

## **TI\_GERICHTE 12.2011.19 vom 26. Oktober 2012**

TI Tribunale d'appello, 2012-10-26, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_12.2011.19](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2011.19)

FR: TI\_GERICHTE 12.2011.19 du 26 octobre 2012

IT: TI\_GERICHTE 12.2011.19 del 26 ottobre 2012

### **Regeste**

Mandato, responsabilità di consulente fiscale per cambiamento di assoggettamento IVA

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

La decisione impugnata è stata emessa il 17 gennaio 2011 e di conseguenza giusta l'art. 405 CPC alla procedura ricorsuale si applica il Codice di diritto processuale civile svizzero, entrato in vigore il 1° gennaio 2011.

#### **E. 2**

L'attrice, nel suo appello incidentale, domanda in sostanza di riformare la sentenza pretorile nel senso di accogliere integralmente la sua petizione e di riconoscerle per i servizi forniti - ma solo in minima parte onorati - negli anni 2001-2005 l'importo di fr. 21'449.55 in luogo di quello (fr. 17'998.40) attribuitole dal Pretore e ora accettato dal convenuto. Senonché la richiesta, oltre a essere perlopiù inammissibile in quanto insufficientemente motivata (art. 311 CPC), si rivela pure infondata. L'atto è in particolare irricevibile nella misura in cui si limita a riproporre riassuntivamente i motivi già esposti in sede pretorile. L'atto di appello (incidentale) deve infatti necessariamente confrontarsi in forma critica con i contenuti del giudizio che intende impugnare. È però ovvio che ciò non può avvenire laddove vengano richiamate o riprodotte le argomentazioni già esposte negli atti della procedura svolta davanti al Pretore, poiché in tali scritti si cercherebbero invano critiche a un giudizio che non è ancora stato emanato, ragione per cui la giurisprudenza prevede la sanzione dell'irricevibilità per il gravame che si limita a richiamare - o anche solo a riprodurre riassuntivamente - argomentazioni espresse in precedenti allegati (sentenze del Tribunale federale 4A\_659/2011 del 7 dicembre 2011 in: SJ 20112 I 231, 5A\_438/2012 del 27 agosto 2012 consid. 2.2; cfr. II CCA 18 agosto 2009, inc. n. 12.2008.138). Ciò si realizza in concreto per l'argomentazione con la quale l'attrice ribadisce di avere svolto nel periodo in esame anche incarichi non indicati al doc. 1, fra cui il conteggio degli stipendi e degli oneri sociali, una consulenza in materia di assegni familiari e della corrispondenza per procedure d'incasso. Così facendo dimentica però di confrontarsi con la motivazione del primo giudice, il quale aveva in particolare spiegato come ad esempio la prestazione "conteggi salari e oneri sociali", pur non essendo espressamente prevista nel doc. 1, fosse comunque stata fornita nel 2003 senza che ciò avesse comportato un aumento dell'importo a corpo confermato il 27 giugno 2003 e come in base alla testimonianza del teste \_\_\_\_\_ tale documento fosse stato redatto tenendo conto delle attività svolte negli anni precedenti, tra le quali figurava per l'appunto pure l'allestimento dei conteggi di salari e degli oneri sociali. Medesimo discorso vale per la deduzione degli importi di fr. 866.- (anticipi \_\_\_\_\_) e di fr. 630.- (pagamento occhiali \_\_\_\_\_) operata - in assenza di contestazione tra le parti - dal Pretore, con il cui accertamento l'appellante incidentale non si confronta

minimamente. Ma anche a prescindere da queste riserve di (in)ammissibilità del gravame, l'attrice non può attaccare con successo il giudizio pretorile argomentando che il convenuto non avrebbe mai, prima del 7 aprile 2005 (doc. 3), contestato nel quantum gli importi fatturati e agirebbe ora dunque in mala fede. Giova ricordare che la fattura è un mezzo di prova imperfetto, nel senso che essa ha un limitato valore probatorio fintanto che i suoi contenuti o la sua fedefacenza non sono stati contestati dalla controparte. Se tale contestazione è avvenuta, come nella fattispecie che qui ci occupa - sebbene "solo" il 7 aprile 2005 -, incombe all'attore dimostrare il suo credito facendo capo ad altre prove (cfr. Rep. 1999, p. 261). Ciò che però AO 1 non ha fatto, l'attrice non avendo minimamente dimostrato perché il calcolo del primo giudice, che ha peraltro controllato minuziosamente gli importi fatturati, sarebbe sbagliato e andrebbe modificato. Lo stesso dicasi per le spese fatturate per le quali manca effettivamente, come evidenziano a ragione il Pretore e il convenuto, qualsiasi documento giustificativo. Ne segue che l'appello incidentale dev'essere respinto nella limitata misura della sua ammissibilità.

### **E. 3**

Per quanto concerne l'appello principale e la domanda riconvenzionale, si tratta di verificare la responsabilità contrattuale dell'attrice in relazione al danno subito dal convenuto negli anni 2001-2005 a seguito del cambiamento di conteggio IVA, suggeritogli dal collaboratore AO 1 dal sistema a saldo a quello effettivo.

#### **E. 3.1**

Pacifica è l'esistenza tra le parti di un mandato di consulenza fiscale, benché questo genere di consulenza non fosse espressamente contemplato, o meglio ripreso nel contratto di cui al doc. 1. In effetti né l'allestimento delle dichiarazioni fiscali in quanto tale - prevedente solo l'obbligo di allestire con scienza e coscienza tali dichiarazioni sulla base di circostanze di fatto già verificatesi in precedenza - né la tenuta della contabilità comportavano per l'attrice anche l'obbligo di consigliare al convenuto l'opportunità di un eventuale cambiamento di assoggettamento all'IVA (cfr. sentenza del Tribunale federale 4C.40/2006 del 28 giugno 2006 consid. 2.2, pubblicata in Rtid II-2006 pag. 740; II CCA 29 agosto 2011, inc. n. 12.2009.175). Ciò non toglie però che l'attrice si sia comunque giuridicamente impegnata a suggerire alla controparte - che dopo avere ricevuto dall'AFC la comunicazione relativa alla novella legislativa e alle varie possibilità di conteggio dell'IVA, era alla ricerca di una consulenza specialistica (sulla distinzione tra contratto e atto di cortesia cfr. in particolare DTF 137 III 539 consid. 4.1) - l'impostazione più conveniente dal punto di vista fiscale. Vincolo contrattuale che del resto nemmeno l'attrice contesta.

#### **E. 3.2**

Il mandatario è responsabile verso il mandante della fedele e diligente esecuzione degli affari affidatigli (art. 398 cpv. 2 CO) e qualora cagioni - intenzionalmente o per negligenza - un danno è tenuto a risponderne (art. 321e cpv. 1 CO), a meno che non provi che nessuna colpa gli è imputabile (art. 97 cpv. 1 CO). La misura della diligenza si determina in base alla natura del mandato, avuto riguardo al rischio professionale, al grado dell'istruzione o alle cognizioni tecniche che il lavoro richiede. Si tratta di stabilire in particolare come avrebbe agito un mandatario coscienzioso nella medesima situazione, ritenuto che le esigenze sono maggiormente rigorose nei confronti del mandatario che esercita la sua attività a titolo professionale e dietro remunerazione (DTF 115 II 62 consid. 3a; inoltre sentenza del Tribunale federale 4A\_63/2011 del 6 giugno 2011 consid. 2). Secondo la

giurisprudenza del Tribunale federale (cfr. sentenza del 28 giugno 2006 nella causa 4C.40/2006, consid. 2.2), chi propone i propri servizi quale consulente fiscale è tenuto a garantire la conoscenza e il rispetto delle normative fiscali vigenti nonché della relativa dottrina e la giurisprudenza. Il consulente fiscale deve salvaguardare diligentemente e fedelmente gli interessi del suo mandante, tenendo ben presente che lo scopo del mandato è quello di ridurre il più possibile l'onere fiscale a carico del cliente. Nel quadro dello svolgimento dell'incarico affidatogli deve pertanto accertare accuratamente le basi fattuali della tassazione, chiedere al mandante i ragguagli e i documenti che reputa necessari per il corretto espletamento del mandato e studiare la dottrina e la giurisprudenza rilevanti. Se del caso, è pure tenuto a far capo a terzi (specialisti o autorità) in grado di fornirgli le informazioni di cui non dispone personalmente (sulla diligenza richiesta ai consulenti fiscali cfr. anche Walter Fellmann in: Berner Kommentar, n. 421 – 425 ad art. 398 CO; RtiD II-2006 pag. 740 consid. 2.2; DTF 128 III 22 consid. 2c). Agisce segnatamente in modo contrario al proprio dovere di diligenza il consulente fiscale che non approfondisce una questione giuridica benché la situazione lo imponga (sentenza del Tribunale federale 4C.316/2001 del 7 febbraio 2002 consid. 2b/bb, pubblicata in: AJP 2003 pag. 713). Il Tribunale federale ha ad esempio ammesso la responsabilità di una società fiduciaria per il danno arrecato alla sua clientela dalla valutazione superficiale dei costi fiscali legati a una trasformazione societaria (DTF 128 III 22 consid. 2c-d).

### **E. 3.3**

Il perito giudiziario ha spiegato la differenza essenziale tra il conteggio dell'IVA secondo il metodo effettivo e secondo l'aliquota a saldo. Con riferimento al primo sistema, egli ha precisato che l'IVA va corrisposta sulla cifra d'affari in base alle controprestazioni convenute, ogni contribuente potendo però dedurre gli importi d'imposta ("imposta precedente") che hanno gravato il suo acquisto di beni e di prestazioni di servizi nella misura in cui i beni e le prestazioni di servizi acquistati sono destinati a produrre beni e servizi imponibili. Con riferimento al secondo, l'esperto ha rilevato che le aliquote saldo sono un sistema di conteggio atto a facilitare alle piccole e medie aziende la compilazione del rendiconto IVA da inoltrare all'AFC. L'IVA dovuta si ottiene moltiplicando la cifra d'affari imponibile (IVA inclusa) realizzata in un periodo di rendiconto con l'aliquota saldo autorizzata dall'AFC. Con questo sistema, l'imposta precedente relativa all'acquisto di merci, prestazioni di servizi ecc. è presa in conto forfettariamente (perizia giudiziaria 16 novembre 2009, pag. 7). Per potere valutare la maggiore convenienza fiscale dell'uno o dell'altro sistema di rendiconto ed effettuare una previsione seria e attendibile per il futuro, occorre dunque da un lato disporre dei dati contabili relativi alla cifra d'affari realizzata in passato dall'azienda - dati che l'attrice nella sua veste di amministratrice contabile già possedeva - e dall'altro conoscere e quantificare almeno approssimativamente gli investimenti - deducibili in maniera forfettaria o effettiva - che l'azienda interessata intende operare nel futuro.

### **E. 3.4**

Fondandosi essenzialmente sulla deposizione del teste \_\_\_\_\_, il Pretore ha ritenuto che l'attrice, tramite detto consulente, avesse richiesto al convenuto tutte le delucidazioni necessarie per valutare in maniera attendibile l'opportunità di mutare o meno sistema di assoggettamento all'IVA e che il maggior onere fiscale poi intervenuto fosse da ricondurre alla mancata realizzazione delle condizioni prospettate dal convenuto (acquisto di un camper, investimenti di rilievo a seguito del trasloco del negozio di \_\_\_\_\_ ecc.) e non

a un errore di valutazione del consulente fiscale. In questo modo il giudice di prime cure ha concluso che l'attrice non aveva mancato al proprio dovere di diligenza e fedeltà. In realtà, come obietta a ragione il convenuto, già la valenza probatoria della deposizione di \_\_\_\_\_ desta qualche perplessità visto e considerato che il teste aveva ricevuto - dal responsabile di \_\_\_\_\_ - e anche parzialmente letto, prima di essere sentito dal Pretore, gli allegati di causa nonché i verbali dell'udienza preliminare e di audizione dei testi S\_\_\_\_\_ (per l'assicuratore RC) e dello stesso M\_\_\_\_\_ (sul rischio, in tale evenienza, di condizionare un teste cfr. Schweizer , in: Bohnet/Haldy/Jeandin/Schweizer/Tappy, Code de procédure civile commenté, n. 9 seg. ad art. 171 pag 683; Müller , in: Brunner/Gasser/Schwander, Schweizerische Zivilprozessordnung [ZPO], Kommentar, San Gallo/Zurigo 2011, ni. 16 e 20 ad art. 171). Ma anche a prescindere da questa considerazione, la valutazione del primo giudice non convince. Da un lato perché, contrariamente a quanto assunto dal Pretore, le condizioni prospettate dal convenuto in merito all'acquisto del camper a titolo aziendale e al trasloco del negozio a \_\_\_\_\_ - dovendo per contro fare astrazione degli altri investimenti (per un'attività commerciale a \_\_\_\_\_ e per l'acquisto a un prezzo vantaggioso dell'inventario di una ditta in fallimento) che sono stati smentiti o comunque fortemente relativizzati dal convenuto e per i quali lo stesso \_\_\_\_\_ non ha escluso che si potesse anche sbagliare - si sono in realtà realizzate. Dall'altro, soprattutto, perché l'attrice non ha in verità chiarito tutti gli aspetti necessari per una valutazione attendibile, ma si è accontentata di prendere atto della sola possibilità di alcuni (non meglio quantificati) investimenti sui quali poter recuperare l'IVA nell'eventualità di un passaggio al conteggio secondo il metodo effettivo. Già il fatto che le parti non concordino minimamente sull'entità (anche solo approssimativa) degli investimenti previsti per queste operazioni e che nessun riscontro probatorio permetta lontanamente di chiarire l'aspetto, denota un accertamento lacunoso delle basi fattuali per una attendibile valutazione dell'onere IVA. Data l'imprescindibilità della questione per l'espletamento della consulenza richiesta e quindi per la decisione se cambiare o meno il tipo di assoggettamento per il quinquennio a venire, la mandataria avrebbe dovuto chiedere al mandante i relativi ragguagli e chiarire almeno approssimativamente l'entità delle spese prospettate per questo periodo o anche solo indicare, con la stessa approssimazione per le difficoltà di una simile previsione, una cifra minima di investimenti giustificante l'eventuale cambiamento alla luce dei dati aziendali già a disposizione. Delle difficoltà - evidenziate dall'attrice - legate alla variabilità della cifra d'affari si sarebbe potuto debitamente tenere conto riconoscendo un certo margine di errore. Senonché l'attrice non ha fatto nulla di ciò, ma ha espresso la propria valutazione senza effettuare il benché minimo calcolo comparativo, ancorché solo ipotetico. Quanto basta per concludere che l'attrice non ha agito con la diligenza necessaria che la natura e lo scopo del mandato imponevano.

### **E. 3.5**

Pacifico che il convenuto a seguito della carente consulenza fiscale ha subito un pregiudizio economico. Il danno consiste nel maggior onere fiscale che il cambiamento di conteggio gli ha provocato negli anni 2001-2005 per l'impossibilità di ritornare al sistema di rendiconto secondo l'aliquota a saldo e che il perito giudiziario ha quantificato in maniera vincolante e incontestata in fr. 20'980.85. Evidente è inoltre l'esistenza del necessario nesso di causalità - naturale e adeguata - tra la violazione contrattuale e il danno intervenuto. In effetti, se il convenuto ha consultato l'attrice per una valutazione sulla maggior convenienza fiscale dell'uno o dell'altro sistema di conteggio dell'IVA ciò è chiaramente avvenuto perché egli vi attribuiva una indiscussa importanza e perché da questa consulenza dipendeva la decisione

di cambiare o meno metodo di assoggettamento. Similmente si può ammettere, secondo l'andamento ordinario delle cose e l'esperienza generale della vita, che la carente valutazione dell'onere fiscale abbia indotto il convenuto al cambiamento di assoggettamento all'IVA, dal quale lo stesso si sarebbe invece con ogni probabilità astenuto se fosse stato diligentemente consigliato (cfr. per analogia DTF 128 III 22 consid. 2d).

### **E. 3.6**

Per quanto già anticipato (sopra, consid. 3.2), spetterebbe ora all'attrice dimostrare che il danno subito dal convenuto a causa della inadempienza contrattuale sarebbe intervenuto senza colpa da parte sua (art. 97 cpv. 1 CO). Ciò che però non è in grado di provare. La passività da lei dimostrata - che ha totalmente omesso di chiedere maggiori ragguagli di spesa e non ha effettuato alcuna previsione comparativa di imposta - di fronte ai prospettati investimenti non può infatti esimerla dalla propria responsabilità. Né l'attrice potrebbe, come osserva correttamente controparte, rimproverare al convenuto di averle fornito informazioni sbagliate in merito all'esecuzione o all'entità di investimenti che non sarebbero poi stati realizzati o comunque non lo sarebbero stati nella misura prospettata. La responsabilità per la mancanza agli atti di indicazioni più precise in merito all'entità di questi investimenti è infatti ascrivibile all'attrice che per effettuare una seria e attendibile consulenza fiscale non poteva prescindere da questi dati, per quanto ipotetici e approssimativi essi potessero apparire in quel momento. Neppure la circostanza che \_\_\_\_\_ fosse di formazione esperto contabile, ma non fiscale, servirebbe a disculpare l'attrice. Se il suo personale non disponeva delle conoscenze necessarie per trattare la delicata questione specialistica, la mandataria doveva o rifiutare l'incarico o appoggiarsi a una persona qualificata (DTF 128 III 22 consid. 2c in fine).

### **E. 3.7**

D'altra parte però proprio il fatto che il convenuto si sia rivolto per una consulenza specialistica a una struttura che si occupava di per sé "soltanto" della tenuta contabile e amministrativa della sua attività e che quindi non appariva a priori particolarmente idonea a trattare con la massima competenza possibile la delicata questione fiscale, unitamente alla estrema modicità - evidenziata dal Pretore e non contestata dalle parti - della tariffa oraria media (fr. 15.30, largamente inferiore addirittura a quella applicata al lavoro degli apprendisti [v. perizia giudiziaria pag. 5]) riconosciuta per i servizi forniti nell'anno 2001 (v. doc. G) e quindi, in assenza di indizio contrario, anche per la consulenza in esame, attenuano di molto la responsabilità dell'attrice e giustificano una riduzione del risarcimento nella misura del 50% (art. 99 cpv. 2 in relazione con gli art. 43 e 44 CO; Thévenoz, Commentaire Romand, CO I, 2 a ed. 2012, N. 11, 16 e 17 all'art. 99; cfr. pure DTF 127 III 453 consid. 8c/bb nonché DTF 92 II 234 consid. 3d).

### **E. 4**

Ne segue che il convenuto può compensare la pretesa creditoria dell'attrice di fr. 17'998.40 con la propria pretesa risarcitoria sino a concorrenza di fr. 10'490.40 (50% di fr. 20'980.85). L'appello principale merita pertanto di essere parzialmente accolto, nel senso che, in riforma della sentenza di primo grado, la petizione dev'essere accolta limitatamente a fr. 7'508.-. La domanda riconvenzionale deve invece essere respinta così come ha stabilito il Pretore. Per quanto concerne inoltre il riconoscimento degli interessi di mora, giustamente il convenuto contesta la loro decorrenza dal 31 gennaio 2006, ovvero 30 giorni dopo l'emissione dell'ultima fattura (doc. L), come invece ha ritenuto il giudice di prime cure. Si

ricorda al riguardo che il solo invio della fattura, sia pure con l'indicazione di un termine per il pagamento, non costituisce ancora messa in mora ai sensi dell'art. 102 cpv. 1 CO, così che la mora subentra solo con l'invio di un'apposita interpellazione (cfr. II CCA 7 marzo 2011, inc. 12.2009.86 ). L'indicazione del citato termine non può essere equiparabile all'esistenza di un preciso giorno di adempimento ai sensi dell'art. 102 cpv. 2 CO giacché la fissazione di uno specifico giorno per l'adempimento deve essere frutto di un accordo delle parti e non dell'imposizione unilaterale del creditore che invia la fattura (cfr. sentenza Camera civile dei reclami 9 marzo 2012, inc. 16.2011.66). Ne discende che gli interessi di mora possono effettivamente, come eccepito dal convenuto, essere assegnati solo dal 16 aprile 2007, data del primo sollecito (doc. N).

## E. 5

Le spese processuali delle due sedi seguono la soccombenza (art. 106 cpv. 1 CPC) e sono calcolate su un valore litigioso di fr. 20'980.85 per la procedura d'appello principale e di fr. 3'451.- per quella di appello incidentale. Quanto ai rimedi giuridici esperibili contro la presente sentenza sul piano federale (art. 112 cpv. 1 lett. d LTF), il valore litigioso nella prospettiva dell'art. 74 cpv. 1 lett. b LTF non supera la soglia di fr. 30'000.- ai fini di un ricorso in materia civile. Per i quali motivi, richiamati la LTG e il Regolamento sulle ripetibili decide: I. L'appello 31 gennaio 2011 di AP 1 è parzialmente accolto . Di conseguenza, invariati gli altri dispositivi, la decisione impugnata è così riformata: 1. La petizione 29 novembre 2007 della AO 1, \_\_\_\_\_, è parzialmente accolta. Di conseguenza: 1.1 AP 1, \_\_\_\_\_, è condannato al pagamento dell'importo di fr. 7'508.- oltre interessi al 5% dal 16 aprile 2007 e spese. 1.2 Limitatamente all'importo di fr. 7'508.- oltre interessi al 5% dal 16 aprile 2007 è rigettata in via definitiva l'opposizione interposta da AP 1, \_\_\_\_\_, al PE n. \_\_\_\_\_ dell'UEF di Mendrisio. 2. La tassa di giustizia, fissata in fr. 2'500.-, e le spese, da anticipare come di rito, sono poste a carico della AO 1, \_\_\_\_\_, in ragione di 2/3 e per il restante 1/3 a carico di AP 1, \_\_\_\_\_, al quale controparte rifonderà la somma di fr. 1'200.- a titolo di ripetibili. II. Le spese processuali di appello consistenti in complessivi fr. 1'600.- già anticipate dall'appellante, sono poste a suo carico in ragione di 2/5 e per 3/5 a carico di controparte, la quale rifonderà all'appellante fr. 350.- a titolo di ripetibili ridotte di appello. III. Nella misura in cui è ammissibile, l'appello incidentale 28 marzo 2011 della AO 1 è respinto . IV. Le spese processuali dell'appello incidentale consistenti in complessivi fr. 500.- già anticipate dall'appellante incidentale, restano a suo carico, la quale rifonderà a controparte fr. 300.- a titolo di ripetibili di appello. V. Notificazione: - - Comunicazione alla Pretura della giurisdizione di Mendrisio sud. Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello

La presidente  
La vicecancelliera

Rimedi giuridici Nelle cause a carattere pecuniario con un valore litigioso inferiore a fr. 30'000.- è dato ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 30 giorni dalla notificazione del testo integrale della decisione (art. 100 cpv. 1 LTF), se la controversia concerne una questione di diritto di importanza fondamentale (art. 74 cpv. 2 LTF). Qualora non sia dato il ricorso in materia civile è possibile proporre negli stessi termini ricorso sussidiario in materia costituzionale (art. 113, 117 LTF). La parte che intende impugnare una decisione sia con un ricorso ordinario sia con un ricorso in materia costituzionale deve presentare entrambi i ricorsi con una sola e medesima istanza (art. 119 LTF).