

# **BVGer C-6315/2010 vom 31. August 2010**

Bundesverwaltungsgericht, 2010-08-31, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-6315\\_2010](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-6315_2010)

FR: TAF C-6315/2010 du 31 août 2010

IT: TAF C-6315/2010 del 31 agosto 2010

## **Regeste**

Affiliazione obbligatoria all'istituto collettore

## **Erwägungen**

### **E. 1**

In virtù dell'art. 31 legge federale del 17 giugno 2005 sul Tribunale amministrativo federale (LTAF, RS 173.32), questo tribunale giudica i ricorsi contro le decisioni ai sensi dell'art. 5 della legge federale del 20 dicembre 1968 sulla procedura amministrativa (PA, RS 172.021) emanate dalle autorità menzionate agli art. 33 LTAF, riservate le eccezioni di cui all'art. 32 LTAF. In particolare, le decisioni rese dagli Istituti collettori concernenti la previdenza professionale possono essere portate innanzi al TAF conformemente all'art. 33 lett. h LTAF.

### **E. 2.1**

La procedura innanzi al TAF è retta dalla PA, nella misura in cui la LTAF non preveda altrimenti.

### **E. 2.2**

Secondo l'art. 48 PA ha diritto di ricorrere chi ha partecipato al procedimento dinanzi all'autorità inferiore (o è stato privato di farlo), è particolarmente toccato dalla decisione impugnata e ha un interesse degno di protezione all'annullamento o alla modificazione della stessa. La A. \_\_\_\_\_ adempie nella fattispecie queste condizioni.

### **E. 2.3**

Il ricorso del 3 settembre 2010 è tempestivo e rispetta i requisiti minimi prescritti dalla legge (art. 52 PA). L'insorgente ha versato l'anticipo corrispondente alle spese processuali entro il termine impartito. Il gravame è dunque ricevibile, nulla ostando all'esame del merito dello stesso.

### **E. 2.4**

La ricorrente può di principio fare valere la violazione del diritto federale, compreso l'eccesso o l'abuso del potere di apprezzamento, l'accertamento inesatto o incompleto di fatti giuridicamente rilevanti e l'inadeguatezza della decisione (art. 49 PA). L'autorità di ricorso non è comunque vincolata dai motivi del gravame (art. 62 cpv. 4 PA).

### **E. 3**

Giusta l'art. 5 cpv. 1 della legge federale sulla previdenza professionale del 25 giugno 1982 (LPP, RS 831.40) la stessa si applica soltanto alle persone che sono assicurate presso l'assicurazione svizzera per la vecchiaia e per i superstiti (AVS). Sono sottoposti all'assicurazione obbligatoria i lavoratori che hanno più di 17 anni e riscuotono da un datore di lavoro un salario annuo base fissato dalla legge (art. 2 cpv. 1 LPP in relazione all'art. 5

dell'ordinanza sulla previdenza professionale per la vecchiaia, i superstiti e l'invalidità del 18 aprile 1984 (OPP2, RS 831.441.1; ora Fr. 20'520.-). Dal canto suo, l'art. 7 cpv. 1 LPP prevede che questi lavoratori sono sottoposti all'assicurazione obbligatoria per i rischi di morte ed invalidità dal 1° gennaio dopo l'anno in cui hanno compiuto il 17esimo anno di età, e per la vecchiaia dal 1° gennaio dopo l'anno che hanno compiuto il 24esimo anno di età.

#### **E. 4.1**

Secondo l'art. 11 cpv. 1 LPP il datore di lavoro che occupa lavoratori da assicurare obbligatoriamente deve essere affiliato a un istituto di previdenza iscritto nel registro della previdenza professionale. La Cassa di compensazione dell'AVS verifica se i datori di lavoro ad essa assoggettati sono affiliati ad un istituto di previdenza registrato (cpv. 4). La Cassa di compensazione dell'AVS ingiunge al datore di lavoro che non ha dato seguito all'obbligo previsto nel capoverso 1 di affidarsi entro due mesi ad un istituto di previdenza registrato (cpv. 5). Se il datore di lavoro non si conforma all'ingiunzione entro il termine impartito, la Cassa di compensazione dell'AVS lo annuncia all'istituto collettore per l'affiliazione con effetto retroattivo (cpv. 6). L'istituto collettore e la Cassa di compensazione dell'AVS conteggiano al datore di lavoro moroso le spese amministrative che ha causato (cpv. 7).

#### **E. 4.2**

L'art. 12 LPP regola la situazione esistente prima dell'affiliazione. I salariati o i loro superstiti hanno diritto alle prestazioni legali anche se il datore di lavoro non è ancora affiliato ad un istituto di previdenza; queste prestazioni sono effettuate dall'istituto collettore. In questo caso, il datore di lavoro deve all'istituto collettore non solo i contributi arretrati con gli interessi di mora, ma anche un supplemento a titolo di risarcimento. Se un salariato ha legalmente diritto ad una prestazione d'assicurazione o di libero passaggio quando il suo datore di lavoro non è ancora affiliato a un'istituzione di previdenza, il datore di lavoro viene affiliato per legge all'istituto collettore per l'insieme dei salariati sottostanti al regime obbligatorio (art. 2 cpv. 1 dell'ordinanza concernente i diritti dell'istituto collettore in materia di previdenza professionale del 28 agosto 1985 [RS 831.434]).

#### **E. 4.3**

Da quanto precede, emerge che l'art. 12 LPP regola una situazione speciale e ben distinta dall'art. 11 LPP. Quest'ultima norma concerne il datore di lavoro che può ancora affidarsi volontariamente oppure essere affiliato (per sommazione) d'ufficio in carenza d'affiliazione nel termine a tal fine impartito. Di contro, l'art. 12 LPP si configura quando un evento assicurato (per esempio vecchiaia, decesso, invalidità, divorzio) o la cessazione del rapporto di lavoro si sono verificati prima che il datore di lavoro sia affiliato ad un istituto di previdenza. Una sommazione così come prevista dall'art. 11 cpv. 5 LPP non è dunque, in questo contesto, necessaria (cfr. sentenza 9C\_655/2008 del 2 settembre 2009 del Tribunale federale, consid. 5.3 in fine). Pertanto, l'art. 12 LPP regola un'affiliazione d'ufficio privando il datore di lavoro di concludere un'affiliazione retroattiva volontaria con un istituto di sua scelta. L'affiliazione deriva quindi dal tenore imperativo della legge, la decisione resa su questa base dall'istituto collettore essendo di natura constatatoria (DTF 130 V 526 consid. 4.3, 129 V 242 consid. 5.1). Deve essere tuttavia precisato che l'art. 2 cpv. 2 dell'ordinanza concernente i diritti dell'istituto collettore sopra ricordata (RS 831.434) stabilisce che se il datore di lavoro prova che un altro istituto di previdenza debba riprendere anche gli obblighi fino a quel momento assunti dall'istituto collettore, l'affiliazione del datore di

lavoro all'istituto collettore sarà annullata a decorrere dal momento in cui detti obblighi verranno ripresi dall'altro istituto di previdenza. Questa affiliazione presso un altro istituto non può che essere successiva all'affiliazione d'ufficio all'istituto collettore.

#### **E. 4.4**

Giusta l'art. 60 cpv. 1 e 2 lett. a LPP l'istituto collettore è un istituto di previdenza che è tenuto ad affiliare d'ufficio i datori di lavoro che non adempiono l'obbligo di affidarsi ad un istituto di previdenza e effettuare le prestazioni di cui all'art. 12 LPP. L'istituto collettore può emanare le decisioni per adempiere i compiti di cui al cpv. 2 lettere a e b (dell'art. 60 LPP) e all'art. 12 cpv. 2 (art. 60 cpv. 2bis LPP). Infine, può essere ricordato che giusta l'art. 9 cpv. 1 OPP2 è il datore di lavoro che deve fornire alla sua cassa di compensazione dell'AVS tutte le informazioni necessarie alla verifica della sua affiliazione. Questa disposizione stabilisce l'obbligo del datore di lavoro di conformarsi lui stesso ai suoi obblighi derivanti dalla sua situazione di datore di lavoro e, se necessario, di assumere attivamente notizie presso terzi sul modo di agire.

#### **E. 5.1**

Nella specie, la ricorrente ricorda di essersi sempre conformata alle indicazioni fornite dalla FIC. Segnatamente, dopo la lettera della FIC del 5 luglio 2010, la datrice di lavoro ha fatto sapere in data 9 luglio 2010 di avere creduto che non sussisteva l'obbligo d'affiliazione in quanto il dipendente ha lavorato per un periodo inferiore ai tre mesi. Questo argomento è stato validamente censurato dalla FIC (cfr. e-mail del 26 luglio 2010 della FIC) e non è più stato fatto valere in sede ricorsuale. Verosimilmente questa tesi risulta da un'errata interpretazione dell'art. 1j cpv. 1 lett. b OPP2 che prevede l'esenzione dall'assicurazione obbligatoria di salariati assunti per un periodo limitato non superiore ai tre mesi. Ora, la giurisprudenza ha precisato che non è tanto la durata reale del contratto a determinare se il dipendente sottostà all'assicurazione obbligatoria, ma piuttosto la natura del contratto. Se si tratta di un contratto di durata indeterminata, la persona deve essere obbligatoriamente assicurata anche se il contratto termina prima di tre mesi (sulla questione sentenza del TAF C-2376/2006 del 4 giugno 2007 consid. 4.3.1). Nella fattispecie, B. \_\_\_\_\_ venne assunto a tempo indeterminato per un salario annuale di Fr. 66'000.- e doveva pertanto essere assicurato obbligatoriamente alla LPP (cfr. consid. 3).

#### **E. 5.2**

Una volta appurato che il datore di lavoro occupava un impiegato da assicurare obbligatoriamente, resta da esaminare la questione dell'affiliazione del datore di lavoro. Dagli atti si evince che la FIC, dando seguito a una comunicazione della Cassa cantonale AVS, ha avviato una procedura per l'affiliazione d'ufficio in base all'art. 11 LPP. A tale scopo, il 5 luglio 2010 ha inviato al datore di lavoro una sommazione per accertare se era già affiliato ad un istituto di previdenza registrato e, in caso di risposta negativa, procedere ad un'affiliazione d'ufficio oppure volontaria. In quest'ultima ipotesi, l'affiliazione non avrebbe comportato costi amministrativi supplementari. Il datore di lavoro non essendosi ancora affiliato ad un istituto di previdenza (malgrado tre tentativi infruttuosi), il 13 agosto 2010 la FIC ha provveduto ad inviargli la convenzione volontaria di affiliazione. Se non ché, quando questa procedura d'affiliazione è stata avviata, il dipendente era già deceduto (il data \_\_\_\_\_) e, quindi, l'art. 11 LPP non trovava più applicazione. Non ci si trova dunque in presenza di un'affiliazione in costanza d'impiego di personale e con la possibilità per il datore di lavoro di procedere alla scelta dell'istituto di previdenza e, in carenza di scelta,

all'affiliazione d'ufficio all'istituto collettore. Si tratta invece di una situazione in cui è già avvenuto un evento assicurato, che può dar luogo a prestazioni assicurative ai sensi della LPP, senza che il datore di lavoro fosse affiliato ad un istituto di previdenza. Il caso rientra quindi nel campo di applicazione dell'art. 12 LPP. Nel caso in esame dunque poco importa che la FIC abbia avviato la procedura sulla base dell'art. 11 LPP. Questa procedura ha comunque permesso di chiarire i fatti e di scoprire che la casuistica era da trattare sotto l'art. 12 LPP che prevede un'affiliazione ex lege. In queste circostanze, la ricorrente non può invocare il principio della buona fede sancito dall'art. 9 della Costituzione federale del 18 aprile 1999 (RS 101), che tutela la legittima fiducia dell'amministrato nei confronti dell'autorità amministrativa quando, assolve determinate condizioni, egli abbia agito conformemente alle istruzioni o alle dichiarazioni della stessa autorità. Infatti, la FIC è intervenuta il 5 luglio 2010 e a quella data il caso di assicurazione era già insorto provocando l'affiliazione d'ufficio di cui all'art. 12 LPP.

## **E. 6**

Giusta l'art. 3 cpv. 3 dell'ordinanza concernente i diritti dell'istituto collettore menzionata, in caso di decesso o d'invalidità di un salariato sottostante al regime obbligatorio, il datore di lavoro deve pagare, a titolo di risarcimento, un supplemento pari al quadruplo dei contributi inerenti ai rischi di decesso e invalidità dell'intero personale sottostante la regime obbligatorio. Conformemente a questa disposizione, la FIC ha ricordato al datore di lavoro che gli incomberà di versare un supplemento. L'importo non è stato tuttavia ancora determinato. La FIC emanerà quindi una nuova decisione impugnabile dopo avere proceduto agli accertamenti del caso. Le altre spese amministrative relative alla decisione di affiliazione sono stabilite in applicazione delle stessa ordinanza. Conformemente all'art. 3 cpv. 4 dell'ordinanza menzionata il datore di lavoro deve risarcire l'istituto collettore di tutte le spese inerenti alla sua affiliazione. In base a questa disposizione, la FIC ha prelevato una tassa di decisione di Fr. 450.- ed una tassa di esecuzione d'affiliazione obbligatoria (d'ufficio) di Fr. 375.-. Queste tariffe vincolanti sono previste nelle condizioni d'affiliazione il cui testo completo è allegato all'impugnata decisione e costituisce parte integrante della stessa. Il ricorso deve essere pertanto respinto e l'impugnata decisione confermata.

## **E. 7.1**

Visto l'esito della causa, le spese processuali, fissate a Fr. 1'000.-, sono poste a carico della ricorrente e sono compensate con l'anticipo già fornito.

## **E. 7.2**

Non sono riconosciute indennità per spese ripetibili (art. 64 PA e art. 7 del regolamento del 21 febbraio 2008 sulle tasse e sulle spese ripetibili nelle cause dinanzi al Tribunale amministrativo federale [TS-TA, RS 173.320.2]).

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