

## **TI\_GERICHTE 30.2009.31 vom 19. Oktober 2009**

TI Tribunale d'appello, 2009-10-19, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_30.2009.31](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_30.2009.31)

FR: TI\_GERICHTE 30.2009.31 du 19 octobre 2009

IT: TI\_GERICHTE 30.2009.31 del 19 ottobre 2009

### **Regeste**

Ricorso contro una decisione di accertamento di affiliazione quale persone senza attività lucrativa respinto poiché è possibile chiedere l'emissione di una decisione condannatoria. Esame della giurisprudenza federale e cantonale in materia

### **Erwägungen**

#### **E. 25**

agosto 2009, tramite le quali la Cassa ha fissato definitivamente i contributi dovuti dalla ricorrente nel periodo 2004-2007 (doc. I). A norma dell'art. 52 cpv. 1 e 2 LPGA le decisioni possono essere impugnate entro trenta giorni facendo opposizione presso il servizio che le ha notificate; fanno eccezione le decisioni processuali e pregiudiziali. Le decisioni su opposizione vanno pronunciate entro un termine adeguato. Sono motivate e contengono un avvertimento relativo ai rimedi giuridici. Per l'art. 56 cpv. 1 LPGA le decisioni su opposizione e quelle contro cui un'opposizione è esclusa possono essere impugnate mediante ricorso. Secondo l'art. 56 cpv. 2 LPGA il ricorso può essere interposto anche se l'assicuratore, nonostante la domanda dell'assicurato, non emana una decisione o una decisione su opposizione. In concreto oggetto del ricorso può pertanto essere unicamente la decisione su opposizione del 20 agosto 2009 tramite la quale la Cassa ha dichiarato irricevibile l'opposizione dell'interessata in assenza di una decisione definitiva di fissazione dei contributi. Nella misura in cui l'insorgente contesta direttamente al TCA le decisioni formali del 25 agosto 2009 con le quali l'amministrazione ha stabilito l'ammontare dei contributi dal 2004 al 2007, il ricorso si rivela irricevibile (art. 52 cpv. 1 e cpv. 2 LPGA). Va qui abbondanzialmente evidenziato come l'amministrazione ha indicato in sede di risposta che l'assicurata ha inoltrato opposizione il 4 settembre 2009 anche contro queste decisioni e che sarà emanata una decisione su opposizione al termine degli accertamenti attualmente in atto. Contro questa decisione su opposizione, se non otterrà soddisfazione, l'assicurata potrà inoltrare ricorso al TCA. Nel merito 3. Oggetto del contendere è la questione di sapere se lo scritto tramite il quale la Cassa ha informato l'interessata di affiliarla come persona senza attività può essere impugnato e, in caso di risposta affermativa, se l'iscrizione come persona senza attività lucrativa è corretta. 4. Per l'art. 49 cpv. 1 LPGA nei casi di ragguardevole entità o quando vi è disaccordo con l'interessato l'assicuratore deve emanare per scritto le decisioni in materia di prestazioni, crediti e ingiunzioni. Giusta l'art. 49 cpv. 2 LPGA una domanda relativa a una decisione d'accertamento deve essere soddisfatta se il richiedente fa valere un interesse degno di protezione. Le decisioni sono accompagnate da un avvertimento relativo ai rimedi giuridici. Devono essere motivate se non corrispondono interamente alle richieste delle parti. La notificazione irregolare di una decisione non deve provocare pregiudizi per l'interessato (art. 49 cpv. 3 LPGA). Per l'art. 56 cpv. 2 LPGA il ricorso può essere interposto anche se

l'assicuratore, nonostante la domanda dell'assicurato, non emana una decisione o una decisione su opposizione. 5. Con sentenza pubblicata in DTF 132 V 257 il Tribunale federale delle assicurazioni (dal 1° gennaio 2007: TF) ha modificato la sua giurisprudenza in materia di impugnazione delle comunicazioni circa i rifiuti di affiliazione ad una Cassa di compensazione quale indipendente. Secondo la prassi precedente le decisioni di rifiuto di affiliazione di una persona a titolo di lavoratore indipendente consistevano in una semplice comunicazione all'assicurato cui non era riconosciuto, salvo eccezioni, valore di decisione formale impugnabile. Il rifiuto di affiliazione quale indipendente poteva quindi essere contestato solo in occasione della prima decisione di fissazione dei contributi. Con la nuova prassi instaurata dal Tribunale Federale delle Assicurazioni la decisione d'iscrizione è ritenuta, salvo eccezioni, di natura formatrice. La competente cassa di compensazione deve emanare un provvedimento contro cui l'assicurato possa aggravarsi sia mediante opposizione che, se del caso, mediante ricorso all'autorità giudiziaria. Nel caso giudicato dall'allora TFA un assicurato, affiliato dal 1° settembre 1996 alla Cassa di compensazione del canton Zurigo quale indipendente a titolo principale, nel corso del 2003 ha chiesto l'affiliazione come indipendente per un'altra attività lavorativa che intendeva svolgere. Con decisione formale del 2 aprile 2004, confermata dalla decisione su opposizione del 7 maggio 2004, la Cassa cantonale ha respinto la richiesta. Il Tribunale cantonale zurighese ha annullato il provvedimento amministrativo giacché non vi erano le condizioni per emettere una decisione di accertamento. L'Alta Corte, modificando la propria giurisprudenza, ha accolto il ricorso della Cassa di compensazione, affermando: "(...) 2.1. Bei Verfügungen über das AHV-Beitragsstatut bejaht die Gerichtspraxis ein Feststellungsinteresse bei komplizierten Verhältnissen, wo der mit der Abrechnung über paritätische Beiträge verbundene Arbeitsaufwand oft nur dann zumutbar ist, wenn bereits feststeht, dass eine unselbstständige Erwerbstätigkeit ausgeübt wird und die Abrechnungs- und Beitragszahlungspflicht der als Arbeitgeber oder Arbeitgeberin angesprochenen Person erstellt ist. Für die Bejahung eines schutzwürdigen resp. schützenswerten Interesses im dargelegten Sinne sprechen u.a. die grosse Zahl von betroffenen Versicherten und der Umstand, dass die Rechtsfrage nach dem Beitragsstatut wegen besonderer Verhältnisse neuartig ist (BGE 129 V 290 Erw. 2.2 mit Hinweisen; vgl. auch AHI 2001 S. 219 Erw. 2a). Diese Rechtsprechung hat grundsätzlich auch unter der Herrschaft von Art. 49 Abs. 2 ATSG Gültigkeit. 2.2 Es besteht eine umfangreiche Gerichtspraxis zur Frage der Zulässigkeit von Feststellungsverfügungen über das Beitragsstatut von nach dem AHVG obligatorisch versicherten Personen. Dabei geht es in der überwiegenden Mehrzahl der vom Eidgenössischen Versicherungsgericht letztinstanzlich beurteilten Fälle um die Abrechnungs- und paritätische Beitragspflicht von als Arbeitgeber angesprochenen Selbstständigerwerbenden resp. um das Beitragsstatut der für sie tätigen Versicherten als Arbeitnehmer oder um die Rechtsnatur von an Arbeitnehmer ausgerichteten Nebenentgelten (vgl. EVGE 1960 S. 219; BGE 102 V 148; ZAK 1973 S. 514, BGE 102 V 1978 S. 458, 1980 S. 627, 1987 S. 359, 1989 S. 30; AHI 2001 S. 218 und BGE 129 V 289). (...) 2.4. Eine Gerichtspraxis ist u.a. zu ändern, wenn sie als unrichtig erkannt und die neue Lösung besserer Erkenntnis der ratio legis entspricht oder den veränderten äusseren Verhältnissen oder gewandelten Rechtsanschauungen besser Rechnung trägt (vgl. BGE 131 V 110 Erw. 3.1, BGE 125 I 471 Erw. 4a, je mit Hinweisen). 2.4.1 Versicherte haben keinen Anspruch darauf, dass eine Ausgleichskasse ihr Beitragsstatut in Bezug auf die Tätigkeit für eine ihr als Selbstständigerwerbender angeschlossene natürliche oder juristische Person verbindlich festlegt, allenfalls durch eine Verfügung über paritätische Beiträge auf den

bezogenen Entgelten. Daran ändert nichts, dass ein solcher Verwaltungsakt grundsätzlich auch dem oder den davon betroffenen Arbeitnehmern zu eröffnen ist und diese ein selbstständiges Einsprache- und Beschwerderecht haben (vgl. BGE 113 V 1 sowie Urteil K. vom 5. Juli 2000 [H 376/98] Erw. 2b und 3a). Entscheidend ist, dass Arbeitnehmer weder abrechnungs- noch beitragszahlungspflichtig sind und somit in keinem oder zumindest nicht in einem direkten Rechtsverhältnis zur Ausgleichskasse des Arbeitgebers stehen. Dies spricht umgekehrt für ein schützenswertes Interesse an einer einsprachefähigen Verfügung und allenfalls an einem beschwerdefähigen Einspracheentscheid, wenn die zuständige Ausgleichskasse das Gesuch einer versicherten Person um Anschluss als Selbstständigerwerbender und Eintrag im Register gänzlich oder in Bezug auf eine oder mehrere bestimmte Tätigkeiten ablehnen will. Ebenfalls kann in der Regel nur so dem berechtigten Interesse des Gesuchstellers an der rechtskräftigen Entscheidung über sein Beitragsstatut innert nützlicher Frist genügend Rechnung getragen werden. Diesem berechtigten Anliegen widerspricht, warten zu müssen, bis in einem unter Umständen ein Jahr oder noch länger dauernden Verfahren über paritätische Beiträge (auch) darüber entschieden wird.

2.4.2. Es kann offen bleiben, ob die dargelegten Gründe in jedem Fall ein schützenswertes Interesse an einer Feststellungsverfügung im Sinne von Art. 49 Abs. 2 ATSG zu begründen vermögen. Entscheidender Gesichtspunkt ist, dass das Gesuch um Anschluss und Registrierung als Selbstständigerwerbender nicht auf einen reinen Feststellungsentscheid abzielt. Vielmehr will die versicherte Person in ein Rechtsverhältnis mit der (zuständigen) Ausgleichskasse treten im Hinblick auf die Entrichtung persönlicher Beiträge, wozu sie gleichzeitig gesetzlich verpflichtet und berechtigt ist. Wird ein entsprechendes Gesuch abgelehnt, ist dieser Entscheid Rechtsgestaltender Natur im Sinne von Art. 5 Abs. 1 lit. a oder c VwVG und nicht bloss ein reiner Feststellungsentscheid. Zu beachten ist sodann, dass die oder eine zuständige Ausgleichskasse (Art. 64 AHVG und Art. 117 ff. AHVV) bei gänzlicher oder teilweiser Ablehnung eines Anschlussgesuchs, weil sie die versicherte Person als unselbstständigerwerbend oder bestimmte ihrer Tätigkeiten als unselbstständig erachtet, nicht die Möglichkeit hat, eine Verfügung über paritätische Beiträge zu erlassen oder eine solche von der Ausgleichskasse des anzusprechenden Arbeitgebers zu erwirken (vgl. ZAK 1986 S. 574 Erw. 1b). Umgekehrt ist ein die paritätische Beitragspflicht des angesprochenen Arbeitgebers verneinender rechtskräftiger Entscheid für die zuständige Ausgleichskasse des mitbetroffenen "Arbeitnehmers" verbindlich. Diese Rechtslage spricht ebenfalls für den rechtsgestaltenden Charakter des Entscheids der Ausgleichskasse, das Anschlussgesuch abzuweisen. In Änderung der Rechtsprechung gemäss den in Erw. 2.3 erwähnten Urteilen A. vom 24. Februar 2003 (H 245/01), F. vom 8. Juli 1999 (H 187/99) und Z. vom 30. August 1985 (ZAK 1986 S. 48) hat daher eine Ausgleichskasse bei Ablehnung des Gesuchs einer versicherten Person um Anschluss als Selbstständigerwerbender und Eintrag im Register eine einsprachefähige Verfügung und gegebenenfalls einen beschwerdefähigen Einspracheentscheid zu erlassen (Art. 49 Abs. 1, Art. 52 Abs. 2 und Art. 56 Abs. 2 ATSG). Diese sind, soweit bekannt, grundsätzlich auch dem oder den allenfalls abrechnungs- und beitragszahlungspflichtigen Arbeitgebern zu eröffnen (vgl. EVGE 1957 S. 103 [Beiladung zum verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren])." Alla luce della sentenza qui sopra riprodotta in esteso, il TF ha pertanto stabilito che laddove un assicurato chiede un'affiliazione quale indipendente e questa gli viene negata, ha diritto di ottenere dalla Cassa di compensazione l'emanazione di una decisione formale (" In Änderung der Rechtsprechung gemäss den in Erw. 2.3 erwähnten Urteilen A. vom 24. Februar 2003 (H

245/01), F. vom 8. Juli 1999 (H 187/99) und Z. vom

### **E. 30**

August 1985 (ZAK 1986 S. 48) hat daher eine Ausgleichskasse bei Ablehnung des Gesuchs einer versicherten Person um Anschluss als Selbstständigerwerbender und Eintrag im Register eine einsprachefähige Verfügung und gegebenenfalls einen beschwerdefähigen Einspracheentscheid zu erlassen ( Art. 49 Abs. 1, Art. 52 Abs. 2 und Art. 56 Abs. 2 ATSG )

“ Questo perché il medesimo assicurato non ha la possibilità di chiedere alla Cassa l’emanazione di una decisione (condannatoria) in ambito di contributi paritetici (, Versicherte haben keinen Anspruch darauf, dass eine Ausgleichskasse ihr Beitragsstatut in Bezug auf die Tätigkeit für eine ihr als Selbstständigerwerbender angeschlossene natürliche oder juristische Person verbindlich festlegt, allenfalls durch eine Verfügung über paritätische Beiträge auf den bezogenen Entgelten “) , giacché, non essendone debitore, non si trova in un rapporto diretto con la Cassa di compensazione del (presunto) datore di lavoro (, Entscheidend ist, dass Arbeitnehmer weder abrechnungs- noch beitragszahlungspflichtig sind und somit in keinem oder zumindest nicht in einem direkten Rechtsverhältnis zur Ausgleichskasse des Arbeitgebers stehen .“). Per cui, di regola, solo con l’emissione di una decisione formale l’assicurato che si vede negata l’affiliazione come indipendente può conoscere i motivi del rifiuto in tempi relativamente brevi ( “ Ebenfalls kann in der Regel nur so dem berechtigten Interesse des Gesuchstellers an der rechtskräftigen Entscheidung über sein Beitragsstatut innert nützlicher Frist genügend Rechnung getragen werden. Diesem berechtigten Anliegen widerspricht, warten zu müssen, bis in einem unter Umständen ein Jahr oder noch länger dauernden Verfahren über paritätische Beiträge (auch) darüber entschieden wird .“). La decisione che la Cassa è tenuta ad emanare in questo caso è una decisione formatrice ( “ Wird ein entsprechendes Gesuch abgelehnt, ist dieser Entscheid Rechtsgestaltender Natur im Sinne von Art. 5 Abs. 1 lit. a oder c VwVG und nicht bloss ein reiner Feststellungsentscheid .“). 6. Con sentenza del 6 agosto 2008 (inc. 30.2008.24+25), in applicazione della giurisprudenza federale, il TCA ha affermato che: " A differenza di quanto vale per gli assicurati che chiedono (invano) l’affiliazione come indipendenti e per i quali la Cassa in caso di rifiuto è tenuta ad emettere una decisione formatrice (cfr. consid. 2.7.), i datori di lavoro a cui viene comunicata l’affiliazione di un assicurato come loro dipendente, essendo debitori dei relativi contributi paritetici, hanno la possibilità di ottenere dalla Cassa di compensazione una decisione condannatoria. Se una decisione condannatoria non è stata emessa, un ricorso è possibile solo se la Cassa, vista la particolarità del caso, è tenuta ad emanare una decisione di accertamento.” Questo principio vale anche per le persone senza attività lucrativa, le quali possono chiedere ed ottenere in tempi brevi una decisione condannatoria. C on sentenza del 6 marzo 2003, pubblicata in DTF 129 V 289 = SVR 2003, AHV nr. 16, pag. 41, l’Alta Corte, ha in particolare sottolineato quanto segue: " 2.2 La jurisprudence considère que le statut des assurés en matière de cotisations AVS peut, à lui seul, donner lieu à une décision de constatation lorsqu’un intérêt majeur exige l’examen préalable de cette question. Il en va ainsi dans certains cas complexes, dans lesquels l’on ne peut raisonnablement pas exiger que des décomptes de cotisations paritaires compliqués, soient effectués avant que l’existence d’une activité lucrative dépendante et l’obligation de cotiser de l’employeur visé aient été établies. Une telle situation peut se présenter notamment lorsque de nombreux assurés sont touchés par la décision notifiée à leur employeur commun, relative à leur situation de personnes salariées, tout particulièrement si le nombre de ces assurés est si élevé que l’administration ou le juge est dispensé de les appeler à intervenir dans la procédure en qualité d’intéressés

(ATF 112 V 84 consid. 2a; ATFA 1960 p. 222 consid. 1; voir aussi RCC 1987 p. 384 consid. 1a et les références; RAMA 1990 n° U 106 p. 276 consid. 2b). (...) Le droit d'obtenir une décision en constatation doit cependant être nié. En effet, le cas de ses conseillères et animatrices n'est pas d'une complexité telle qu'il nécessite au préalable une décision de constatation sur son statut d'employeur et la question du statut en matière de cotisations AVS des <<présentatrices>> d'articles de marque dans la vente à domicile n'est pas nouvelle. (...) Suite à la communication de l'intimée du 7 mai 1999, X SA aurait pu et dû chercher à obtenir un jugement condamnatore concernant ses conseillères/animatrices et ses représentants. Il s'ensuit que l'intimée n'avait pas à donner suite à la demande en constatation de la recourante." (sottolineatura del redattore) Con sentenza del 12 marzo 2004, pubblicata in DTF 130 V 388, l'Alta Corte ha stabilito che anche sotto l'egida della LPGA, l'emanazione di una decisione costituisce, nell'ambito della giurisdizione amministrativa contenziosa, un presupposto indispensabile per il giudizio di merito nella susseguente procedura di ricorso amministrativo e di ricorso di diritto amministrativo. In assenza di una concretizzazione più precisa all'art. 49 cpv. 1 LPGA, la nozione di decisione coincide con quella dell'art. 5 cpv. 1 PA. 7. In concreto, alla luce di tutto quanto sopra esposto, non vi sono gli estremi per l'emanazione di una decisione di accertamento, non essendoci un interesse maggiore all'esame preliminare dello statuto della ricorrente. Il caso non è complesso, tant'è che nel frattempo la Cassa di compensazione ha emesso le decisioni formali condannatorie tramite le quali ha fissato i contributi dovuti dall'insorgente dal 2004 al 2007. E' in quell'ambito che andrà esaminata la correttezza dell'affiliazione come persona senza attività lucrativa e del calcolo degli eventuali contributi dovuti dall'interessata. Per cui l'insorgente non può pretendere dalla Cassa l'emanazione di una decisione di accertamento, né l'amministrazione, informando l'assicurata di averla affiliata come persona senza attività lucrativa, ha emanato una decisione in tal senso. Di conseguenza le censure relative a presunte violazioni dei diritti costituzionali (arbitrio), rivolte contro il carattere dell'affiliazione, e quelle inerenti il calcolo dei contributi non devono essere esaminate in questa sede. La questione sarà semmai esaminata da questo Tribunale se l'interessata presenterà ricorso contro la decisione su opposizione che la Cassa di compensazione emanerà una volta terminati gli accertamenti attualmente in corso.

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