

TI_GERICHTE 30.2011.24 vom 23. November 2011

TI Tribunale d'appello, 2011-11-23, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_30.2011.24

FR: TI_GERICHTE 30.2011.24 du 23 novembre 2011

IT: TI_GERICHTE 30.2011.24 del 23 novembre 2011

Regeste

Cittadino UE domiciliato in CH chiede rendita AVS. Titolarità del D alla rendita AVS lo obbliga ad affiliarsi alla Cassa malati CH (art. 27 R 1408/71). Rinuncia successiva all'AVS. NON può, perché così sfugge all'obbligo assicurativo LAMal e pregiudica gli interessi (danno) dell'ente assicurativo UE

Erwägungen

E. 23

LPGA. Nel suo articolo, l'autrice specifica inoltre le condizioni della rinuncia (op. cit., pag. 337 segg.). Al n. 11 ad art. 23, pag. 329, Kieser, op. cit., rammenta ancora: " a) Art. 23 Abs. 1 ATSG erklärt den Widerruf des Verzichts als zulässig, behält hingegen eine allfällige Nichtigkeit der entsprechenden Erklärung ausdrücklich vor (dazu N 26 ff.). Eine solche Ordnung ist ohne Weiteres haltbar (anders Rumo-Jungo, Haftpflicht und Sozialversicherung, N 1118). Ebenso wie die Revision einer laufenden Dauerleistung zulässig ist (vgl. Art. 17 ATSG), muss ein Zurückkommen auf einen Verzicht möglich sein. Dabei nannte der Gesetzgeber als Beispiel den Fall, wo jemand nachträglich in wirtschaftliche Bedrängnis gerät (vgl. BBl 1999 4574); es wurde zudem ausdrücklich erklärt, ein Widerruf eines Verzichts sei immer möglich (vgl. Protokoll der nationalrätlichen Subkommission ATSG vom 3./4. September 1998, 11). Ein Widerruf hat nur Wirkungen für die Zukunft. Leistungen werden mithin nie rückwirkend vor den Zeitpunkt der Widerrufserklärung zugesprochen werden können. Zu beachten ist, dass die Berechnung der Leistungen nach den Verhältnissen im Zeitpunkt des Eintritts des versicherten Risikos vorzunehmen ist. So werden etwa Beitragszeiten, welche wegen des Verzichts zusätzlich anliegen, bei der Berechnung einer AHV- oder IV Rente, die wegen eines Widerrufs des Verzichts vorzunehmen ist, nicht mehr Berücksichtigung finden können; hingegen sind allfällige Anpassungen der Leistungen an die Lohn- oder Preisentwicklung so vorzunehmen, wie wenn auf die Leistungen nicht verzichtet worden wäre." In DTF 101 V 261 l'allora TFA (dal 1° gennaio 2007: Tribunale federale), a proposito del diritto alla rendita per orfani dei figli elettivi adottati dal genitore elettivo superstite e all'effetto della rinuncia alla rendita per orfani derivante dal decesso del padre naturale, si è così espresso: " (...) 2. (...) Une solution plus généralement applicable consiste à recourir aux principes jurisprudentiels en matière de renonciation à faire valoir un droit. Dans le domaine de l'assurance-invalidité d'abord, puis dans celui de l'assurance-vieillesse et survivants ensuite, le Tribunal fédéral des assurances a constaté que, encore que le droit en découle directement de la loi, les prestations ne sont servies que sur demande; il a prononcé que la renonciation - expresse ou tacite - à faire valoir un droit ou le retrait d'une demande de prestations entraîne les mêmes conséquences que l'inexistence du droit aux prestations, lorsque l'assuré justifie d'un intérêt digne d'être

protégé (voir p.ex. ATFA 1969 p. 211 et les arrêts cités; RCC 1971 p. 303). Rien ne s'oppose à l'application de ce principe à l'enfant recueilli qui, en raison du décès de son père par le sang par exemple, aurait en soi droit à une rente d'orphelin: s'il y a renonciation valable à faire valoir ce droit ou retrait licite d'une demande présentée, sans qu'il y ait par là violation des règles de la bonne foi, il faudra le considérer comme ne bénéficiant pas d'une telle rente, et il aura donc tous les droits de l'enfant recueilli en cas de décès des parents nourriciers. - Les termes de l'art. 49 al. 2 RAVS incitent même à appliquer ce principe à l'enfant recueilli tout particulièrement; car, au contraire d'autres dispositions, cet alinéa parle non pas de l'enfant qui "n'a pas droit" à une rente selon les art. 25 à 28 LAVS, mais de l'enfant qui "ne bénéficie pas déjà d'une rente ordinaire" (texte allemand: "bezieht"), ce qui peut laisser entendre que le versement de la rente est en cours, et par conséquent que cette rente a été demandée. (...) " (sottolineature della redattrice) Con sentenza pubblicata in DTF 129 V 1 il Tribunale federale, prima dell'entrata in vigore della LPG, ha esaminato le condizioni per la rinuncia a prestazioni assicurative, mantenendo anche sotto l'imperio delle disposizioni della 10a revisione dell'AVS la giurisprudenza secondo la quale è possibile rinunciare a prestazioni dell'assicurazione per la vecchiaia e i superstiti o dell'assicurazione per l'invalidità soltanto eccezionalmente e nella misura in cui l'avente diritto abbia un interesse degno di protezione e la rinuncia non leda gli interessi di altre persone o istituzioni coinvolte (comprese l'AVS e l'AI). In quel caso l'Alta Corte ha inoltre affermato quanto segue: " (...) 4. Während das BSV diese Frage im Wesentlichen unter Verweis auf EVGE 1969 S. 211 ff. (= ZAK 1970 S. 471 ff.) und die seitherige Rechtsprechung bejaht, verneinen Vorinstanz und Verwaltung - letztere unter Bezugnahme auf die Erwägungen im angefochtenen Entscheid - eine Verzichtsmöglichkeit der Beschwerdeführerin. 4.1 Die gesetzlichen Vorschriften enthalten - von der Nachzahlung nicht bezogener Leistungen abgesehen (Art. 46 AHVG) - keinen Hinweis auf die Möglichkeit eines Verzichts, seine Rechte geltend zu machen, bzw. auf die Folgen einer derartigen Rechtshandlung (vgl. auch MAURER, Schweizerisches Sozialversicherungsrecht, Bd. I, S. 311 mit Hinweisen; anders nun Art. 23 ATSG, welcher einen Verzicht auf Versicherungsleistungen unter bestimmten Voraussetzungen ausdrücklich normiert). 4.1.1 (...) 4.1.2 Das - bis Ende 2002 andauernde - Fehlen einer Regelung hinsichtlich des Verzichts auf Versicherungsleistungen im Bereich der seit 1. Januar 1997 geltenden Grundsätze der AHV stellt offenkundig kein qualifiziertes Schweigen, sondern eine planwidrige Unvollständigkeit dar. Mangels Beantwortung der sich in Fällen wie dem vorliegenden stellenden Frage nach der Zulässigkeit sowie den Wirkungen eines Verzichts liegt eine echte Lücke vor (MAURER, a.a.O., S. 311 mit Hinweisen). Diese hat das Gericht nach jener Regel zu schliessen, die es als Gesetzgeber aufstellen würde (BGE 127 V 41 Erw. 4b/dd mit Hinweisen). 4.2 Das Eidgenössische Versicherungsgericht hatte Gelegenheit, sich in EVGE 1969 S. 211 ff. in Nachachtung der Urteile EVGE 1961 S. 62 ff. und 1962 S. 298 ff. - unter Geltung der bis zum Inkrafttreten der 8. AHV-Revision per 1. Januar 1973 gültig gewesenen AHV-Rechtsordnung - zur Frage zu äussern, ob ein Ehemann auf die Ehepaar-Altersrente zugunsten der höheren einfachen Altersrente der Ehefrau verzichten konnte. Es hielt dabei in Erw. 1 in grundsätzlicher Hinsicht fest, es bestehe kein Zweifel, dass ein Versicherter auf seinen Rentenanspruch als solchen ("au droit à la rente") nicht verzichten und dass ein Verzicht sich nur auf die Auszahlung der Rente ("le versement des annuités de rente") beziehen könne. In Ausnahmefällen sei dem Versicherten jedoch ein schützenswertes Interesse zuzugestehen, seinen Rentenanspruch nicht geltend oder ein eingereichtes Leistungs-gesuch rückgängig zu machen; ein solcher Verzicht lasse sich hinsichtlich seiner Wirkungen dem

Nichtbestehen eines Anspruchs auf Versicherungsleistungen gleichsetzen. In Anwendung dieser Rechtslage ging das Eidgenössische Versicherungsgericht sodann in Erw. 2 - ohne indessen nochmals ausdrücklich auf den Ausnahmecharakter des Verzichts auf den Leistungsanspruch als solchen Bezug zu nehmen - vom Vorliegen eines Ausnahmefalles aus. Die besonderen konkreten Verhältnisse - es handelte sich um eine Rückforderung im für die damalige Zeit ansehnlichen Betrag von Fr. 3505.- gegenüber zwei rechtsunkundigen italienischen Ehegatten - lassen jedoch erkennen, dass das Gericht von seiner zuvor dargelegten Erkenntnis, wonach nur in Ausnahmefällen auf den Anspruch verzichtet werden könne, nicht abgewichen ist. Bereits die in EVGE 1962 S. 301 Erw. 2 enthaltene Formulierung ("les circonstances exceptionnelles") lässt im Übrigen darauf schliessen, dass der Verzicht auf den Leistungsanspruch nur in Ausnahmefällen statthaft sein sollte." (sottolineature della redattrice) Le sentenze del 1962 e del 1969 sono ancora state citate nella pronunzia H 152/02 del 18 dicembre 2002, dove l'allora TFA (dal 1° gennaio 2007: TF), ha evidenziato: " (...) 5.2 C 'est en vain que le recourant invoque la renonciation expresse de son épouse à toute prétention à l'égard de la caisse intimée (confirmation de S._____ du 26 décembre 2001) pour fonder le maintien du versement de l'indemnité forfaitaire. En effet, selon la jurisprudence, une renonciation générale au droit à des prestations d'assurance sociale est illicite, celle-ci ne pouvant porter que sur le versement de prestations (ATFA 1962 p. 300 consid. 1, 1969 p. 212 consid. 1; sur la renonciation et ses conditions dans le domaine de l'assurance-sociale, voir Ghislaine Frésard-Fellay, De la renonciation aux prestations d'assurance sociale [art. 23 LPG/ATSG], in REAS 5/2002 p. 335 ss). Comme l'a constaté à juste titre la première instance de recours, l'épouse de W._____ ne peut donc renoncer valablement à l'avance à des prestations futures dont l'objet et l'étendue ne sont pas encore déterminés. (...) " (le sottolineature sono della redattrice) La suesaposta DTF 129 V 1 è stata citata nella STF H 212/03 dell'8 ottobre 2003 dove è stata così riassunta al considerando 5: " Dans la cause H 167/01, qui a donné lieu à une publication aux ATF 129 V 1, le Tribunal fédéral des assurances avait à juger de la validité d'une renonciation par une femme à sa rente personnelle en faveur de la rente entière, avec rente complémentaire, qui devait être versée à son mari. Le tribunal a d'abord considéré que l'absence de règles légales concernant la renonciation aux prestations d'assurance ne constituait pas un silence qualifié et qu'il s'agissait d'une lacune qu'il incombait au juge de combler. Après avoir rappelé sa jurisprudence antérieure en la matière, il a déclaré que l'entrée en vigueur, le 1er janvier 1997, de la 10ème révision de la LAVS, ne changeait rien au fait qu'une renonciation à des prestations AVS n'était admissible qu'exceptionnellement. Cette solution correspondait d'ailleurs à la notion de renonciation telle que fixée à l'art. 23 LPG, selon lequel l'ayant droit peut renoncer à des prestations qui lui sont dues, sauf si la renonciation est préjudiciable aux intérêts d'autres personnes, d'institution d'assurance ou d'assistance ou lorsqu'elles tendent à éluder des dispositions légales, et dont il y avait lieu de s'inspirer. Or, le tribunal a estimé le fait qu'une assurée renonce à sa propre rente au profit de la rente entière de son mari aux fins de se voir octroyer une rente complémentaire non seulement contraire aux fondements de la 10ème révision de la LAVS (en particulier aux concepts de la rente individuelle, du calcul de la rente fondé sur les cotisations personnelles, du revenu partagé par moitié durant les années de mariage, des bonifications pour tâches éducatives et d'assistance, et du plafonnement des rentes), mais également au but d'économie visé par cette révision. La prise en compte des économies découlant de la suppression de la rente complémentaire était en effet à considérer comme un intérêt digne de protection. En outre, le versement de rentes

complémentaires en dehors du cadre légal contrevenait au principe de l'égalité ancré dans la 10ème révision de la LAVS dans la mesure où celle-ci prévoit la suppression des privilèges liés à l'état civil. Le cas de G. _____ étant tout à fait similaire à celui qui a fait l'objet de l'arrêt cité ci-dessus, on ne voit pas de raisons de s'en écarter. Il s'agit là d'une précision de jurisprudence et, contrairement à ce que prétend la recourante, elle est applicable, sous l'angle temporel, tant aux cas futurs qu'aux affaires pendantes devant un tribunal (ATF 122 V 182, 120 V 131 consid. 3a). C'est également en vain que la recourante se réfère au chiffre 1308 des directives et circulaires établies par l'OFAS dans le domaine des rentes pour critiquer le jugement cantonal. Dans l'ATF 129 V 1, la Cour de céans a justement mis en cause la pratique de l'Office fédéral des assurances sociales consistant à admettre presque systématiquement une renonciation à une rente ordinaire AVS en vue de l'obtention d'une rente complémentaire. On rappellera au demeurant que le Tribunal fédéral des assurances examine librement la constitutionnalité et la légalité des instructions de l'administration et qu'il doit s'en écarter dans la mesure où elles établissent des normes qui ne sont pas conformes aux dispositions légales applicables ou à la jurisprudence (ATF 129 V 205 consid. 3.2 et les références citées)." (le evidenziature sono della redattrice) Nella STF 8C_495/2008 dell'11 marzo 2009, l'Alta Corte ha ricordato che prima dell'entrata in vigore della LPGGA, in assenza di norme legali specifiche, la giurisprudenza aveva codificato la possibilità della rinuncia a prestazioni: " (...) 2.1.2 (...) On notera qu'avant d'être consacrée par l'art. 23 LPGGA, la possibilité pour l'ayant droit de renoncer à des prestations avait d'abord été reconnue par la jurisprudence (voir ATF 108 V 84 consid. 3a p. 87 s.), puis codifiée, pour ce qui est de l'assurance-accidents, à l'art. 65 aOLAA (en vigueur jusqu'au 31 décembre 2002). Le Tribunal fédéral des assurances a considéré que cette disposition réglementaire s'appliquait par analogie aux autres branches des assurances sociales qui ne connaissent pas de norme comparable (ATF 124 V 174 p. 178 consid. 3c). Une renonciation suppose, par définition, que l'assuré ait un droit indubitable à des prestations, comme le précise l'art. 23 al. 1 LPGGA (« l'ayant droit peut renoncer à des prestations qui lui sont dues »). Elle peut porter sur une prestation en particulier, par exemple une rente, ou l'ensemble des prestations d'une branche de l'assurance sociale, par ex. des prestations de l'assurance-accidents (UELI KIESER, ATSG-Kommentar, 2ème éd. 2009, n. 5 ad art. 23)". Anche nella sentenza 9C_576/2010 del 26 aprile 2011 il TF ha ripreso i principi esposti nella summenzionata DTF 129 V 1: " 4.3.2 Selon la jurisprudence se rapportant à ce concept juridique, il ne peut être renoncé à des prestations qu'exceptionnellement, à condition que le bénéficiaire des prestations y ait un intérêt digne de protection et que la renonciation ne lèse pas les intérêts d'autres personnes impliquées (ATF 129 V 1 consid. 4.3 p. 8). Malgré le texte potentiellement trompeur de l'art. 23 LPGGA, ces considérations ont conservé leur pertinence après l'entrée en vigueur de la LPGGA (arrêt H 234/04 du 27 avril 2005 consid. 6.2.2, in SVR 2006 AHV n° 2 p. 3; voir également UELI KIESER, ATSG-Kommentar, 2e éd., 2009, n° 16 ss ad art. 23 LPGGA)". A proposito dell'applicazione dell'art. 23 cpv. 2 LPGGA la nostra Massima istanza, in una sentenza del 20 aprile 2007 (I 714/06), ha confermato il principio fissato nella già menzionata DTF 129 V 1, secondo cui la rinuncia ad una prestazione assicurativa è permessa soltanto se essa non elude le prescrizioni legali. Una elusione delle prescrizioni legali si ha, per esempio, se con la rinuncia al proprio diritto alla rendita di vecchiaia si vorrebbe ottenere la continuazione del pagamento della rendita completa del coniuge, di importo maggiore. " (...) 4.2 Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers war die IV-Stelle zur geltend gemachten Beratung nicht verpflichtet. Zwar kann die versicherte Person grundsätzlich selbst nach erfolgter

Anmeldung auf einen Leistungsanspruch verzichten (Art. 23 Abs. 1 ATSG). Voraussetzung ist indessen, dass dem Verzicht keine schutzwürdigen Interessen Dritter entgegenstehen und damit keine Umgehung gesetzlicher Vorschriften bezweckt wird (Art. 23 Abs. 2 ATSG). Eine Umgehung gesetzlicher Vorschriften liegt nach der Rechtsprechung beispielsweise vor, wenn durch den Verzicht auf die eigene Altersrente die Weiterausrichtung der (betragsmässig höheren) Zusatzrente des Ehegatten erwirkt werden soll (SVR 2006 AHV Nr. 2 [H 234/04]; vgl. auch BGE 129 V 1 ; Ueli Kieser, Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts [ATSG], in: SBVR/Soziale Sicherheit, 2. Aufl., S. 256). Als unzulässig hätte auch der im vorliegenden Fall in Betracht gezogene Verzicht auf den eigenen Rentenanspruch der Ehefrau im Hinblick auf den Weiterbezug der Zusatzrente zu gelten, dies insbesondere mit Blick auf die vom Gesetzgeber beabsichtigte prinzipielle Abschaffung der Zusatzrenten für Ehegatten und das damit verfolgte Ziel, einen Beitrag zur finanziellen Konsolidierung des Sozialwerks zu leisten. (...)" . Nella STF 9C_174/2008 del 2 aprile 2008 il Tribunale federale si è pronunciato sul caso di un'assicurata alla quale l'Ufficio invalidità per gli assicurati all'estero ha attribuito una rendita intera d'invalidità dal 1° luglio 2004. Il Tribunale amministrativo federale ha respinto il ricorso dell'assicurata che chiedeva di non attribuirle una rendita AI. L'interessata ha proposto la medesima censura davanti al Tribunale federale. La nostra Massima istanza, nella misura in cui era ricevibile, l'ha respinta, considerando che tenuto conto dell'integrale perdita di lavoro, giustamente l'assicurata aveva diritto ad una rendita intera di invalidità. Infine, correttamente le autorità giudiziarie inferiori hanno negato le condizioni per la rinuncia a questa rendita. La ricorrente, da tanti anni senza attività lucrativa, ed il cui tentativo per ottenere una rendita tedesca per la diminuzione dell'attività è stata respinta crescendo in giudicato, per la sua occupazione in X. percepisce da un'istituzione delle prestazioni mensili per assicurarle il fabbisogno vitale. Per questi motivi, ha concluso il TF, deve essere assegnata all'assicurata la rendita svizzera di invalidità di sua spettanza. Una rinuncia alla rendita AI pregiudicherebbe gli interessi degni di protezione di istituzioni assicurative o assistenziali e quindi non è ammessa. " (...) 3. Das Bundesverwaltungsgericht hat die gesetzlichen Bestimmungen und von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze, namentlich diejenigen über den Verzicht auf Versicherungsleistungen (Art. 23 ATSG; BGE 129 V 1; SVR 2006 AHV Nr. 2 S. 4 E. 6.2.1 [H 234/04]; AHI 2000 S. 181 oben [I 105/99]), richtig wiedergegeben. Darauf wird verwiesen. 4. Die Vorinstanz gelangte gestützt auf die gesamte Aktenlage, namentlich den ärztlichen Bericht des Krankenhauses A._____ vom 19. Juli 2004, zur Schlussfolgerung, dass die Beschwerdeführerin aufgrund ihres psychischen Leidens keiner Erwerbstätigkeit mehr nachgehen kann. Diese Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts ist für das Bundesgericht verbindlich, zumal von einer Rechtsfehlerhaftigkeit der Tatsachenermittlung im Sinne von E. 2 hievor nicht die Rede sein kann. Mit Blick auf die vollständige Erwerbseinbusse sprach die IV-Stelle, bestätigt durch das Bundesverwaltungsgericht, der Versicherten zu Recht eine ganze Invalidenrente zu. Schliesslich haben Verwaltung und Vorinstanz die Voraussetzungen für einen beachtlichen Verzicht auf diese Rentenleistung richtigerweise verneint. Die seit vielen Jahren erwerbslose Beschwerdeführerin, deren Gesuch um eine deutsche Erwerbsminderungsrente rechtskräftig abgewiesen wurde, bezieht von der ARGE für Beschäftigung in X._____ monatliche Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts. Unter diesen Umständen ist die Versicherte auf die ihr zustehende schweizerische Invalidenrente angewiesen. Ein Verzicht darauf würde die schutzwürdigen Interessen von Versicherungsträgern und Fürsorgestellten

beeinträchtigen und fällt somit ausser Betracht (Art. 23 Abs. 2 ATSG). (...)" 2.6. Nel caso concreto il ricorrente, cittadino _____, è domiciliato in Svizzera dal 1° agosto 2004 e da quel momento è stato affiliato all'AVS/AI/IPG quale persona senza attività lucrativa (doc. 44). Giusta l'art. 29 cpv. 1 LPGA, nel gennaio 2011 l'assicurato si è annunciato tempestivamente alla Cassa di compensazione competente per rivendicare il versamento della sua rendita AVS, il cui diritto è sorto il 1° maggio 2011 (art. 21 LAVS). Ciò nonostante, appreso che la percezione della rendita AVS avrebbe comportato la sua affiliazione (anche) all'assicurazione malattia obbligatoria in Svizzera, con quindi obbligo di pagare i relativi premi assicurativi, egli ha chiesto di annullare la domanda della rendita di vecchiaia. Scopo della rinuncia al diritto alla rendita svizzera era che, anche una volta maturato il diritto di ricevere a 65 anni detta rendita, l'assicurato pretendeva di conservare unicamente lo statuto di pensionato _____, ciò che in virtù dell'art. 2 cpv. 1 lett. e OAMal gli aveva permesso, visto che non esercitava un'attività lucrativa in territorio elvetico e - fino al 30 aprile 2011 - non riceveva una rendita svizzera, di non essere assoggettato all'obbligo assicurativo in Svizzera ai sensi della LAMal (doc. D). Della stessa situazione beneficiava pure la moglie (doc. E).

2.7. La richiesta del ricorrente non può essere accolta. Infatti, se da una parte la comunicazione della rinuncia a delle prestazioni assicurative e della revoca della stessa, sono state fatte per iscritto e quindi adempiono i presupposti dell'art. 23 cpv. 1 LPGA, tuttavia lo stesso non si può dire per il capoverso 2. Al riguardo, il Tribunale osserva che quale condizione affinché la rinuncia e la revoca di prestazioni non siano nulle, occorre che esse non pregiudichino gli interessi degni di protezione di altre persone rispettivamente di istituzioni assicurative o assistenziali o che non intendano eludere le prescrizioni legali. Nella fattispecie, il ricorrente ha espressamente dichiarato che la rinuncia alla percezione della rendita di vecchiaia svizzera è voluta per evitare di essere affiliato all'assicurazione malattia obbligatoria svizzera e quindi di dovere fare fronte ai relativi premi di cassa malati (cfr. consid. 2.11).

2.8. Giusta l'art. 1a cpv. 1 lett. a LAVS, sono assicurati in conformità della legge le persone fisiche domiciliate in Svizzera. Secondo l'art. 153a cpv. 1 LAVS, per le persone designate nell'articolo 2 del regolamento n. 1408/71 e in relazione con le prestazioni previste nell'articolo 4 di questo regolamento, purché siano comprese nel campo d'applicazione della legge, sono applicabili anche: a. l'Accordo del 21 giugno 1999 tra la Confederazione Svizzera, da una parte, e la Comunità europea ed i suoi Stati membri, dall'altra, sulla libera circolazione delle persone, nella versione del Protocollo del 26 ottobre 2004 relativo all'estensione dell'Accordo ai nuovi Stati membri della Comunità europea, il suo allegato II e i regolamenti n. 1408/71 e n. 574/72 nella loro versione aggiornata; b. la Convenzione del 4 gennaio 1960 istitutiva dell'Associazione europea di libero scambio nella versione dell'Accordo del 21 giugno 2001 che emenda la Convenzione, il suo allegato K, l'appendice 2 dell'allegato K e i regolamenti n. 1408/71 e n. 574/72 nella loro versione aggiornata. L'art. 153a cpv. 2 LAVS prevede che laddove le disposizioni della legge fanno uso dell'espressione "Stati membri della Comunità europea", questa espressione è riferita agli Stati cui è applicabile l'Accordo di cui al capoverso 1 lettera a. Giusta l'art. 3 LAMal, " 1 Ogni persona domiciliata in Svizzera deve assicurarsi o farsi assicurare dal proprio rappresentante legale per le cure medico-sanitarie entro tre mesi dall'acquisizione del domicilio o dalla nascita in Svizzera. 2 Il Consiglio federale può prevedere eccezioni all'obbligo d'assicurazione, segnatamente per i dipendenti di organizzazioni internazionali e di Stati esteri. 3 Può estendere l'obbligo d'assicurazione a persone non aventi il domicilio in Svizzera, in particolare a quelle che: a. esercitano un'attività in Svizzera o vi hanno la propria dimora abituale (art. 13 cpv. 2 LPGA); b.

lavorano all'estero per conto di un datore di lavoro con sede in Svizzera". L'art. 1 cpv. 1 OAMal precisa in proposito che " Le persone domiciliate in Svizzera ai sensi degli articoli 23 a 26 del Codice civile svizzero (CC) sono tenute ad assicurarsi conformemente all'articolo 3 della legge.". Una persona ha il proprio domicilio civile ove dimora con l'intenzione di stabilirvisi durevolmente (art. 23 CCS) e dove si trova il centro delle sue relazioni e dei suoi interessi (DTF 125 V 78 consid. 2 a e giurisprudenza citata; DTF 123 III 100). Facendo uso della delega di cui all'art. 3 cpv. 2 LAMal, il Consiglio federale ha emanato l'art. 2 OAMal, che prevede diverse ipotesi di eccezione all'obbligo di assicurazione. Tale disposto ha subito un'importante modifica con l'entrata in vigore, il 1° giugno 2002, dell' Accordo tra la Comunità europea ed i suoi Stati membri, da una parte, e la Confederazione Svizzera, dall'altra, sulla libera circolazione delle persone " (RS 0.142.112.681, di seguito: ALC; a proposito della conformità alla Costituzione ed all'ALC dell'art. 2 cpv. 2 e 8 OAMal: DTF 132 V 310). L'art. 2 cpv. 1 lett. e OAMal prevede che non sono soggetti all'obbligo d'assicurazione: " e. le persone che non hanno diritto a una rendita svizzera ma hanno diritto a una rendita di uno Stato membro della Comunità europea in virtù dell'Accordo sulla libera circolazione delle persone e del relativo allegato II o a una rendita islandese o norvegese in virtù dell'Accordo AELS, del relativo allegato K e dell'appendice 2 dell'allegato K;". Inoltre, come per la LAVS, anche la LAMal contempla delle norme specifiche di coordinamento con il diritto europeo. Secondo l'art. 95a LAMal, " 1 Per le persone designate nell'articolo 2 del regolamento n. 1408/71 e in relazione con le prestazioni previste nell'articolo 4 di questo regolamento, purché siano comprese nel campo d'applicazione della presente legge, sono applicabili anche: a. l'Accordo del 21 giugno 1999 tra la Confederazione Svizzera, da una parte, e la Comunità europea ed i suoi Stati membri, dall'altra, sulla libera circolazione delle persone, nella versione dei Protocolli del 26 ottobre 2004 e del 27 maggio 2008 relativi all'estensione dell'Accordo ai nuovi Stati membri della Comunità europea, il suo allegato II e i regolamenti n. 1408/71 e n. 574/72 nella loro versione aggiornata; b. la Convenzione del 4 gennaio 1960 istitutiva dell'Associazione europea di libero scambio nella versione dell'Accordo del 21 giugno 2001 che emenda la Convenzione, il suo allegato K, l'appendice 2 dell'allegato K e i regolamenti n. 1408/71 e n. 574/72 nella loro versione aggiornata. 2 Laddove le disposizioni della presente legge fanno uso dell'espressione «Stati membri della Comunità europea», questa espressione è riferita agli Stati cui è applicabile l'Accordo di cui al capoverso 1 lettera a.". 2.9. Va a questo proposito rammentato che il 1° giugno 2002 è entrato in vigore l'Accordo tra la Comunità europea ed i suoi Stati membri, da una parte, e la Confederazione Svizzera, dall'altra, sulla libera circolazione delle persone" (RS 0.142.112. 681, di seguito: ALC), che rinvia, per quanto concerne la sicurezza sociale al "Regolamento (CEE) N. 1408/71 del Consiglio del 14 giugno 1971 relativo all'applicazione dei regimi di sicurezza sociale ai lavoratori subordinati, ai lavoratori autonomi e ai loro familiari che si spostano all'interno della Comunità", modificato ed aggiornato dal regolamento (CE) N. 118/97, regolamento (CE) N. 1290/97, regolamento (CE) N. 1223/98, regolamento (CE) N. 1606/98 e regolamento (CE) N. 307/1999 e modificato dall'Accordo sulla libera circolazione delle persone tra la Comunità europea e i suoi Stati membri da una parte e la Svizzera dall'altra parte. L'ALC è entrato in vigore il 1° giugno 2002 ed è pacificamente applicabile al caso di specie sotto il profilo temporale. Giusta l'art. 1 cpv. 1 dell'Allegato II ALC, elaborato sulla base dell'art. 8 ALC e facente parte integrante dello stesso (art. 15 ALC), in unione con la sezione A di tale allegato, le parti contraenti applicano nell'ambito delle loro relazioni in particolare il regolamento (CEE) n. 1408/71 del Consiglio, del 14 giugno 1971, relativo all'applicazione

dei regimi di sicurezza sociale ai lavoratori subordinati, ai lavoratori autonomi e ai loro familiari che si spostano all'interno della Comunità (in seguito: regolamento n. 1408/71 [RS 0.831.109.268.1]), come pure il già citato regolamento (CEE) n. 574/72, oppure disposizioni equivalenti. Anche la LAVS rinvia, al suo art. 153a (lett. a), all'ALC e a questi due regolamenti di coordinamento. Per contro i due nuovi regolamenti (CEE) n. 883/2004 (GU L 200 del 7 giugno 2004) e 987/2009 (GU L 284 del 30 ottobre 2009), che hanno rimpiazzato i regolamenti n. 1408/71 e n. 574/72 e che sono applicabili nell'Unione europea dal 1° maggio 2010, non sono ancora validi nelle relazioni tra la Svizzera e gli Stati membri dell'UE (comunicazione UFSP agli assicuratori e ai governi cantonali del 30 aprile 2010). La regolamentazione poc'anzi menzionata è applicabile al caso in esame pure da un punto di vista personale e materiale. Di cittadinanza _____, il ricorrente è infatti stato un lavoratore che è stato soggetto alla legislazione di uno o più Stati membri (art. 2 n. 1 del regolamento n. 1408/71). Con sentenza del 20 febbraio 2004 (H 197/03) concernente una cittadina germanica che beneficiava in Svizzera di una rendita straordinaria ed è ritornata nel proprio Paese, l' allora TFA (dal 1° gennaio 2007: Tribunale federale) ha affermato: " (...) Die Verfügung der SAK vom 12. Dezember 2002 wurde nach Inkrafttreten des FZA am 1. Juni 2002 erlassen und beschlägt Rentenleistungen für die Zeit ab 1. Januar 2003. Das Abkommen und die Koordinierungsverordnungen sind somit in zeitlicher Hinsicht anwendbar. Sie gelten für die Beschwerdeführerin ferner auch persönlicher Hinsicht, weil sie Arbeitnehmerin war, für welche die Rechtsvorschriften eines oder mehrerer Mitgliedstaaten gelten oder galten, und Staatsangehörige eines Mitgliedstaates ist (Art. 2 Abs. 1 Verordnung Nr. 1408/71). (...)". Inoltre l'oggetto del contendere riguarda l'applicazione di legislazioni (sul concetto v. art. 1 lett. j del regolamento n. 1408/71) relative a uno dei rischi enumerati espressamente all'art. 4 n. 1 del regolamento n. 1408/71, e più precisamente alla sua lettera c (le prestazioni di vecchiaia). 2.10. Trattandosi di una fattispecie internazionale, occorre in primo luogo stabilire il diritto applicabile. L'ALC, per quanto concerne le assicurazioni sociali, rinvia al citato regolamento n. 1408/71, e meglio ai suoi artt. 13-17bis che contengono le norme relative alla determinazione della legislazione applicabile. Il titolo II del regolamento n. 1408/71 (artt. 13 a 17bis) contiene delle regole atte a determinare la legislazione applicabile. L'art. 13 n. 1 enuncia il principio dell'unicità della legislazione applicabile in funzione delle regole previste dagli artt. 13 n. 2 a 17bis, dichiarando determinanti le disposizioni di un solo Stato membro, di regola quelle dello Stato in cui gli assicurati lavorano (principio dell'assoggettamento contributivo). Occorre però ancora considerare che l' assicurato, nato nel 1946, secondo la legislazione svizzera nel 2011 ha raggiunto l' età del pensionamento (art. 21 cpv. 1 lett. a LAVS) e che è al beneficio di una pensione _____ di vecchiaia. L' art. 17bis del regolamento n. 1408/71, inserito nel Titolo II: "Determinazione della legislazione applicabile", si riferisce alle norme particolari concernenti i titolari di pensioni o di rendite spettanti in forza della legislazione di uno o più Stati membri, e prevede che: " Il titolare di una pensione o di una rendita spettante in forza della legislazione di uno Stato membro o di pensioni o di rendite spettanti in forza delle legislazioni di più Stati membri, che risiede nel territorio di un altro Stato membro, può essere esonerato, a sua richiesta, dall'applicazione della legislazione di quest'ultimo Stato, a condizione che non sia soggetto a detta legislazione a causa dell'esercizio di un'attività professionale.". Questo disposto è applicabile alla fattispecie. Infatti, se da un lato il ricorrente riceve una pensione in virtù della legislazione di uno Stato membro (_____), risiede nel territorio di un altro Stato membro (la Svizzera) e, non lavorando nel nostro Paese, non è soggetto alla legislazione elvetica, ma lo è in virtù della

rendita AVS che percepisce dal 1° maggio 2011, d'altro lato, però, l'assicurato non ha formulato l'apposita richiesta per potere essere esonerato dall'applicazione della legislazione svizzera. Di conseguenza, la stessa gli è applicabile. Il Titolo III del regolamento n. 1408/71 contiene le "Disposizioni specifiche alle varie categorie di prestazioni". Al Capitolo 1: "Malattia e maternità" ed alla Sezione 5: "Titolari di pensioni o di rendite e loro familiari", gli artt. 27-34 recitano quanto segue: " Art. 27 Pensioni o rendite dovute secondo la legislazione di più Stati membri, quando esiste un diritto alle prestazioni nello Stato di residenza Il titolare di pensioni o di rendite dovute secondo le legislazioni di due o più Stati membri, tra cui quella dello Stato membro nel cui territorio egli risiede, che abbia diritto alle prestazioni secondo la legislazione di quest'ultimo Stato membro, tenuto conto eventualmente delle disposizioni dell'articolo 18 e dell'allegato VI, nonché i suoi familiari, ottengono tali prestazioni dall'istituzione del luogo di residenza e a carico di questa stessa istituzione, come se l'interessato fosse titolare di una pensione o di una rendita dovuta in virtù della sola legislazione di quest'ultimo Stato membro. Art. 28 Pensioni o rendite dovute secondo la legislazione di un solo Stato o di più Stati, quando non esiste un diritto alle prestazioni nello Stato di residenza 1. Il titolare di una pensione o rendita dovuta in virtù della legislazione di uno Stato membro oppure di pensioni o di rendite dovute in virtù delle legislazioni di due o più Stati membri, che non ha diritto alle prestazioni in base alla legislazione dello Stato membro nel cui territorio risiede, beneficia nondimeno di tali prestazioni per sé e per i suoi familiari, purché, in virtù della legislazione dello Stato membro o di almeno uno degli Stati membri competenti in materia di pensioni, tenuto conto eventualmente di quanto disposto all'articolo 18 e all'allegato VI, egli avesse diritto a dette prestazioni qualora risiedesse nel territorio dello Stato in questione. Le prestazioni sono erogate alle condizioni seguenti: a) le prestazioni in natura sono erogate per conto dell'istituzione di cui al paragrafo 2, dalla istituzione del luogo di residenza, come se l'interessato fosse titolare di una pensione o di una rendita secondo la legislazione dello Stato, nel cui territorio egli risiede e avesse diritto alle prestazioni in natura; b) le prestazioni in denaro sono erogate eventualmente dall'istituzione competente determinata conformemente al paragrafo 2, secondo la legislazione che essa applica. Tuttavia, previo accordo tra l'istituzione competente e l'istituzione del luogo di residenza, dette prestazioni possono essere erogate da quest'ultima istituzione per conto della prima, secondo la legislazione dello Stato competente. 2. Nei casi di cui al paragrafo 1, l'onere delle prestazioni in natura incombe all'istituzione determinata secondo le norme seguenti: a) se il titolare ha diritto alle prestazioni in questione secondo la legislazione di un solo Stato membro, l'onere incombe all'istituzione competente di questo Stato; b) se il titolare ha diritto a tali prestazioni secondo le legislazioni di due o più Stati membri, l'onere incombe all'istituzione competente dello Stato membro alla cui legislazione il titolare è stato più lungamente soggetto; qualora l'applicazione di questa norma abbia l'effetto di attribuire l'onere delle prestazioni a più istituzioni, l'onere incombe all'istituzione che applica la legislazione alla quale il titolare è stato soggetto da ultimo. Art. 28 bis Pensioni o rendite dovute secondo la legislazione di un solo Stato o di più Stati membri diversi da quello di residenza, quando esiste un diritto alle prestazioni in quest'ultimo Stato In caso di residenza del titolare di una pensione o di una rendita dovuta in virtù della legislazione di uno Stato membro o di pensioni o rendite dovute in virtù delle legislazioni di due o più Stati membri nel territorio di uno Stato membro, secondo la cui legislazione il diritto alle prestazioni in natura non è subordinato a condizioni di assicurazione o d'occupazione e a norma della quale non è dovuta alcuna pensione o rendita, l'onere delle prestazioni in natura, che sono

corrisposte a detto titolare nonché ai familiari, incombe all'istituzione di uno degli Stati membri competenti in materia di pensioni, determinata conformemente all'articolo 28 paragrafo 2, purché detto titolare e i familiari abbiano diritto a queste prestazioni secondo la legislazione applicata da suddetta istituzione, a condizione che risiedano nel territorio dello Stato membro in cui tale istituzione si trova. Art. 33 Contributi a carico dei titolari di pensioni o di rendite 1. L'istituzione di uno Stato membro debitrice di una pensione o di una rendita, che applica una legislazione che prevede trattenute di contributi a carico del titolare di una pensione o di una rendita per la copertura delle prestazioni di malattia e maternità, è autorizzata a operare tali trattenute, calcolate in base alla suddetta legislazione, sulla pensione o rendita da essa dovuta, se le prestazioni corrisposte ai sensi degli articoli 27, 28, 28bis, 29, 31 e 32 sono a carico di un'istituzione del suddetto Stato membro. 2. Quando, nei casi contemplati all'articolo 28bis, il titolare di una pensione o di una rendita è soggetto, in ragione della sua residenza, al versamento di contributi o a trattenute equivalenti per la copertura delle prestazioni di malattia e di maternità a norma della legislazione dello Stato membro nel cui territorio egli risiede, detti contributi non sono esigibili. Art. 34 Disposizioni generali 1. Ai fini dell'applicazione degli articoli 28, 28bis, 29 e 31, il titolare di due o più pensioni o rendite dovute a norma della legislazione di un solo Stato membro è considerato titolare di una pensione o di una rendita dovute a norma della legislazione di uno Stato membro, ai sensi di dette disposizioni. 2. Le disposizioni degli articoli da 27 a 33 non sono applicabili al titolare di una pensione o rendita né ai suoi familiari che hanno diritto alle prestazioni in virtù della legislazione di uno Stato membro a titolo dell'attività lavorativa svolta. In tal caso, si considera l'interessato lavoratore subordinato o autonomo o familiare di un lavoratore subordinato o autonomo, ai fini dell'applicazione del presente capitolo". 2.11. Questo Tribunale evidenzia innanzitutto che determinante è il periodo dal 1° maggio 2011 e quindi la situazione antecedente a questa data è ininfluenza ai fini del caso di specie. Va qui unicamente osservato che l'assicurato, titolare soltanto di una rendita di uno Stato membro della Comunità europea (_____) e residente nel territorio di uno Stato membro (Svizzera), in virtù dell'art. 28bis del regolamento n. 1408/71 e, di riflesso, dell'art. 2 cpv. 1 lett. e OAMal introdotto con l'entrata in vigore degli Accordi bilaterali e delle regole di coordinamento comunitario, era stato esentato dall'essere affiliato alla cassa malati svizzera. Nel periodo in discussione è invece applicabile l'art.

E. 27

del regolamento n. 1408/71, secondo cui in caso di beneficio di rendite pensionistiche del Paese di lavoro, diverso da quello di residenza, e contemporaneamente anche del Paese di residenza, l'assoggettamento all'assicurazione sociale malattie deve avvenire nel Paese di residenza (STCA del 4 giugno 2007, 36.2007.18; cfr. anche sito internet dell'UFAS). Pertanto, ritenuto che il ricorrente è domiciliato in Svizzera ed è beneficiario, dal 1° maggio 2011, di una rendita di vecchiaia svizzera (art. 21 LAVS), oltre che _____, in virtù dell'ALC e del regolamento n. 1408/71 è tenuto ad affiliarsi nel nostro Paese (cfr. anche, a contrario, l'art. 2 cpv. 1 lett. e OAMal, che prevede che non sono soggetti all'obbligo assicurativo le persone che non hanno diritto a una rendita svizzera ma hanno diritto a una rendita di uno Stato membro della Comunità europea in virtù dell'Accordo sulla libera circolazione delle persone e del relativo allegato II o a una rendita islandese o norvegese in virtù dell'Accordo AELS, del relativo allegato K e dell'appendice 2 dell'allegato K). In altre parole, a differenza della situazione in essere fino al

E. 30

aprile 2011, in qualità di beneficiario di una rendita di vecchiaia svizzera dal 1° maggio 2011 il ricorrente, domiciliato nel nostro Paese, deve essere affiliato ad una cassa malati svizzera. Questo Tribunale rileva, di conseguenza, che la rinuncia alla percezione della rendita di vecchiaia svizzera comporterebbe dunque di non avere più l'obbligo d'assicurazione in Svizzera. Sebbene l'assicurato vi sia domiciliato, in tal caso si ritornerebbe all'applicazione dell'art. 2 cpv. 1 lett. e OAMal. In tale evenienza, però, d'avviso del Tribunale, si eluderebbero manifestamente le normative legali summenzionate, secondo le quali un assicurato titolare sia di una rendita svizzera sia di una rendita di uno Stato membro, è soggetto all'obbligo assicurativo nel luogo di residenza e quindi, in concreto, ad una cassa malati svizzera. Stanti così le cose, la dichiarazione dell'assicurato di rinuncia al diritto alla rendita AVS non può essere ammessa e come tale è nulla, essendo essa espressamente intesa ad evitare di essere affiliato all'assicurazione malattia obbligatoria svizzera e quindi di pagare i relativi premi assicurativi, a beneficio della permanenza dell'affiliazione, come in precedenza, presso l'analoga istituzione assicurativa _____.

2.12. La richiesta dell'insorgente viola pertanto l'art. 23 cpv. 2 LPGa, sia perché intende sfuggire all'obbligo di affiliazione in Svizzera, sia perché pregiudicherebbe gli interessi dell'ente assicurativo estero che fino al 30 aprile 2011 gli ha erogato delle prestazioni assicurative in caso di malattia. In effetti, un'esenzione dall'obbligo d'assicurazione al sistema sanitario svizzero comporterebbe che l'istituzione assicurativa _____ - siccome il ricorrente beneficia di una pensione _____ ed è stato un lavoratore soggetto alla legislazione di questo paese membro della Comunità Europea - continui a rispondere per il rischio della malattia dell'assicurato, quando invece non spetterebbe più ad essa farsene carico. In queste circostanze, l'insorgente causerebbe un danno (non solo economico) nei confronti di un'istituzione assicurativa estranea, dal 1° maggio 2011, ad occuparsi dell'interessato, ciò che sicuramente non era negli intenti degli Stati firmatari degli Accordi bilaterali, come ben illustrato dall'Ufficio federale delle assicurazioni nel suo parere del 16 marzo 2011. Al riguardo, a nulla vale la tesi del ricorrente secondo cui il sistema sanitario _____ non sarebbe danneggiato dalla rinuncia alla rendita di vecchiaia svizzera, perché detto sistema sanitario lo assisterebbe anche se percepisse una rendita svizzera, dato che sia egli possiede la tessera sanitaria europea sia il sistema sanitario _____ è aperto a tutti. In realtà il ricorrente, ormai assicurato in Svizzera, potrà (dovrà) chiedere, secondo le norme europee, di essere stralciato dall'assicurazione _____, con conseguente privazione della tessera sanitaria europea rilasciata da questo Stato, dato che, come visto, non può essere affiliato in due differenti Paesi membri per una stessa situazione. Oltre a ciò, totalmente errata è l'affermazione dell'insorgente a proposito del calcolo esposto al punto 19 del suo ricorso. Infatti, avendo versato oneri sociali per 40 anni, egli continuerà certamente a percepire la rendita pensionistica dal suo Paese di origine, e ciò anche se contemporaneamente dal 1° maggio 2011 riceverà la rendita di vecchiaia svizzera. È quindi ovvio che anche affiliandosi all'assicurazione malattia svizzera, egli non causerà un pregiudizio all'ente assicurativo _____ che eroga la sua pensione di vecchiaia, trattandosi di due istituzioni differenti che versano differenti prestazioni assicurative. Per contro, un danno si avrebbe nei confronti del sistema sanitario di quello Stato membro, che sarebbe chiamato a rispondere delle spese mediche che l'assicurato cagionerebbe nel nostro territorio, essendo egli domiciliato in Svizzera dal 2004. In tal caso, come ben esposto dall'UFAS nel citato parere e che il TCA fa proprio, questo non era certo l'intento delle parti contrattuali all'ALC, che adottando la soluzione prevista dall'art. 27 del regolamento n. 1408/71 hanno voluto semplificare la

gestione dei casi di assicurazione malattia. La conclusione è che esse si sono assunte l'impegno di farsi carico di determinati casi d'assicurazione malattia, quand'anche un pensionato non abbia magari contribuito per la maggior parte della sua vita per quello Stato in cui ora risiede, che si deve fare carico dell'assicurato in virtù delle norme di coordinamento comunitario. Tale norma ha quale fondamento l'idea che, sull'insieme dei casi, si arriva comunque ad una sorta di equilibrio generale tra gli Stati. Stanti così le cose, nel caso concreto gli interessi degni di protezione degli enti assicurativi esteri (_____) sarebbero in tal modo pregiudicati, dovendo essi farsi carico del ricorrente in luogo e vece delle istituzioni svizzere. 2.13. Alla luce delle considerazioni esposte, il ricorrente non può rinunciare al suo diritto alla rendita di vecchiaia sorto il 1° maggio 2011, altrimenti violerebbe l'art. 23 cpv. 2 LPGa. Il ricorso deve conseguentemente essere respinto e la decisione impugnata confermata.

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