

TI_GERICHTE 30.2007.7 vom 14. Dezember 2007

TI Tribunale d'appello, 2007-12-14, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_30.2007.7

FR: TI_GERICHTE 30.2007.7 du 14 décembre 2007

IT: TI_GERICHTE 30.2007.7 del 14 dicembre 2007

Regeste

Qualifica (dipendente oppure indipendente) dell'attività svolta da un assicurato (venditore di birra e consulente). Momento determinante per il prelievo dei contributi sociali. Rinvio per accertare le spese sostenute dall'assicurato

Erwägungen

E. 2

cpv. 1 LPTCA. 2. L'art. 72 del Codice di procedura civile ticinese (CPC), applicabile in virtù del rinvio al diritto subsidiario dell'art. 23 della Legge di procedura davanti al TCA, prevede che il giudice può ordinare la congiunzione di azioni: a) quando sia dato un caso di litisconsorzio e una delle azioni non sia riservata ad altro giudice per ragione di materia; b) quando, essendo dirette contro un medesimo convenuto, derivino dal medesimo fatto o atto giuridico. Nell'evenienza concreta, visto che i ricorsi presentati dagli insorgenti sono diretti contro la qualifica dell'attività svolta da RI 1 per la società ricorrente sulla base di decisioni emesse dalla stessa Cassa di compensazione, e pongono le medesime richieste giuridiche, è accertata la connessione tra loro. Per economia processuale le procedure ricorsuali sono dunque congiunte in un unico procedimento giudiziario (cfr. STF C 203/06 e 292/06 del 29 agosto 2007; SVR 2005 AHV N. 15 pag. 48; STFA C 23/04 e C 26/04 del 26 agosto 2005; STFA K 150/04 e K 151/04 del 4 agosto 2005; DTF 128 V 126; DTF 127 V 157; DTF 127 V 33; STFA K 52/00, K 53/00, 54/00 consid. 1 del 16 ottobre 2000; STFA K 139+142/97 consid. 1 del 29 settembre 1998; DTF 123 V 215 consid. 1). 3. Nella sua opposizione, la società ricorrente ha chiesto " di essere eventualmente convocati per meglio avvalorare quanto esposto ." (doc. 2, inc. 30.2007.7). La convocazione non sembra aver avuto luogo. Ai sensi dell'art. 29 cpv. 2 Cost. le parti hanno diritto d'essere sentite. Per costante giurisprudenza, dal diritto di essere sentito deve in particolare essere dedotto il diritto per l'interessato di esprimersi prima della resa di una decisione sfavorevole nei suoi confronti, quello di fornire prove circa i fatti suscettibili di influire sul provvedimento, quello di poter prendere visione dell'incarto, quello di partecipare all'assunzione delle prove, di prenderne conoscenza e di determinarsi al riguardo (STFA del 29 giugno 2006 nella causa J. e D., H 97/04; DTF 129 II 504 consid. 2.2, 127 I 56 consid. 2b, 127 III 578 consid. 2c, 126 V 131 consid. 2b; cfr. riguardo al previgente art. 4 cpv. 1 vCost., la cui giurisprudenza si applica anche alla nuova norma, DTF 126 I 16 consid. 2a/aa, 124 V 181 consid. 1a, 375 consid. 3b e sentenze ivi citate). In una sentenza C 128/04 del 20 settembre 2005 il TFA (dal 1° gennaio 2007: TF) ha rammentato che : " 1.2 Art. 29 Abs. 2 BV räumt kein Recht auf mündliche Anhörung ein, sondern beschränkt den Gehörsanspruch auf schriftliche Stellungnahmen (Pra 2003 Nr. 97 S. 520 Erw. 2.6; Urteil W. des Bundesgerichts vom 13. November 2002, 4P.195/2002; vgl. BGE 125 I 219 Erw. 9b sowie AHI 1993 S. 41 Erw. 3b betreffend Art. 4 aBV), es sei denn, ein Erlass gäbe ausdrücklich das Recht auf eine

mündliche Anhörung (vgl. Pra 2003 Nr. 97 S. 520 Erw. 2.6). Art. 42 ATSG sieht mündliche Anhörungen im Rahmen des Verwaltungsverfahrens nicht ausdrücklich vor und auch aufgrund des VwVG oder des AVIG ergibt sich kein explizit erwähntes Recht auf eine mündliche Anhörung. Anhand der Akten ist ersichtlich, dass die Versicherte ausreichend Gelegenheit hatte, zum Sachverhalt Stellung zu nehmen (vgl. Erw. 1.1 hievor). Es sind hier auch keine Umstände gegeben, die zu einer Ausnahme vom Regelfall der Möglichkeit, schriftlich Stellung zu nehmen, führen würden, sodass das rechtliche Gehör der Beschwerdeführerin nicht verletzt wurde, indem sie nicht mündlich angehört wurde." Non vi è pertanto alcun diritto, di regola, ad essere sentiti oralmente. Una presa di posizione scritta è sufficiente. Nel caso di specie la ricorrente, in sede di ricorso, ha ancora potuto far valere le proprie ragioni innanzi ad un'autorità giudiziaria che gode del pieno potere cognitivo ed ha potuto prendere posizione in merito agli accertamenti effettuati da questo Tribunale. Per cui l'eventuale violazione del diritto di essere sentita, peraltro neppure sollevata in sede ricorsuale, è stata comunque sanata dal TCA dove l'insorgente ha ribadito le sue argomentazioni (DTF 133 I 201 consid. 2.2; DTF 127 V 431). Del resto, ancora recentemente il TF, con sentenza dell'8 ottobre 2007 (I 688/06), ha affermato che " da un rinvio degli atti all'amministrazione per garantire il diritto di essere sentito si può infatti – eccezionalmente (DTF 127 V 431 consid. 3d/aa pag. 437; 126 I 72; 126 V 130 consid. 2b pag. 132 con riferimenti) – prescindere se il rinvio si esaurirebbe in un vuoto esercizio procedurale e ritarderebbe inutilmente la procedura, in contrasto con l'interesse della parte lesa ad ottenere un giudizio in tempi rapidi (...). Orbene, questa Corte ha più volte osservato che se l'assicurato nella procedura precedente non ha formulato una richiesta di rinvio degli atti all'amministrazione a garanzia del suo diritto di essere sentito, ciò lascia concludere per un suo maggiore interesse a una rapida evasione della causa piuttosto che a un'esecuzione formalmente corretta della procedura ed osta pertanto all'annullamento dell'atto impugnato e al rinvio della causa all'amministrazione per rimediare al vizio (...) ". E' quanto si deve ritenere anche nel caso di specie. Nel merito

E. 4

Il 1° gennaio 2003 è entrata in vigore la legge sulla parte generale del diritto delle assicurazioni sociali (LPGA), che ha comportato diverse modifiche della LAVS. Da un punto di vista temporale sono di principio determinanti le norme sostanziali in vigore al momento della realizzazione dello stato di fatto che deve essere valutato giuridicamente o che produce conseguenze giuridiche (STFA del 22 luglio 2005 nella causa L., K 114/03, consid. 3; DTF 130 V 160 consid. 5.1; DTF 129 V 4 consid. 1.2, DTF 127 V 467 consid. 1, DTF 126 V 166 consid. 4b). Per contro, per quanto attiene alle disposizioni formali della LPGA, il TFA (dal 1° gennaio 2007: TF) ha già avuto modo di accertare l'assenza di una normativa specifica che regola la questione intertemporale stabilendo di conseguenza la necessità di ricorrere al principio generale secondo il quale, di regola, siffatte disposizioni entrano immediatamente in vigore (STFA del 22 luglio 2005 nella causa L., K 114/03; DTF 130 V 4 consid. 3.2). In concreto le decisioni formale e su opposizione si riferiscono a contributi da versare per gli anni dal 2002 al 2005 e sono state emanate nel corso del 2006 e del 2007. Considerato tuttavia che le contestazioni portano unicamente sul biennio 2004-2005, trovano applicazione le nuove disposizioni della LAVS modificate dalla LPGA.

5. Le parti contestano la posizione di dipendente di RI 1 per gli anni 2004-2005, ossia la ripresa dell'importo di fr. 123'683, rilevando che l'interessato è affiliato quale indipendente presso la Cassa di compensazione del _____ (e come tale notificherà il reddito conseguito direttamente a questa Cassa) e che l'attività è stata esercitata sulla base di un

contratto di società semplice (ex art. 530 e seguenti CO), con tutte le caratteristiche di un mandato. Lo scopo di questa convenzione era quello di aumentare la cifra d'affari della società e l'aumento sarebbe anche stato la base di partenza per la retribuzione. 6. A norma dell'art. 4 LAVS i contributi sono prelevati sia dal reddito di un'attività salariata, sia dal reddito di un'attività lucrativa indipendente. Secondo l'art. 5 cpv. 2 LAVS il salario determinante comprende qualsiasi retribuzione del lavoro a dipendenza d'altri per un tempo determinato o indeterminato. Per l'art. 9 cpv. 1 LAVS il reddito proveniente da un'attività lucrativa indipendente comprende qualsiasi reddito che non sia mercede a dipendenza d'altri. Per l'art. 10 LPGGA è considerato salariato chi per un lavoro dipendente riceve un salario determinante secondo la pertinente legge. E' considerato datore di lavoro chi impiega salariati (art. 11 LPGGA). L'art. 12 LPGGA prevede che è considerato lavoratore indipendente chi non consegue un reddito dall'esercizio di un'attività di salariato (cpv. 1). Un indipendente può essere contemporaneamente anche un salariato, se consegue un reddito per un lavoro dipendente (cpv. 2). Per quanto concerne la qualifica dell'attività esercitata da un assicurato, il Tribunale federale delle assicurazioni ha precisato che gli accordi, le dichiarazioni delle parti, la natura dal profilo del diritto civile del contratto vincolante un assicurato a un datore di lavoro non costituiscono, in materia di AVS, elementi decisivi per stabilire se una persona eserciti un'attività lucrativa a titolo dipendente o indipendente (STFA dell'11 marzo 2005, H 322/03; STFA del 21 marzo 2005, H 31/04). In particolare, insolite costruzioni di diritto civile che devono servire a motivare un certo statuto di contribuzione qui non hanno alcun valore (RCC 1986 pag. 650).

E. 4.9

).“ Infine, nella recente STF H 82/05 del 30 gennaio 2007, il Tribunale federale ha ribadito che anche se una retribuzione non viene versata nel periodo di competenza cui si riferisce, ma semplicemente accreditata in vista di un successivo pagamento, essa è da considerare siccome acquisita già nel momento in cui è sorta. Ne consegue che già con l'allibramento della posta che dovrà essere versata risultano dovuti i contributi sociali, ritenuto altresì che le modalità di pagamento del salario convenuto sono irrilevanti ai fini dell'esigibilità del pagamento dei contributi alle assicurazioni sociali (cfr. citata STFA del 7 dicembre 2001, consid. 3a). In quel caso, nel 2002 la società ha versato all'assicurato un importo e solo nel 2003 gli ha corrisposto, a saldo delle pretese riguardanti il risultato 2002, la differenza. Tuttavia, dalla documentazione contabile agli atti risultava che tale somma era riferita alla gestione aziendale 2002 della SA, di cui peraltro l'interessato era membro del consiglio di amministrazione dal 2002. Per il TF, l'importo versato a saldo andava quindi assoggettato ai contributi sociali riferiti all'anno 2002. Per cui anche nel caso di specie la Cassa, a giusta ragione, ha prelevato i contributi sul reddito realmente conseguito nel 2004 e nel 2005. Resta da esaminare se dall'importo lordo calcolato dall'amministrazione vanno dedotte le spese. 16. Dal reddito di un'attività dipendente, chiamato qui di seguito "salario determinante", è prelevato un contributo del 4,2% (art. 5 cpv. 1 LAVS). Giusta l'art. 5 cpv. 2 LAVS, " Il salario determinante comprende qualsiasi retribuzione del lavoro a dipendenza d'altri per tempo determinato o indeterminato. Esso comprende inoltre le indennità di rincaro e altre indennità aggiunte al salario, le provvigioni, le gratificazioni, le prestazioni in natura, le indennità per vacanze o per giorni festivi ed altre prestazioni analoghe, nonché le mance, se queste costituiscono un elemento importante della retribuzione del lavoro." Questo reddito ingloba dunque tutte le prestazioni percepite dal salariato che hanno una relazione economica con il rapporto di lavoro (DTF 124 V 100 consid. 2 pag. 102 con riferimenti), incluse le indennità che il salariato ha ricevuto, indipendentemente se sono

state effettuate durante il tempo libero ed i fine settimana. Per ottenere il salario determinante ai fini dell'AVS, è necessario dedurre le indennità versate dal datore di lavoro a titolo di risarcimento spese. Queste spese, che incombono al salariato, vengono rimborsate sia separatamente dal datore di lavoro quale risarcimento delle spese (art. 7 OAVS), sia incluse nel salario quali spese generali (art. 9 OAVS). Secondo l'art. 7 OAVS, il rimborso delle spese sostenute non costituisce salario determinante. Ai sensi dell'art. 9 cpv. 1 OAVS, sono considerate spese generali quelle cui il datore di lavoro (recte: il salariato cfr. il testo tedesco "Arbeitnehmer" e il testo francese "salarié") deve far fronte nell'ambito della propria attività. Non fanno parte di queste spese le indennità periodiche per gli spostamenti del salariato dal luogo di domicilio al luogo di lavoro abituale e per i pasti usuali presi a domicilio o sul luogo di lavoro; queste indennità rientrano di norma nel salario determinante (art. 9 cpv. 2 OAVS). Infine, l'art. 9 cpv. 3 OAVS dispone che per i salariati che sopportano loro stessi, interamente o parzialmente, le spese generali risultanti dall'esecuzione dei loro lavori, queste spese possono essere dedotte se è provato che raggiungono almeno il 10% del salario versato. La norma non è invece applicabile per le spese che il datore di lavoro rimborsa separatamente dal salario versato. Queste spese devono essere tenute in considerazione anche se sono inferiori al 10% del salario determinante (RCC 1990 pag. 42 consid. 3; RCC 1987 pag. 386 consid. 3b; RCC 1979 pag. 77 consid. 2a; RCC 1978 pag. 557 consid. 2). La prassi amministrativa considera spese generali rimborsabili le spese di viaggio (viaggio, vitto e alloggio); le spese di rappresentanza e quelle per la clientela; le spese per il materiale e per il vestiario professionale; le spese d'uso di locali di servizio, nella misura in cui essi sono utilizzati per lo svolgimento dell'attività lucrativa; le spese supplementari di viaggio dal domicilio al luogo di lavoro, se questi sono considerevolmente lontani l'uno dall'altro; le spese supplementari per i pasti che il salariato deve consumare fuori dal domicilio a causa della distanza del domicilio dal luogo di lavoro, come pure le spese d'alloggio per il pernottamento fuori casa nonché le spese di formazione e di perfezionamento professionali (tasse d'iscrizione a corsi o ad esami, libri o materiale, ecc.), che sono in stretta relazione con l'attività professionale del salariato (Direttive sul salario determinante (DSD), edite dall'UFAS, N. 3003; RDAT II-1992 n. 60, pag. 140). Di principio si deve dedurre l'importo effettivo delle spese generali (RCC 1979 pag. 79, RCC 1982 pag. 354, RCC 1983 pag. 310). Conformemente alla costante giurisprudenza del TFA, il datore di lavoro o il salariato devono fornire la prova o per lo meno rendere verosimile che le spese fatte valere siano state effettivamente sostenute (Pratique VSI 1996 pag. 265 consid. 3b; Pratique VSI 1994 pag. 171; RCC 1983 pag. 310, RCC 1979 pag. 79). Difatti il risarcimento per le spese concesso sotto forma d'importi forfetari deve corrispondere complessivamente alle spese che sono effettivamente risultate (Pratique VSI 1994 pag. 170). Di conseguenza gli interessati sono tenuti a fornire indicazioni precise, producendo un conteggio esaurientemente dettagliato ed allegando le relative pezze giustificative (RCC 1960 pag. 34; STFA dell'11 settembre 1997 nella causa E. SA (H 216/96)). Le prove offerte devono essere concrete e non generiche. Nei casi in cui è stabilita l'esistenza delle spese generali, ma queste non possono essere comprovate in modo certo a causa di circostanze speciali, la loro valutazione incombe alla Cassa di compensazione, tenuto conto delle spese che il datore di lavoro e/o il salariato rendono verosimili e che sono usuali nella professione considerata (Pratique VSI 1994 pagg. 171-172; RCC 1990 pag. 41; RCC 1979 pag. 77; RCC 1955 pag. 101; RDAT II-1992 n. 60 pag. 140; Käser, Unterstellung und Beitragswesen in der obligatorischen AHV, 2a edizione, Berna 1996, N. 4.151, pag. 165; vedi pure: RCC 1983

pag. 310 e RCC 1982 pag. 356). L'amministrazione non può tuttavia limitarsi a costatare che il contribuente non è riuscito a provare o a rendere verosimile l'esistenza di tali spese. Essa deve piuttosto agire d'ufficio, affinché le necessarie prove siano raccolte, in quanto ciò sia possibile senza eccessive difficoltà (RCC 1990 pag. 42, RCC 1983 pag. 310 consid. 3, RCC 1982 pag. 355, RCC 1979 pag. 79 consid. 2b). A tale scopo secondo una giurisprudenza da sempre seguita è sufficiente invitare il contribuente ad intraprendere i passi necessari ed a fornire i documenti utili (RCC 1979 pag. 79 consid. 2b). In una sentenza dell'11 gennaio 2005 (H 257/93) il TFA ha precisato la sua giurisprudenza. L'Alta Corte ha rimproverato all'amministrazione ed al TCA di avere "omesso di assumere le prove necessarie per accertare se gli importi forfettari corrispondevano a spese effettivamente sopportate dal datore di lavoro...". Il TFA ha poi ritenuto che "... particolarmente dispendioso appare per il datore di lavoro, che dispone tra l'altro di diversi autisti, tenere regolarmente un conteggio delle citate spese di trasferta e rappresentanza per ogni dipendente". Con sentenza H 308/03 del 10 dicembre 2004 il TFA ha ritenuto come: "... il sistema forfetario non costituisce un dato di fatto acquisito" siccome "... con l'ausilio di programmi informatici è del tutto agevole dimostrare le spese effettivamente sostenute dai dipendenti." In quel caso l'Alta Corte aveva ritenuto non rispondente ai criteri "... l'elencazione contabile stereotipa a titolo di spese di importi prefissati a valori costanti..." ma soprattutto l'Alta Corte ha evidenziato (il 10 dicembre 2004) che: "Va poi rammentato alla ricorrente che - contrariamente a quanto sostiene - ossia che spetta alla Cassa il compito di procurarsi i relativi documenti probatori - per l'art. 8 CC colui che vuole dedurre il suo diritto da una circostanza di fatto da lei asserita, deve fornire la prova". Alla luce del principio inquisitorio a cui è tenuta, la Cassa deve provvedere ad entrare in possesso della documentazione probatoria necessaria, se ciò non crea difficoltà eccessive (RCC 1990 pag. 42 consid. 4; STFA dell'11 gennaio 2005 nella causa G.T. SA, H 257/03 consid. 4.3.2), il tutto con la collaborazione del datore di lavoro. È ammissibile derogare a questo principio solo nel caso in cui, pur essendo l'esistenza di spese generali dimostrata, l'importo dettagliato non può essere comprovato in modo certo a causa di circostanze particolari (Pratique VSI 1994 pag. 170 seg.; Käser, op. cit., pag. 165). In tal caso la Cassa dovrà stimarne l'ammontare fissando un importo forfetario (N. 3005 e N. 3011 DSD). Questa modalità di calcolo viene in particolare applicata a rappresentanti di commercio, artisti, giornalisti, fotografi per la stampa e musicisti (Käser, op. cit., pag. 166). Se le spese generali non vengono indicate separatamente ed il salariato deve quindi coprire personalmente le spese generali necessariamente legate alla sua professione, il salario determinante deve essere fissato come segue (N. 3007 DSD): - si devono prendere in considerazione le spese generali separatamente per ogni periodo di pagamento del salario; - non è ammessa la deduzione di spese generali inferiori al 10% del versamento globale (art. 9 cpv. 3 OAVS). Se le spese effettivamente sostenute vengono indicate separatamente di caso in caso, il salario pagato costituisce il salario determinante. La regola del 10% secondo l'art. 9 cpv. 3 OAVS non è applicabile. Se l'indennità per le spese generali viene versata dal datore di lavoro come indennità forfetaria, questa deve corrispondere almeno globalmente alle spese effettive, deve cioè essere adeguata alla realtà in ogni singolo caso. Ogni decisione in proposito deve basarsi sulla realtà di situazioni concrete (RCC 1990 pag. 41, N. 3011 DSD). 17. Il marg. 4032 delle direttive sul salario determinante (DSD) prevede che se, in caso di spese generali indicate separatamente, le prestazioni del datore di lavoro designate quali indennità spese appaiono esagerate, si ammetteranno al massimo le deduzioni forfetarie secondo il N. 4034. In caso di rimborso delle spese solo parziale si

rinvia al N. 4036 (marg. 4033 DSD). Se le spese generali non sono indicate separatamente di regola si dovranno dedurre dal salario lordo le spese generali effettivamente sopportate dal rappresentante di commercio nell'esercizio della sua attività. Se le spese generali esposte non sono né provate né verosimili, normalmente può essere dedotto dal salario lordo il 25% a titolo forfetario (marg. 4034 DSD). Se in un singolo caso le spese generali effettive fossero manifestamente inferiori a quelle calcolate secondo i tassi sopraccitati, si devono ammettere solo le spese che corrispondono approssimativamente alle spese generali effettive sostenute (marg. 4035 DSD). Infine il marg. 4036 DSD prevede che se verosimilmente il datore di lavoro rimborsa solo parzialmente le spese generali, si possono applicare i tassi forfettari indicati al N. 4034 all'importo totale versato (salario + rimborso).

18. Con la risposta la Cassa rileva che il ricorrente ha presentato una distinta dei chilometri effettuati pari a 90'350. Secondo l'amministrazione si tratta di un numero eccessivo. La convenuta ritiene che potrebbe eventualmente entrare in linea di conto l'equivalente dell'abbonamento per i mezzi pubblici. In sede di osservazioni le parti hanno prodotto una tabella (doc. X/2), da cui emergerebbero le spese sostenute dall'interessato. In particolare nel 2004 vi sarebbero fr. 6'000 di spese per una camera, fr. 4'250 spese di vitto, fr. 11'500 di spese per il veicolo, fr. 1'200 di spese per internet, telefono, fax, fr. 750 per l'informatica, fr. 300 per spese d'ufficio, fr. 1'500 per le assicurazioni, fr. 900 per i locali e fr. 250 di spese diverse, per una perdita di fr. 485. Nel 2005 le spese ammonterebbero invece a fr. 52'675. Pendente causa il TCA ha interpellato l'autorità fiscale _____ la quale ha precisato che per il 2004 "un montant de Fr. 1'900.- a été admis en déduction au titre de frais professionnels" e nel 2005 non ha ritenuto una deduzione di fr. 32'000 poiché "le décompte présenté ne ressort d'une comptabilité tenue selon les règles du droit commercial." (doc. XVIII) ed ha stabilito un reddito netto di fr. 60'000 (dichiarato un reddito lordo di fr. 80'000). Va qui rammentato che ancora con sentenza del 20 aprile 2006 (H 57/04), il TFA ha precisato che se il datore di lavoro versa un'indennità a titolo di spese generali tramite importo forfetario oppure, a maggior ragione, tramite il rimborso di spese professionali sostanziate dai relativi documenti giustificativi, si presume che il risarcimento copra la totalità dei costi effettivi; tale presunzione può tuttavia essere rovesciata provando che l'importo delle spese è in realtà superiore (sentenza del 6 marzo 1986 nella causa B. SA, H 109/85, consid. 4b; si veda anche la sentenza dell'11 settembre 1997 nella causa E. SA, H 216/96, in cui vi è stata ripresa parziale degli importi forfetari rimborsati in un caso in cui venivano risarcite anche le spese effettive). Nel caso in esame gli interessati hanno fatto valere la presenza di spese senza tuttavia produrre alcun giustificativo. Da parte sua la Cassa in precedenza non aveva effettuato accertamenti circa l'eventuale ammontare delle spese poiché contestata era la qualifica dell'attività del ricorrente e non la presenza di spese. In concreto alla luce della giurisprudenza della nostra Massima Istanza che impone l'accertamento d'ufficio della presenza di giustificativi, questo Tribunale decide di annullare la decisione e di rinviare l'incanto alla Cassa affinché accerti se le spese elencate dal ricorrente in sede di osservazioni sono state effettivamente sostenute e se devono essere dedotte dal reddito soggetto a contribuzione sulla base dei principi giurisprudenziali elencati in precedenza. Alla luce del principio inquisitorio a cui è tenuta, la Cassa deve provvedere ad entrare in possesso della documentazione probatoria necessaria, se ciò non crea difficoltà eccessive (RCC 1990 pag. 42 consid. 4; STFA dell'11 gennaio 2005 nella causa G.T. SA, H 257/03 consid. 4.3.2), il tutto con la collaborazione del datore di lavoro, in concreto della società ricorrente. Sarà possibile derogare a questo principio solo nel caso in cui, pur essendo l'esistenza di spese generali dimostrata, l'importo dettagliato non potrà

essere comprovato in modo certo a causa di circostanze particolari (Pratique VSI 1994 pag. 170 seg.; KÄSER, op. cit., pag. 165). In tal caso la Cassa dovrà stimarne l'ammontare fissando un importo forfetario (N. 3005 e N. 3011 DSD). Questa modalità di calcolo viene in particolare applicata a rappresentanti di commercio, artisti, giornalisti, fotografi per la stampa e musicisti (KÄSER, op. cit., pag. 166). In concreto RI 1 dovrà trasmettere alla Cassa tutti i giustificativi per comprovare l'ammontare delle spese sostenute e la Cassa dovrà valutare se le spese, comprovate, non sono eccessive e possono essere dedotte dal salario soggetto a contribuzione, giacché, di regola, se le spese generali non sono indicate separatamente si devono dedurre dal salario lordo le spese generali effettivamente sopportate dal rappresentante di commercio nell'esercizio della sua attività. Se le spese generali esposte non sono né provate né verosimili, normalmente può essere dedotta dal salario lordo una percentuale a titolo forfetario (cfr. consid. 17).

E. 7

Di principio si deve ammettere un'attività dipendente secondo l'art. 5 LAVS, quando una delle parti, rispetto all'altra, è subordinata per quanto concerne l'impiego del tempo o l'organizzazione del lavoro (STFA dell'11 marzo 2005, H 322/03; STFA del 21 marzo 2005, H 31/04). Un altro indizio può essere dato da un rapporto di dipendenza economica oppure dal fatto che l'assicurato non sopporti il rischio economico a carico del datore di lavoro, il quale dirige la sua impresa e ne assume la responsabilità. Questi principi non comportano comunque, da soli, soluzioni uniformi. Le manifestazioni della vita economica infatti possono assumere forme diverse e imprevedute, così che è necessario lasciare alla prassi delle autorità amministrative e alla prudenza dei Giudici il compito di stabilire in ogni caso particolare se ci si trovi di fronte ad attività indipendente. La decisione sarà determinata generalmente dalla priorità di certi elementi, quali il rapporto di subordinazione o il rischio sopportato rispetto ad altri che militano in favore di soluzioni diverse (STFA del 21 marzo 2005, H 31/04, STFA dell'11 marzo 2005, H 322/03; STFA del 16 dicembre 2002 nella causa D. SA, H 279/00; DTF 123 V 162 consid. 1, DTF 122 V 171 consid. 3a, pag. 172 consid. 3c e pag. 283 consid. 2a; DTF 119 V 161 consid. 2 e la giurisprudenza ivi citata). Per poter decidere si dovrà vedere quali sono gli elementi predominanti nel caso concreto (STFA dell'11 marzo 2005, H 322/03, STFA del 18 settembre 2000 nella causa M., H 59/00). 8. Secondo la giurisprudenza del TFA (ricapitolata in DTF 122 V 169 e DTF 122 V 284 consid. 2b) i criteri caratteristici di una attività indipendente sono ad esempio: investimenti di una certa importanza fatti dall'assicurato, utilizzo di locali propri e impiego di personale proprio (DTF 119 V 163 = Pratique VSI 1993 pag. 226 consid. 3b). Il rischio economico imprenditoriale sussiste quando, indipendentemente dal risultato dell'attività, le spese generali incorse sono sopportate dall'assicurato (RCC 1986 pag. 331 consid. 2d, RCC 1986 pag. 120 consid. 2b). Un altro indizio di un'attività lucrativa indipendente è l'esercizio, a nome proprio e per proprio conto, contemporaneo di diverse attività per altrettante società, senza che vi sia un rapporto di dipendenza con le stesse (RCC 1982 pag. 176). A riguardo, non è la possibilità giuridica di accettare dei lavori di diversi mandanti che è determinante, ma la situazione effettiva di ogni singolo mandato (RCC 1982 pag. 208). Si è in presenza di un'attività dipendente quando le caratteristiche di un contratto di lavoro sono adempiute, vale a dire quando l'assicurato fornisce un lavoro entro un termine prestabilito, è economicamente dipendente dal "datore di lavoro" e, durante l'attività svolta, è integrato nell'azienda di quest'ultimo, e non può praticamente esercitare un'altra attività lucrativa (Rehbinder, Schweizerisches Arbeitsrecht, 12a edizione, pag. 34 segg.; Vischer, Der Arbeitsvertrag, SPR VII/1, pag. 306 citati in: Pratique VSI 1996 pag.

258 consid. 3c). Costituiscono indizi in questo senso l'esistenza di un piano di lavoro, la necessità di stilare un rapporto sul lavoro eseguito, come la dipendenza dalle infrastrutture sul luogo del lavoro (RCC 1982 pag. 176). Il rischio economico dell'assicurato, in questo caso, risiede nella dipendenza (esclusiva) dal risultato del lavoro personale (RCC 1986 pag. 126 consid. 2b; RCC 1986 pag. 347 consid. 2d) o, in caso di attività regolare, nel fatto che nell'eventualità di una cessazione di questo rapporto di lavoro, egli si trovi in una situazione simile a quella di un salariato che perde il suo impiego (DTF 119 V 163 = Pratique VSI 1993 pag. 226 consid. 3b). Il Tribunale federale delle assicurazioni ha inoltre precisato che la comunicazione fiscale è vincolante per l'amministrazione e per il Giudice delle assicurazioni sociali solo per quanto attiene alla determinazione degli importi. Le questioni relative alla qualificazione giuridica costituiscono un'eccezione a questa disposizione (Pratique VSI 1993 pag. 242 segg.; Greber/Duc/Scartazzini, Commentaire des articles 1 à 16 de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants (LAVS), pag. 313, n. 149 ad art. 9 LAVS). 9. Nella più recente giurisprudenza il TFA (dal 1° gennaio 2007: TF) ha avuto modo di rammentare che occorre tenere presente che la circostanza che un assicurato, all'inizio della sua attività indipendente, svolga un lavoro principalmente per un solo committente, è usuale (cfr. da ultimo STF del 19 marzo 2007, H 194/05, consid. 7.1, nonché STFA del 1° febbraio 2005, H 155/04, consid. 4.3) e come il processo, in atto ormai da anni, del mutamento economico e sociale impone un cambiamento radicale e celere del modo di agire e pensare un'attività lavorativa indipendente. Asserire che la regolarità nel pagamento e nel quantum sia sintomo di dipendenza significa fondare il proprio convincimento su stereotipi preconetti e avulsi dalla complessa realtà economica (STF del 30 gennaio 2007, consid. 4.3, H 82/05). Per quanto concerne l'investimento, poco importante, in mezzi propri il Tribunale federale ha già evidenziato che per natura certe attività, in particolare nel settore dei servizi, non necessitano di investimenti importanti. In tali casi, ai fini della qualifica dello statuto, va quindi posto l'accento sul criterio della dipendenza organizzativo-lavorativa e non su quello del rischio aziendale (Pratique VSI 2001 pag. 55 consid. 6b pag. 60 con riferimenti; STF del 19 marzo 2007, H 194/05, consid. 5.2). Infine vanno considerate anche le esigenze di coordinazione di cui occorre tenere conto in relazione ad assicurati che esercitano contemporaneamente diverse attività lavorative per diversi o per il medesimo mandante o datore di lavoro (DTF 123 V 161 consid. 4a pag. 167; STF del 19 marzo 2007, H 194/05, consid. 7.4). Se possibile va infatti evitato che diverse attività per il medesimo mandante o datore di lavoro, rispettivamente che la medesima attività per diversi mandanti o datori di lavoro, vengano qualificate in maniera differente, in parte a titolo dipendente e in parte a titolo indipendente (DTF 119 V 161 consid. 3b pag. 164; STF del 19 marzo 2007, H 194/05, consid. 7.4, STFA del 17 febbraio 2005, H 12/04, consid. 3 e 4.2.3 con riferimenti). 10. Dalle affermazioni delle parti emerge sia che RI 1 è affiliato quale indipendente presso la Cassa di compensazione del _____ sia che il medesimo non ha ancora dichiarato a questa Cassa il reddito conseguito lavorando per la società ricorrente (cfr. doc. 3, inc. 30.2007.7: "Aussi, comme il s'agit d'une activité indépendante (art. 9 LAVS), il m'appartiendra, effectivement, de déclarer le revenu net obtenu au 30 juin 2006 à la Caisse de compensation AVS/AI/IPG du canton de _____"). Va qui rilevato che il TFA (dal 1° gennaio 2007: TF) ha stabilito che la qualificazione dell'assicurato come dipendente o indipendente non dipende dal fatto puramente formale della sua affiliazione avvenuta d'ufficio o su richiesta personale dell'interessato in una o nell'altra categoria. L'affiliazione di un assicurato, anche se formalmente confermata dalla Cassa di compensazione, come tale non lo qualifica

definitivamente, in quanto lo scopo principale dell'affiliazione è quello di assicurare la persona che esercita un'attività lucrativa e non di qualificarne lo stato professionale definitivamente. Solo la natura di tale attività, considerata nell'ambito dei rapporti economici e di lavoro, è determinante ai fini della qualificazione. Non può quindi essere escluso a priori che un assicurato qualificato dalla Cassa di compensazione come indipendente, eserciti un'attività di natura dipendente (STFA del 24 febbraio 1989 nella causa D. SA; STCA del 3 ottobre 1991 nella causa B; Pratique VSI 1993 pag. 226 consid. 3c = DTF 119 V 165). Per questi motivi un assicurato può essere qualificato simultaneamente come salariato per un lavoro e indipendente per un altro lavoro. In questi casi per ogni reddito bisogna esaminare se proviene da un'attività dipendente o meno (Pratique VSI 1995 pag. 145 consid. 5a; DTF 104 V 127). Inoltre, l'Alta Corte ha stabilito che il cambiamento dello statuto contributivo nei casi in cui i contributi assicurativi in lite siano stati oggetto di decisione formalmente cresciuta in giudicato è possibile solo quando siano dati i presupposti del riesame o della revisione processuale. Se non si tratta di un cambiamento dello statuto con effetto retroattivo, ma con effetto per il futuro, la questione dello statuto viene di principio esaminata liberamente come per la prima volta, con il dovuto riserbo nei casi limite. Se la questione del cambiamento dello statuto concerne sia remunerazioni dalle quali sono già stati prelevati contributi assicurativi, sia remunerazioni non ancora oggetto di decisione, deve essere esaminato, per la parte già considerata del provvedimento formalmente cresciuto in giudicato, se sono dati i presupposti del riesame o della revisione processuale, mentre lo statuto contributivo per le rimanenti remunerazioni, non ancora contemplate da decisione, è apprezzato liberamente (DTF 121 V 1; cfr. anche Greber, Duc, Scartazzini, Commentaire des articles 1 à 16 de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants (LAVS), n. 121 seg. ad art. 5, pag. 183 seg., in particolare n. 127 pag. 185). In concreto la retribuzione versata per il lavoro svolto dal 2004 al 2005 non è stata oggetto di decisione definitiva da parte della Cassa di compensazione del Canton _____ prima dell'emanazione della decisione da parte della convenuta (cfr. doc. 3, inc. 30.2007.7: "Aussi, comme il s'agit d'une activité indépendante (art. 9 LAVS), il m'appartiendra, effectivement, de déclarer le revenu net obtenu au 30 juin 2006 à la Caisse de compensation AVS/AI/IPG du canton de _____."). La decisione di fissazione dei contributi quale indipendente nel 2005 è infatti del 6 ottobre 2006, ossia posteriore all'emanazione della decisione formale del 25 agosto 2006 della convenuta (doc. 1 e A8, inc. 30.2007.7: l'insorgente deve pagare fr. 5'842 con la decisione del 6 ottobre 2006, in precedenza non doveva pagare alcunché, cfr. doc. A8 "nouveau" e "ancien", cfr. anche allegati al doc. 6 ed estratto del conto individuale). Inoltre, dagli accertamenti effettuati da questo Tribunale emerge che nel 2004 l'interessato a livello fiscale ha dichiarato solo gli importi derivanti dalle indennità dell'assicurazione contro la disoccupazione (doc. XVIII). Per cui gli importi ripresi non potevano essere oggetto di decisione definitiva da parte della cassa _____. Lo statuto di RI 1 nei confronti della società ricorrente va pertanto esaminato liberamente. Comunque, per i motivi che seguono, la situazione non sarebbe stata diversa neppure se la Cassa avesse potuto effettuare la ripresa unicamente in presenza degli estremi per una revisione o una riconsiderazione. Per l'art. 53 cpv. 1 LPGA le decisioni e le decisioni su opposizione formalmente passate in giudicato devono essere sottoposte a revisione se l'assicurato o l'assicuratore scoprono successivamente nuovi fatti rilevanti o nuovi mezzi di prova che non potevano essere prodotti in precedenza. Per il cpv. 2 l'assicuratore può tornare sulle decisioni o sulle decisioni su opposizione formalmente passate in giudicato se è provato che erano

manifestamente errate e se la loro rettifica ha una notevole importanza. L'assicuratore può riconsiderare una decisione o una decisione su opposizione, contro le quali è stato inoltrato ricorso, fino all'invio del suo preavviso all'autorità di ricorso. Kieser, in ATSG-Kommentar, Zurigo, Basilea, Ginevra 2003, a pag. 541 ad art. 53, nota 30, a proposito dell'art. 53 cpv. 3 LPG, precisa: " b) Die in art. 53 Abs. 3 ATSG kodizierte Regelung galt bereits nach der bisherigen Rechtsprechung (einlässliche Darstellung derselben SCHLAURI, Neuverfügung lite pendente, 176 ff.), welche ihre Gültigkeit auch unter Berücksichtigung von Art 53 Abs. 3 ATSG beibehält. Insbesondere steht es dem Versicherungsträger frei, während des laufenden Beschwerdeverfahrens ohne Beachtung der besonderen Wiedererwägungsvoraussetzungen (insbesondere ohne Annahme einer zweifellosen Unrichtigkeit) auf den Entscheid zurückzukommen (vgl. BGE 107 V 192). Hat der Versicherungsträger die Beschwerdeantwort eingereicht, ist ihm eine Wiedererwägung untersagt (dazu HISCHE, Wiedererwägung, 457, der eine Wiedererwägung lite pendente auch noch zulassen will, wenn der Versicherungsträger nach Erstattung der Beschwerdeantwort zu einer weiteren Stellungnahme aufgefordert wird). Einer nach diesem Zeitpunkt erlassenen Verfügung kommt immerhin der Charakter eines Antrages an das Gericht zu (vgl. BGE 109 V 236 f.). Entspricht die Wiedererwägung nicht dem im Beschwerdeverfahren gestellten Antrag, kommt sie ebenfalls bloss einem Antrag an das Gericht gleich (vgl. ZAK 1992 117). Im übrigen wird bei einer entsprechenden Wiedererwägung das Beschwerdeverfahren gegenstandslos (vgl. ATSG-Kommentar, Art. 61 Rz. 76). Allerdings ist es nach der Rechtsprechung dem Versicherungsträger nicht benommen, eine im Gerichtsverfahren vorgenommene Wiedererwägung zu widerrufen (vgl. SVR 2001 IV Nr. 20)." Va qui rammentato che una decisione è manifestamente errata, " wenn kein vernünftiger Zweifel daran möglich ist, dass die Verfügung unrichtig war. Es ist nur ein einziger Schluss - derjenige auf die Unrichtigkeit - möglich (vgl. BGE 125 V 393 oben; Locher, Grundriss des Sozialversicherungsrechts, 2. Auflage, Bern 1997, S. 362; Kieser, Kommentar ATSG, Ziffer 20 zu Art. 53). Dabei ist nach dem eingangs Gesagten (Erw. 1.2.hievor) vom Rechtszustand auszugehen, wie er sich bei Verfügungserlass präsentierte." (STFA del 10 settembre 2003 nella causa U, H 97/03) Nel caso di specie considerata l'ingente somma sulla quale sono stati prelevati i contributi (fr. 123'683) e rilevato come le eventuali decisioni erano senza dubbio errate nella misura in cui consideravano l'insorgente quale indipendente, la Cassa competente poteva riconsiderare le decisioni con effetto retroattivo e procedere alla ripresa salariale. Come emergerà meglio in seguito, l'unica qualifica possibile in concreto era infatti quella dell'attività dipendente per la ricorrente. Ogni altra soluzione è manifestamente insostenibile (cfr. anche STCA del 27 ottobre 2003 nella causa F., inc. 30.2003.26, confermata dalla STFA dell'11 marzo 2005, H 322/03). 11. In concreto la Cassa ritiene che l'interessato abbia svolto un'attività di consulente con le tipiche caratteristiche del lavoratore dipendente. In particolare la società ricorrente accreditava mensilmente una retribuzione fissa. Di conseguenza l'interessato non si assumeva in questo modo alcun rischio aziendale proprio di chi svolge un'attività indipendente. Inoltre RI 1 svolgeva l'attività di consulente per la produzione della birra e per la conduzione dell'esercizio pubblico. Queste attività devono forzatamente essere svolte sul posto. L'interessato non ha di conseguenza dovuto affittare dei locali, non ha effettuato investimenti per l'esercizio della propria attività e non ha impiegato personale da lui retribuito. Nemmeno risulta che negli anni in questione l'interessato abbia avuto altre attività indipendenti. In un caso nel quale aveva chiesto l'affiliazione come indipendente, la cassa _____ lo ha considerato dipendente. Inoltre la Cassa rileva che nel periodo

litigioso l'interessato ha chiesto e ottenuto delle indennità di disoccupazione. A mente della convenuta occorre valutare se vi è una portata penale. Anche a livello fiscale l'interessato avrebbe conseguito un importo superiore a quello effettivamente dichiarato negli anni 2004 (nulla) e 2005 (dichiarati fr. 48'000, rivalutati dall'autorità fiscale in fr. 60'000). 12. Dagli atti emerge che l'interessato, affiliato come indipendente presso la Cassa di compensazione del Canton _____ fino al 31 dicembre 2005, ha lavorato fino al 30 aprile del 2004 presso la società _____ come "conseiller commercial et de développement" (cfr. allegati al doc. 8). L'interessato nel 2004 e nel 2005 ha inoltre percepito delle indennità di disoccupazione (allegati al doc. 8: fr. 7'718 nel 2005 e fr. 56'398 nel 2004) ed ha compilato il formulario per la richiesta di indennità il 24 marzo 2005 (laddove ha indicato la cessazione dell'attività presso la _____) e il 7 gennaio 2006 (indicando la cessazione dell'attività indipendente). Dalle tassazioni di RI 1 emerge inoltre che nel 2004 è stato dichiarato un reddito da attività dipendente del coniuge (fr. 23'092) e di fr. 51'646 di indennità disoccupazione, mentre per il 2005 figura un reddito da attività indipendente di fr. 60'000, di cui fr. 48'000 dichiarati e fr. 12'000 ripresi d'ufficio (cfr. allegati al doc. 9). A questo proposito va rilevato che l'ufficio di tassazione del Canton _____, interpellato in merito, ha confermato le suddette cifre, precisando che il ricorrente ha dichiarato, nel 2005, un importo di fr. 80'000 lordi derivanti dall'attività svolta a favore della società ricorrente, da cui ha dedotto fr. 32'000 di spese ("séjour au _____, frais de véhicule, frais de tél./fax/internet, assurances sociales AVS-RC etc..., frais de bureau, matériel, etc."). L'autorità cantonale ha evidenziato di non aver ritenuto il reddito netto dichiarato dall'insorgente, giacché "le décompte présenté ne ressort d'une comptabilité tenue selon les règles du droit commercial. Le produit du travail a été arrêté par estimation a Fr. 60'000.—" (doc. XVIII). I ricorrenti hanno inoltre prodotto il contratto di partenariato da loro sottoscritto. Dal medesimo emerge che le parti hanno inteso costituire una società semplice il cui scopo è quello di commercializzare una birra speciale (marca: _____). Per l'art. 1 "les parties contractantes décident, par la conclusion du présent contrat, d'unir leurs efforts, en fonds pour l'investisseur (ndr: la società) et en savoir-faire pour le promoteur (ndr. RI 1; ...)". L'art. 2 prevede che "l'investisseur a créé, selon les statuts du _____, une société anonyme (SA) inscrite au Registre du commerce de _____ dont l'activité principale consiste en l'exploitation du restaurant "_____ " à _____ (_____) ainsi que la production et la commercialisation de bières spéciales (marque _____). Il souhaite, après trois années d'exploitation, dynamiser et développer ses activités, non seulement au plan régional, mais national, voir international. Aussi, après avoir pris contact avec le promoteur, s'être assuré de son savoir-faire potentiel en la matière, mesuré sa longue expérience professionnelle, l'étendue de ses relations commerciales, et sa conception du marketing, la conclusion d'un partenariat s'avérait donc opportun et parfaitement approprié avec le but recherché." A norma dell'art. 3 "étant donné qu'une structure juridique et opérationnelle existe déjà, le financement des activités à développer dans le cadre du partenariat sera assuré par elle-même, selon le principe de l'autofinancement, c'est-à-dire dans les limites de sa capacité financière." Giusta l'art. 4 "selon l'étude de faisabilité effectuée, l'augmentation prévisionnelle du chiffre d'affaires sur les deux premières années, soit sur la durée du partenariat, atteindra CHF 1'500'000 (un-million.cinq-cent-mille-francs)." Per l'art. 5 "le chiffre d'affaires prévisionnel mentionné ci-dessus (art. 4) permettra de dégager un profit brut (cash flow) de 20% (vingt-pour-cent) qui se répartira à raison de 60% (soixante-pour-cent) pour l'investisseur et de 40% (quarante-pour-cent) pour le promoteur. La part de l'investisseur se montera ainsi à

12% (douze-pour-cent), soit CHF 180'000 et la part du promoteur à 8% (huit-pour-cent), soit CHF 120'000. La différence admise dans la répartition du profit brut s'explique par la charge structurelle déjà existante et supportée uniquement par l'investisseur ." Secondo l'art. 6 " le chiffre d'affaires qui sera généré par le partenariat étant intégré dans la structure de l'investisseur, un décompte final sera effectué au terme de chaque année civile ou au plus tard au terme du contrat, ceci après reconciliation des données avec la comptabilité auditée par l'Organe de contrôle de la société de l'investisseur. Aussi, en cours du contrat, l'investisseur versera au promoteur une provision (acompte) selon l'avancement du projet, et d'entente entre les parties ." Per l'art. 7 ,, les frais de représentation, d'assurances, d'impôts, etc., sont compris dans le profit brut (art. 5) et donc pris en charge par chaque partenaire. Pour le calcul de la répartition, il a été admis que les frais de représentation représentaient pour le moins le 50% (cinquante-pour-cent) du profit brut ." Il contratto è stato sottoscritto per il periodo 1° luglio 2004 -30 giugno 2006, a mezzogiorno (art. 10). Infine, per quanto concerne la disdetta, " le contrat peut être résilié par chaque partie ou les deux ensemble, en cas de violation grave de l'un de ses articles, ou par suite d'un accord commun, ou moyennant un préavis de six (6) mois adressé par écrit à l'autre partie, avec accusé de réception, et sous pli recommandé. En cas de résiliation du contrat, aucune des parties ne peut se soustraire aux engagements pris jusqu'à son échéance. " Pendente causa il TCA ha interpellato la società chiedendole di voler precisare in modo dettagliato in cosa consisteva esattamente, e dove veniva esercitata, l'attività svolta da RI 1. La società ha affermato: " Il Signor RI 1 è stato incaricato da parte nostra di occuparsi della consulenza e della vendita della _____ prodotta da noi a _____. L'incarico gli è stato dato in quanto il Sig. RI 1 in precedenza aveva lavorato per tanti anni in qualità di venditore per la ditta _____ ed in seguito per la _____. Pertanto, visto l'esperienza da lui acquisita in passato ci siamo affidati a lui per la strategia di vendita e la consulenza a noi ma anche ai potenziali clienti. In data 5 giugno 2004 abbiamo firmato un contratto di partenariato. Il Sig. RI 1 per questa attività giungeva in _____ generalmente nella giornata del lunedì e rientrava al suo domicilio di _____ il mercoledì. La sua attività consisteva nel reperire potenziali clienti (negozi, ristoranti o privati) nel cantone _____. In questa attività non abbiamo mai trattato il Sig. RI 1 come un nostro dipendente ma come convenuto inizialmente come consulente esterno, con ampia libertà di movimento. In particolare il Sig. RI 1 pianificava da sé le visite ai potenziali clienti ed era per la maggior parte del tempo in viaggio. Da parte nostra non gli abbiamo fornito alcun supporto logistico (ufficio, automobile e quant'altro)." (doc. XV, inc. 30.2007.9). 13. Va qui rammentato che giusta il N. 4023 DSD (Direttive sul salario determinante edite dall' UFAS), sono considerati rappresentanti di commercio (commessi viaggiatori, rappresen-tanti, agenti, ecc.) tutte le persone fisiche che, dietro retribuzione, concludono o negoziano affari a nome e per conto di terzi, all'infuori dei locali commerciali di questi ultimi. Il TFA (dal 1° gennaio 2007: TF) ha costantemente stabilito che per giudicare se un rappresentante di commercio o un agente è salariato o indipendente non è importante sapere se i suoi rapporti di servizio sono retti da un contratto di viaggiatore di commercio o da un contratto di agenzia ai sensi del diritto delle obbligazioni (RCC 1980 pag. 112 consid. 2, RCC 1955 pag. 153, RCC 1952 pag. 356, RCC 1950 pag. 378). L'Alta Corte federale ha riconosciuto che, in generale, i rappresentanti di commercio fruiscono di una grande libertà quanto all'impiego del loro tempo e all'organizzazione del loro lavoro. Malgrado ciò è raro che essi assumano un rischio economico uguale a quello di un imprenditore. La nostra Massima Istanza è quindi giunta alla conclusione che i rappresentanti di commercio , vista

la natura delle loro attività e le loro condizioni di lavoro, possono essere considerati dei lavoratori indipendenti nei confronti dell'AVS solo in casi eccezionali (RCC 1980 pag. 112 consid. 2; RCC 1955 pag. 82; RCC 1953 pag. 393). Si deve presumere l'esistenza di un'attività dipendente anche quando il rappresentante non percepisce un salario fisso ma solo provvigioni (RCC 1988 pag. 398; RCC 1986 pag. 126; RCC 1972 pag. 330; RCC 1953 pag. 393), si assume le spese generali (RCC 1986 pag. 126, RCC 1980 pag. 304, RCC 1971 pag. 90, RCC 1955 pag. 82), non è vincolato ad una regione geografica, non è obbligato a rispettare un determinato orario di lavoro (RCC 1972 pag. 330), lavora per più ditte (RCC 1955 pag. 82, RCC 1953 pag. 393), risponde per il delcredere ai sensi degli artt. 348a e 418c CO (RCC 1972 pag. 330), è iscritto a registro di commercio (RCC 1986 pag. 126, RCC 1982 pag. 209, RCC 1955 pag. 82) ed è designato quale agente ai sensi degli artt. 418a segg. CO (RCC 1980 pag. 112, RCC 1972 pag. 330, RCC 1955 pag. 153). A proposito degli agenti, il TFA ha stabilito che, dal punto di vista dell'AVS, questi sono in generale dei salariati, per il motivo che il rischio economico da loro sopportato si limita il più delle volte al fatto che il guadagno dipende dal successo personale degli affari conclusi (RCC 1980 pag. 112 consid. 2; RCC 1967 pag. 429; RCC 1954 pag. 116; Käser, *Unterstellung und Beitragswesen in der obligatorischen AHV*, n. 4.63, pag. 119). L'agente e il rappresentante di commercio esercitano attività lucrativa indipendente se sopportano un vero e proprio rischio imprenditoriale, vale a dire se dispongono di una propria organizzazione di vendita (RCC 1988 pag. 399 consid. 2b; RCC 1986 pag. 127 consid. 2b e 604, RCC 1982 pag. 208, RCC 1980 pag. 112). Secondo la prassi amministrativa questo si verifica quando le tre condizioni seguenti sono soddisfatte contemporaneamente: l'agente o il rappresentante di commercio utilizza locali commerciali propri o in affitto (non sono considerati locali commerciali quelli adibiti ad abitazione), occupa del personale (non sono considerati personale la moglie e gli altri membri della famiglia che non ricevono un salario) e sopporta la maggior parte delle spese di esercizio (Direttive UFAS sul salario determinante, NN. 4027 e 4028; Pratique VSI 1995 pag. 27; Pratique VSI 1993 pag. 228 consid. 3b; RCC 1988 pag. 399 consid. 2b, RCC 1986 pag. 127 consid. 2b e 604 consid. 2b, RCC 1982 pag. 209 consid. 4b, RCC 1980 pag. 112 consid. 2, RCC 1967 pag. 429). Diversa è invece la situazione del mediatore, il quale, di regola, è considerato quale persona esercitante un'attività indipendente (RCC 1988 pag. 315 seg. consid. 3c). Come ogni mandatario il mediatore deve eseguire il suo mandato conformemente alle istruzioni del mandante (artt. 397 e 412 cpv. 2 CO). Il contratto di mediazione può essere revocato immediatamente (artt. 412 cpv. 2 e 404 CO) e secondo l'art. 413 cpv. 1 CO il mediatore ha diritto alla mercede solo se la sua interposizione o la sua indicazione conducono alla conclusione del contratto. Quest'ultimo elemento, che mette in evidenza il carattere propriamente aleatorio dell'attività di mediatore, è importante dal punto di vista del diritto delle assicurazioni sociali. Infatti, la presenza del rischio corso dall'imprenditore è uno dei criteri che permette di riconoscere l'esistenza di un'attività indipendente (Greber/Duc/Scartazzini, op. cit., n. 159 ad art. 5 LAVS, pag. 195). Circa le spese sopportate dal mediatore, queste gli sono rimborsate – anche nel caso in cui l'affare non venga concluso – unicamente se ciò è stato convenuto (art. 413 cpv. 3 CO). Per queste ragioni, di principio, il mediatore è considerato come un indipendente, a differenza del viaggiatore di commercio che, di regola, è un salariato (DTF 97 V 137 consid. 2; RCC 1988 pag. 314; RCC 1986 pag. 604 consid. 2b; RCC 1980 pag. 304; RCC 1972 pag. 330). Lo statuto d'indipendente riconosciuto al mediatore si rifà alla giurisprudenza relativa agli agenti, che sono ugualmente ritenuti come dei mandatari (art. 418a segg. CO). Secondo questa giurisprudenza, l'agente esercita la sua attività a titolo

indipendente se sopporta un rischio economico (nel senso di rischio di perdita) e non ha alcun rapporto di subordinazione con le persone per le quali lavora. Queste due condizioni sono adempiute quando l' agente stesso sopporta le spese occasionate, qualunque sia il risultato del suo agire e quando lavora in proprio nome per diverse società in contemporanea, senza tuttavia dipendere economicamente da esse (RCC 1988 pag. 314; RCC 1986 pag. 604 consid. 2b; RCC 1982 pag. 208). 14. Nel caso di specie, ponderati tutti i necessari elementi emersi dalla documentazione a disposizione, dopo un' attenta valutazione complessiva, questo Tribunale giunge alla conclusione che sono date le tipiche caratteristiche di lavoro di natura dipendente. Nel periodo in questione l'interessato ha svolto l'attività di rappresentante di commercio (venditore e consulente) esclusivamente per la società ricorrente durante almeno due giorni consecutivi alla settimana (lunedì e martedì, considerato che il mercoledì ritornava nel Canton _____). Questa circostanza, e meglio l'attività svolta dall'interessato praticamente solo a favore della società ricorrente per 2-3 giorni alla settimana, configura chiaramente le caratteristiche tipiche dell'attività dipendente. Il suo guadagno, nel 2004 e nel 2005, è dovuto in maniera preponderante all'attività svolta per la ricorrente. Nel 2004, per sei mesi, ha conseguito un importo di fr. 28'100 lordi, senza, apparentemente, dichiararli all'autorità fiscale dove non figurano altri redditi se non quelli della moglie e quelli derivanti dalle indennità di disoccupazione. Nel 2005 ha guadagnato un importo di fr. 95'583 lordi, mentre ne aveva dichiarati, fr. 80'000 all'autorità fiscale (cfr. doc. XVIII). Ciò ne avvalorava la tesi anche della dipendenza economica. Per quanto concerne l'aspetto fiscale, come visto in precedenza, va rammentato che la comunicazione fiscale è vincolante per l'amministrazione e per il Giudice delle assicurazioni sociali solo per quanto attiene alla determinazione degli importi. Le questioni relative alla qualificazione giuridica costituiscono un'eccezione a questa disposizione (Pratique VSI 1993 pag. 242 segg.; Greber/Duc/Scartazzini, Commentaire des articles 1 à 16 de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants (LAVS), pag. 313, n. 149 ad art. 9 LAVS). Per cui, il fatto che l'assicurato sia stato tassato quale indipendente dall'autorità fiscale, non pregiudica la qualifica in ambito AVS. Inoltre la Cassa ha potuto appurare che l'interessato ha percepito degli onorari regolari e mensili (cfr. doc. 10 e risposta doc. III pag. 3), proprio come un normale collaboratore dipendente subordinato al suo datore di lavoro, che riceve sempre lo stesso stipendio (cfr. anche Pratique VSI 1995 pagg. 27 seg.; cfr. Greber/Duc/Scartazzini, op. cit., pag. 167 n. 56, ad art. 5 LAVS). Va osservato che dagli atti non risulta invece che nell'espletamento della sua attività l'interessato emetteva fatture destinate a terzi per un pagamento diretto. Egli si rivolgeva unicamente e direttamente alla ricorrente. Obbligata alle prestazioni nei confronti del precitato assicurato era quindi soltanto la ricorrente e non i di lei clienti finali, che non avevano un rapporto giuridico diretto con il collaboratore. Questo fa sì che nell'eseguire la propria attività per la ricorrente, l'assicurato non ha corso alcun rischio particolare legato al suo lavoro e nemmeno ha dovuto accollarsi un rischio economico (Pratique VSI 1995 pagg. 27 seg.; Greber/Duc/Scartazzini, op. cit., pag. 167 n. 56, ad art. 5 LAVS). L'insorgente non si è infatti assunto direttamente e personalmente alcun rischio economico, nella misura in cui la società regolava direttamente i propri impegni con il suo collaboratore. L'interessato non si è così assunto alcun rischio d'incasso nel senso di rischio di perdita nel non riuscire ad incassare quanto fatturato. L'assicurato, non agendo a proprio nome e per proprio conto, non si è fatto carico di alcun rischio particolare verso terzi. Tale circostanza indica dunque l'assenza di un rischio d'incasso verso la committenza della società. Non va poi dimenticato che l'eventualità che la società ricorrente avrebbe potuto non versare al suo

collaboratore gli ammontari concordati avrebbe posto quest'ultimo nella medesima posizione di un lavoratore dipendente che non riceve quanto pattuito con il proprio datore di lavoro. Da ciò discende che il rischio economico che l'interessato sopportava era praticamente nullo e di conseguenza non analogo a quello di un imprenditore indipendente (Pratique VSI 1995 pagg. 27 seg.; Greber/Duc/Scartazzini, op. cit., pag. 167 n. 56, ad art. 5 LAVS). Non si può quindi sostenere che egli si assumeva una perdita di guadagno tipica di un lavoratore indipendente. Irrilevante è invece la circostanza che l'insorgente, fino al 31 dicembre 2005, era affiliato quale indipendente presso la Cassa del Canton _____.

Infatti, la qualificazione dell'assicurato come dipendente o indipendente non dipende dal fatto puramente formale della sua affiliazione avvenuta d'ufficio o su richiesta personale dell'interessato in una o nell'altra categoria. L'affiliazione di un assicurato, anche se formalmente confermata dalla Cassa di compensazione, come tale non lo qualifica definitivamente, in quanto lo scopo principale dell'affiliazione è quello di assicurare la persona che esercita un'attività lucrativa e non di qualificarne lo stato professionale definitivamente. Considerato che il ricorrente lavorava 2-3 giorni alla settimana in _____, nulla gli impediva di esercitare, contemporaneamente, anche un'attività indipendente. Il ricorrente è vincolato alla società da un contratto che ne definisce precisamente la sua durata (1° luglio 2004 – 30 giugno 2006 a mezzogiorno) e che elenca i motivi dello scioglimento. Il contratto può essere disdetto in caso di violazione grave di uno dei suoi articoli, in caso di accordo comune oppure con un preavviso di 6 mesi. La durata e le modalità di disdetta del contratto contrastano con la definizione stessa di attività indipendente, laddove, di principio, al rapporto tra le parti può essere messo un termine in ogni tempo (cfr. anche art. 404 CO sulla revoca del contratto di mandato). Tutto ben considerato, accertata la dipendenza temporale (2-3 giorni alla settimana di lavoro per la ricorrente), economica (guadagno ottenuto lavorando per la società insorgente) e contrattuale (tempi lunghi per la disdetta della convenzione o accordo da ambo le parti), gli elementi a favore dell'attività dipendente sono nettamente predominanti rispetto a quelli di un'attività indipendente. La qualifica effettuata dalla Cassa va tutelata. Va qui rilevato che in data 30 ottobre 2007 la Cassa ha, spontaneamente, trasmesso al TCA l'estratto conto individuale dell'assicurato, affermando che nel 2006 l'interessato avrebbe avuto un'attività salariata. Ritenuto che la decisione porta unicamente sul periodo 2004-2005, questa circostanza è irrilevante ai fini dell'esito della presente procedura (cfr. doc. XVI + Bis, inc. 30.2007.7). Del resto l'insorgente ha comprovato che l'attività è stata svolta dal 1.7.2006 (doc. XXI, inc. 30.2007.7). 15. Gli insorgenti fanno valere che l'importo ripreso dalla Cassa non corrisponderebbe a quello poi effettivamente conseguito alla fine del rapporto di lavoro. Infatti le parti si sarebbero accordate nel senso di versare regolarmente un determinato importo al ricorrente, ritenuto che tuttavia, alla conclusione del contratto, sarebbero stati eseguiti i calcoli definitivi. I ricorrenti chiedono pertanto di pagare unicamente sul guadagno conseguito effettivamente alla conclusione del contratto nel 2006. In particolare l'insorgente chiede di attendere l'esito del suo ricorso contro la tassazione 2006. La tesi degli insorgenti non può essere seguita. Infatti, sulla base della revisione eseguita dall'amministrazione, emerge che l'assicurato ha conseguito, sia nel 2004 che nel 2005, un reddito per il lavoro svolto, che va assoggettato ai contributi sociali (cfr. art. 5 LAVS). Ora, per l'art. 34 cpv. 1 lett. a OAVS i contributi devono essere pagati ogni mese dal datore di lavoro o, se la somma dei salari non supera i 200'000 franchi, ogni trimestre. L'art. 36 cpv. 2 OAVS prevede che i datori di lavoro devono conteggiare i salari entro 30 giorni dal termine del periodo di conteggio e per il cpv. 3 il periodo di conteggio comprende

l'anno civile. Per cui i contributi vanno calcolati sulla base dell'importo conseguito nei rispettivi anni, ossia fr. 28'100 nel 2004 e fr. 95'583 nel 2005. Del resto, va rilevato che una retribuzione può essere assoggettata anche quando viene semplicemente accreditata ma non versata (cfr. n. 1009 e seguente delle DSD). A maggior ragione, se un reddito viene pagato, esso va assoggettato nell'anno del suo conseguimento. L'Alta Corte, in una sentenza del 30 gennaio 1957 nella causa J. G., H 163/56, pubblicata in RCC 1957 pag. 178, ha avuto modo di rilevare che i contributi sono dovuti dall'istante in cui il reddito è acquisito, vale a dire dal momento in cui un salario esigibile o un anticipo di salario sono stati versati, poco importa l'epoca in cui l'attività lucrativa è stata esercitata o la data del regolamento dei pagamenti e dei conti effettuati con la Cassa di compensazione. L'Alta Corte ha poi aggiunto che se il diritto al salario è acquisito mediante iscrizione nei registri a credito del conto del salariato, il debito contributivo nasce al momento in cui questa iscrizione viene fatta, riservati i casi in cui viene provato che l'iscrizione corrisponde soltanto ad una promessa di salario o ad un salario eventuale; un'ulteriore rinuncia a un salario messo in conto non modifica il debito contributivo. In un'altra sentenza pubblicata in RCC 1958, pag. 393, la nostra Massima Istanza ha rilevato che nel caso in cui un salariato acconsenta a che la sua retribuzione gli sia accreditata, è da presumere che essa sia stata realizzata al momento dell'accREDITAMENTO, a meno che quest'ultimo, a causa di difficoltà finanziarie del datore di lavoro, rappresenti una semplice aspettativa di salario. Nella sentenza del 9 luglio 1975 nella causa N. SA, pubblicata in RCC 1976 pag. 87, l'Alta Corte ha ribadito che i contributi devono essere riscossi nel momento in cui il lavoratore dipendente realizza il suo diritto al salario; ciò avviene al momento del pagamento in contanti del salario o quando lo stesso è accreditato al lavoratore dipendente. In una sentenza del 7 dicembre 2001 nella causa J., H 186/01, il TFA ha ancora confermato il principio secondo il quale il salario è considerato realizzato quando lo stesso è accreditato al lavoratore dipendente: "(...) Conformément aux art. 4 al. 1 et 14 al. 1 LAVS, les cotisations des assurés qui exercent une activité lucrative sont calculées en pourcent du revenu provenant de l'exercice d'une activité lucrative. Elles sont retenues lors de chaque paie et doivent être versées périodiquement par l'employeur en même temps que la cotisation d'employeur. Les modalités de paiement du salaire, convenues entre employeur et employé, demeurent sans incidence sur la perception des cotisations. Ainsi, les parties aux rapports de travail peuvent-elles convenir d'un paiement en espèce ou du versement du salaire sur un compte. Selon la jurisprudence, dans cette dernière hypothèse, un revenu est réputé réalisé et donne lieu à la perception de cotisations au moment où il est porté en compte (RCC 1976 p. 87 consid. 2 à 4). (...)". Cfr. anche la STFA del 13 settembre 2004, H 78/03, dove il TFA, a proposito del pagamento di contributi nel caso in cui il salario non è stato versato, ha affermato: "(...) 6.2 Decisivo per l'insorgenza del debito contributivo e quindi per la questione di sapere quando i contributi devono essere prelevati dal salario determinante è il momento in cui il reddito da attività lavorativa si è realizzato (DTF 111 V 166 consid. 4a, 110 V 227 consid. 3a; STFA 1966 pag. 205; RCC 1989 pag. 317 consid. 3c, 1976 pag. 88 consid. 2). Di conseguenza, solo il salario AVS determinante che è stato realizzato viene considerato per la determinazione dell'importo da risarcire. 6.2.1 Per giurisprudenza, simile realizzazione si verifica se il salario viene versato in contanti, se viene allibrato oppure risulta disponibile dal profilo civilistico sotto forma di un credito esigibile (STFA 1966 pag. 205, cui rinviano pure le sentenze pubblicate in DTF 111 V 166 consid. 4a e 110 V 277 consid. 3a; cfr. inoltre RCC 1989 pag. 317 consid. 3c: "Als erzielt gilt das Einkommen in dem Zeitpunkt, in welchem der Rechtsanspruch auf die Leistung erworben worden ist"). Se, eccezionalmente, la

retribuzione non viene versata bensì soltanto accreditata nei libri contabili del datore di lavoro, la cassa di compensazione può pertanto partire dalla presunzione che il reddito è stato realizzato nel momento di tale accredito. Il datore di lavoro come pure i lavoratori interessati possono tuttavia fornire la controprova dell'esistenza di una mera aspettativa alla remunerazione o al salario (STFA 1957 pag. 36 consid. 2 e 125 consid. 2; Käser, Unterstellung und Beitragswesen in der obligatorischen AHV, 2a ed., Berna 1996, pag. 112 n.

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