsabilità e per escludere quindi l'esistenza di una negligenza grave. Questo Tribunale deve pertanto concludere che l'insorgente ha ommesso di compiere quanto doveva apparire importante a qualsiasi persona ragionevole nell'ambito delle incombenze riconducibili alla funzione di socio gerente di una Sagl (STFA H 310/02 dell'11 novembre 2003 e H 268/01 e H 269/01 del 5 giugno 2003), ritenuto che per un unico socio gerente con diritto di firma individuale (come nella presente fattispecie) il dovere di diligenza e vigilanza risulta accresciuto, i suoi obblighi essendo quindi da connotare con particolare rigore (DTF 112 V 3; STFA H 79/05 del 14 febbraio 2006). In queste circostanze, non avendo adempiuto agli obblighi che la carica di unico socio gerente con diritto di firma individuale le imponeva, RI 1 deve essere ritenuta responsabile ex art. 52 LAVS del danno subito dalla Cassa. 2.7. Occorre tuttavia esaminare se speciali circostanze legittimavano il datore di lavoro, rispettivamente il proprio organo esecutivo, a non versare i contributi o potevano scusarlo dal provvedervi (DTF 121 V 244 consid. 4b, 108 V consid. 1b e 193 consid. 2b). Costituisce motivo di giustificazione il caso in cui un datore di lavoro, omettendo il pagamento dei contributi per fare fronte a una mancanza (passeggera) di liquidità, tenti in questo modo di salvare l'impresa che versa in una delicata situazione finanziaria. Un simile comportamento sfugge a una responsabilità ai sensi dell'art. 52 LAVS unicamente se in questo modo il datore di lavoro onora altri crediti (segnatamente quelli dei lavoratori e dei fornitori) essenziali per la sopravvivenza dell'azienda e al tempo stesso può oggettivamente ritenere che i contributi dovuti verranno soluti entro un termine ragionevole. La questione decisiva, in tale contesto, non è tanto se il datore di lavoro all'epoca credeva realmente che l'azienda potesse essere salvata e che i contributi sarebbero stati pagati in un futuro prossimo, bensì piuttosto se un tale atteggiamento fosse allora oggettivamente sostenibile agli occhi di un terzo responsabile (STF 9C_812/2007 del 12 dicembre 2008 consid. 3.2 con riferimenti; cfr. in dettaglio Reichmuth, Die Haftung des Arbeitgebers und seiner Organe nach Art. 52 AHVG, 2008, n. 668s pp. 156 segg.; vedi anche Meyer, Die Rechtsprechung des Eidgenössischen Versicherungsgerichts zur Arbeitgeberhaftung; in: Temi scelti di diritto delle assicurazioni sociali, 2006, pp. 25 segg. e 35 segg.; cfr. anche STFA H 103/00 dell'11 gennaio 2002 consid. 4c e DTF 123 V 244 consid. 4b). In questo contesto, l'Alta Corte 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 H 170/01 del 23 luglio 2002 consid. 4.6. con riferimenti e H 336/95 del 7 maggio 1997 consid. 3d). La giurisprudenza federale ha 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 H 446/00 del 31 agosto 2001 consid. 4a). Quindi l'illiquidità della società non giustifica il procrastinare del pagamento dei contributi se non sono realizzati i chiari criteri di discolta posti dalla citata giurisprudenza (STCA 31.2008.6 del 12 febbraio 2009). Da distinguere dal caso in cui il datore di lavoro non versa i contributi per salvare l'azienda, la cui omissione può costituire motivo di giustificazione, vi è quello in cui il mancato pagamento in occasione della cessazione dell'attività può eventualmente rappresentare motivo di discolta . Questa seconda ipotesi può verificarsi segnatamente con riferimento a quelle aziende, che dopo avere per lungo tempo e

ineccepibilmente onorato, dal profilo delle assicurazioni sociali, i propri obblighi di datori di lavoro, cadono in difficoltà economiche, devono essere sciolte (normalmente per causa di fallimento) e rimangono debentrici dei contributi sociali per gli ultimi mesi della loro esistenza. In questi casi, la giurisprudenza circoscrive a due o tre mesi la perdita contributiva tollerabile dal profilo dell'art. 52 LAVS (STF 9C_812/2007 del 12 dicembre 2008 consid. 3.3 con riferimenti; cfr. in dettaglio Reichmuth, cit., n. 696 segg. pp. 163 segg.; cfr. anche Meyer, cit., p. 36). Va poi ricordato che per giurisprudenza non può essere riconosciuto alcun motivo di discolta 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 27 giugno 1994 nella causa M.). In concreto, non sono stati invocati motivi di giustificazione, rispettivamente di discolta, nel senso della succitata giurisprudenza. Non va in ogni caso dimenticato che la FA 1 SAGL, nonostante le diffide e i precetti esecutivi, dal mese di aprile 2008 non ha più effettuato alcun versamento per i contributi paritetici (cfr. doc. 1/B e 1/B1 specchietto dell'evoluzione degli oneri sociali per gli anni 2008 e 2009). In queste circostanze non risultano dati gli estremi, che l'insorgente, come detto, nemmeno fa valere, per ammettere nella specie che il differimento dei pagamenti fosse riconducibile ad una momentanea crisi finanziaria della società o ad una passeggera situazione di illiquidità (in argomento DTF 123 V 244, 121 V 243, 108 V 188; STFA H 134/02 del 30 gennaio 2003, H 297/03 del 4 novembre 2004, H 277/01 del 29 agosto 2002; RCC 1992 p. 261). In conclusione, non essendo ravvisabile alcun valido motivo di giustificazione, rispettivamente di discolta, la ricorrente deve risarcire alla Cassa la somma di fr. 87'330.55 per i contributi paritetici non soluti dalla FA 1 SAGL dal 2008 al 2009 (sino al mese di giugno), come risulta dagli estratti conto contributi paritetici per i periodi 01.01.2008 - 31.12.2008 e 01.01.2009 - 30.06.2009 nonché dai salari non percepiti ma insinuati all'UEF di _____ per l'anno 2009 dedotta l'indennità per insolvenza (doc. 1/D1, 1/D2 e 1/D3). 2.8. Con lettera 21 settembre 2011 l'insorgente ha chiesto di indire un'udienza (cfr. consid. 1.13). L'audizione richiesta può essere rifiutata senza per questo ledere il diritto d'essere sentito, sancito dall'art. 29 cpv. 2 Cost. e dall'art. 6 n. 1 CEDU. Infatti, secondo la giurisprudenza federale, l'obbligo di organizzare un dibattito pubblico ai sensi dell'art. 6 n. 1 CEDU presuppone una richiesta chiara e inequivocabile di una parte; semplici domande di assunzione di prove, come ad esempio istanze di audizione personale o di interrogatorio di parti o di testimoni, oppure richieste di sopralluogo, non bastano per creare un simile obbligo (STF I 472/06 del 21 agosto 2007, consid. 2 che ha confermato questo principio, nonché DTF 122 V 47; vedi inoltre DTF 124 V 90, consid. 6, pag. 94 e il rinvio alla DTF prima citata). In concreto, non essendo stata presentata una " domanda espressa di procedere ad un'udienza pubblica " (l'assicurata ha chiesto unicamente di indire un'udienza previa convocazione di tutte le parti, questo TCA rinuncia all'audizione della ricorrente e del chiamato in causa poiché superflua ai fini dell'esito della vertenza (vedi anche la STF 9C_578/2008 del 29 maggio 2009 dove la generica richiesta di " vegliare alla parità delle armi [...] e all'applicazione dell'art. 6 CEDU " non è stata giudicata sufficiente per far sorgere l'obbligo di organizzare un dibattito pubblico). Quanto alle audizioni dei testi indicati sia dall'insorgente che da PI 1, le stesse vanno respinte in quanto ininfluenti per quanto riguarda la determinazione della responsabilità dell'insorgente che, come si è potuto appurare sulla base degli atti di causa (cfr. consid. 2.6 e 2.7), non ha adempiuto agli obblighi che la carica di unico socio gerente con diritto di firma individuale le imponeva e va quindi ritenuta responsabile ex art. 52 LAVS del danno subito dalla Cassa. Va qui ricordato che per costante giurisprudenza,

dall'art. 29 cpv. 2 Cost. 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 Verwaltungsrechtspflege 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 IV N. 10 pag. 28; DTF 124 V 94). Lo stesso discorso vale, nella misura in cui non sono già stati richiamati da questo Tribunale, per gli ulteriori incarti richiamati sia dall'insorgente che da PI 1, essendo la documentazione agli atti sufficiente per poter concludere circa la responsabilità dell'insorgente ex art. 52 LAVS. Va qui del resto ricordato all'insorgente che, soprattutto se rappresentato da un legale, non può essere richiesta in termini generici l'edizione di documentazione, ritenuto che è preciso dovere processuale delle parti indicare con esattezza i documenti utili a dimostrare i motivi di discolta invocati a sostegno del loro corretto agire (STFA H 170/01 del 23 luglio 2002 confermata nelle STFA H 177/01 del 15 novembre 2002 e H 258/03 del 14 aprile 2005).

2.9. Quanto alla domanda con la quale PI 1 ha chiesto la revoca e l'annullamento del decreto di chiamata in causa e di essere estromesso dalla procedura (cfr. consid. 1.8 e 1.12) va rilevato quanto segue. Con la chiamata in causa, terze persone particolarmente toccate nei propri interessi dall'esito una decisione vengono coinvolte in una determinata procedura a cui poi partecipano. Il coinvolgimento degli interessati a livello di scambio degli allegati (cfr. pure art. 110 cpv. 1 OG e a tal proposito DTF 125 V 80 consid. 8b pag. 94 con riferimenti) ha lo scopo di estendere al cointeressato l'effetto di cosa giudicata della pronuncia, in modo tale che quest'ultimo nell'ambito di una successiva procedura nei suoi confronti dovrà lasciarsi opporre tale giudizio. L'interesse a una chiamata in causa è di natura giuridica. Una situazione giustificante una simile chiamata si presenta quando da una determinata decisione sono da attendersi ripercussioni nei rapporti giuridici tra una parte principale e il cointeressato (Gygi, *Bundesverwaltungs-rechtspflege*, 2a ed., pag. 183 seg.; Kölz/Häner, *Verwaltungs-verfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 2a ed., pag. 191 n. 528; BGE 125 V 80 consid. 8b pag. 94). La chiamata in causa consente di tenere adeguatamente conto del diritto di esprimersi prima della resa di una decisione sfavorevole ed è così un'emanazione del diritto di essere sentito (sentenza del Tribunale federale delle assicurazioni H 72/06 del 16 ottobre 2006, consid. 2.2 con riferimenti; Kölz/Häner, op. cit, pag. pag. 191 seg. n. 528). Non è pertanto comprensibile la domanda formulata da PI 1 ritenuto che, come emerge dalla succitata giurisprudenza, la chiamata in causa è un suo diritto e tutela i suoi interessi.

2.10. Visto tutto quanto precede il ricorso va dunque respinto e la decisione su opposizione impugnata confermata.

2.11. Il TF, nella DTF 137 V 51, chiamato a pronunciarsi in merito all'ammissibilità del ricorso in materia di diritto

pubblico in un caso concernente la responsabilità del datore di lavoro per il danno risultante dalla violazione delle prescrizioni in materia di AVS, ha stabilito che il ricorso in materia di diritto pubblico interposto contro un giudizio sulla responsabilità del datore di lavoro nei confronti di una cassa di compensazione fondata sull'art. 52 cpv. 1 LAVS è ammissibile solo qualora il valore litigioso raggiunga il limite di fr. 30'000.-- o in presenza di una questione di diritto di importanza fondamentale (circa l'interpretazione in un senso largo della nozione di "responsabilità dello Stato" ai sensi dell'art. 85 cpv. 1 lett. a LTF vedi Margit Moser-Szless, *Le recours en matière de droit public au Tribunal fédéral dans le domaine des assurances sociales – aspects choisis*, in HAVE 2010 pag. 342; Mélanie Fretz, *La responsabilité selon l'art. 52 LAVS: une comparaison avec les art. 78 LPGA e 52 LPP*, in HAVE 2009 pag. 249; cfr. inoltre anche DTF 135 V 98 nella quale il TF si è pronunciato circa l'ammissibilità del ricorso in un caso concernente la responsabilità del titolare di una cassa di disoccupazione nei confronti della Confederazione per il danno derivante dal pagamento di prestazioni indebite e DTF 134 V 138 nella quale l'Alta Corte si è pronunciata circa l'ammissibilità di un ricorso in tema di responsabilità dell'Ufficio AI per i danni cagionati a un terzo evidenziando, in particolare, che l'eventuale presupposto della "questione di diritto di importanza fondamentale" – presupposto questo che, secondo l'art. 85 cpv. 2 LTF, renderebbe ammissibile il ricorso in materia di diritto pubblico anche se il valore litigioso non raggiunge i fr. 30'000.-- – deve essere dimostrata dal ricorrente).

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