

TI_GERICHTE 32.2004.43 vom 17. August 2005

TI Tribunale d'appello, 2005-08-17, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_32.2004.43

FR: TI_GERICHTE 32.2004.43 du 17 août 2005

IT: TI_GERICHTE 32.2004.43 del 17 agosto 2005

Regeste

Beneficiaria di rendita AI e di assegno per grandi invalidi si trasferisce per motivi di salute in Francia dove risiede in casa anziani; in queste circostanze essa non lascia domicilio in CH, quindi assegno per grandi invalidi decade poiché non "esportabile"

Erwägungen

E. 25

consid. 1.2; DTF 129 V 1, 127 V 467 consid. 1, 121 V 366 consid. 1b) e poiché il Tribunale delle assicurazioni, ai fini dell'esame della vertenza, si basa di regola sui fatti che si sono realizzati fino al momento della decisione contestata (SVR 2003 IV nr. 25 consid. 1.2; DTF 121 V 366 consid. 1b), nel presente caso sono applicabili le disposizioni in vigore a partire dal 1° gennaio 2003. A partire dal 1° gennaio 2004 sono inoltre applicabili le nuove norme di legge introdotte a seguito della 4a revisione della LAI. Per quanto concerne la materia che qui interessa, l'art. 1 LAI, nella versione in vigore dal 1° gennaio 2003, dispone che le disposizioni della LPGa (art. 1a -70) sono applicabili all'assicurazione per l'invalidità, sempre che la legge non preveda espressamente una deroga. 2.2. Secondo l'art. 55 cpv. 1 LAI "per principio, l'Ufficio AI competente è quello del Cantone di domicilio dell'assicurato al momento della richiesta delle prestazioni. Il Consiglio federale stabilisce la competenza nei casi speciali". L'art. 57 LAI stabilisce che i compiti dell'Ufficio AI sono in particolare i seguenti: " a. accertare i presupposti assicurativi; b. valutare le possibilità di reintegrazione del richiedente, garantire l'orientamento professionale e il collocamento; c. determinare i provvedimenti d'integrazione e sorvegliarne l'attuazione; d. valutare il grado di invalidità; e. decidere le prestazioni; f. informare il pubblico." Ai sensi dell'art. 74 OAI, terminata l'istruttoria, l'Ufficio AI si pronuncia sulla richiesta di prestazioni. Pertanto, nel caso di assegni per grandi invalidi dell'AI (art. 42 LAI, cfr. consid. 2.5) spetta all'Ufficio AI istruire la causa e decidere in merito alla prestazione. Per quel che concerne invece l'assegno grandi invalidi AVS, l'art. 43 bis cpv. 5 LAVS prevede che: " Le disposizioni della Legge federale del 19 giugno 1959 sull'assicurazione per l'invalidità (LAI) sono applicabili per analogia alla valutazione della grande invalidità. Spetta agli uffici per l'assicurazione invalidità di determinare, per le casse di compensazione, il grado della grande invalidità. Il Consiglio federale può promulgare prescrizioni complementari." L'art. 69 quater cpv. 1 OAVS precisa che: " ultimata l'istruttoria, di regola solo l'ufficio AI delibera sul diritto. Esso redige immediatamente la deliberazione e la trasmette alla cassa di compensazione competente ai sensi dell'articolo 125bis. Infine, l'art. 125bis OAVS dispone che "l'assegno per grandi invalidi è stabilito e pagato dalla cassa di compensazione competente per il versamento della rendita di vecchiaia all'avente diritto". 2.3. Nella fattispecie in esame, al momento della ricezione da parte dell'Ufficio AI della richiesta dell'assegno per grandi invalidi (25 aprile 2003; doc. AI 27) l'assicurata, nata il

_____, era ancora beneficiaria della rendita invalidità, la quale, a seguito del compimento del 63.º anno di età (cfr. la lett.d delle disposizioni transitorie relative alla 10.a revisione dell'AVS regolanti il graduale aumento dell'età di pensionamento delle donne dai 60 anni del vecchio diritto agli attuali 64 anni), è stata trasformata in una rendita di vecchiaia, con effetto dal 1º maggio 2003 (art. 21 cpv. 2 LAVS: primo giorno successivo al compimento dell'età pensionabile). Dagli atti di causa risulta comunque che da gennaio/febbraio 2002 l'assicurata, affetta dal morbo di Alzheimer dal 1996 (doc. AI 3), non è più in grado di compiere autonomamente ed in modo durevole gli atti ordinari della vita (cfr. domanda di prestazioni, doc. AI 27), motivo per cui, in caso di domicilio e dimora in Svizzera, verosimilmente essa avrebbe diritto ad un assegno per grandi invalidi dell'AI quando ancora beneficiava di una rendita di invalidità (art. 35 OAI: "il diritto all'assegno grandi invalidi nasce il primo giorno del mese in cui si sono verificate le condizioni di questo diritto"; in merito all'inizio del diritto di un assegno per grandi invalidi, a cui è applicabile in via analogica l'art. 29 cpv. 1 lett. a, b LAI, cfr. Meyer-Blaser, *Rechtsprechung des Bundesgerichts zum IVG*, Zurigo 1997, pag. 270). Va peraltro rilevato che con l'insorgere del diritto alla rendita di vecchiaia, tale assegno viene commutato in un corrispondente assegno per grandi invalidi dell'AVS di pari entità (art. 43bis cpv. 4 LAVS; cfr. consid. 2.5). Secondo questo Tribunale spettava all'Ufficio AI del Cantone Ticino decidere in merito alla prestazione assicurativa in oggetto (art. 55 LAI, art. 57 cpv. 1 lett. e LAI in relazione all'art. 74 OAI). D'altronde, alla ricezione del dossier da parte dell'Ufficio AI per gli assicurati residenti all'estero - dovuto al trasferimento in Svizzera del domicilio dell'assicurata -, l'Ufficio AI ticinese si è dichiarato competente a "trattare la pratica assicurativa" (doc. AI 20). Accertata dunque la competenza dell'Ufficio AI a statuire sulla domanda di prestazioni formulata dall'assicurata, il TCA può entrare nel merito del ricorso. Va peraltro rilevato che, nel caso concreto, anche la Cassa di compensazione AVS non avrebbe comunque deciso diversamente (cfr. STFA del 16 ottobre 2001 nella causa S., H 293/00). Nel merito 2.4. Nel merito, il TCA è chiamato a stabilire se l'assicurata, domiciliata in Svizzera ma soggiornante dal maggio 2002 presso la residenza per anziani "_____" di _____ in Francia, ha diritto o no ad un assegno per grandi invalidi.

2.5. Secondo l'art. 9 LPGA è considerato grande invalido colui, che a causa di un danno alla salute, ha bisogno in modo permanente dell'aiuto di terzi o di una sorveglianza personale per compiere gli atti ordinari della vita. L'art. 42 cpv. 1 LAI, nella versione in vigore sino al 31 dicembre 2003, prevede che: " 1 Gli assicurati con domicilio e dimora abituale (art. 13 LPGA) in Svizzera, se sono grandi invalidi (art. 9 LPGA), hanno diritto a un assegno per grandi invalidi. L'assegno è versato, al più presto, dal primo giorno del mese seguente a quello in cui l'assicurato compie i 18 anni e, al più tardi, sino alla fine del mese in cui una persona assicurata ha chiesto la rendita anticipata, giusta l'articolo 40 capoverso 1 LAVS, oppure del mese in cui essa raggiunge l'età del pensionamento. L'articolo 43h.s LAVS rimane applicabile. 2 ... 3 L'assegno è stabilito secondo il grado di grande invalidità. Esso ammonta, al mese, almeno al 20 per cento e, al massimo, all'80 per cento dell'importo minimo della rendita semplice di vecchiaia secondo l'articolo 34 capoverso 2 della legge sull'AVS. 4 Il Consiglio federale ha la facoltà di emanare disposizioni complete riguardanti, segnatamente, la valutazione del grado di grande invalidità come pure il diritto dell'assicurato a un assegno per grandi invalidi se questi, causa grave infermità, necessita, in misura rilevante, di un aiuto speciale per stabilire contatti col proprio ambiente. Esso può prevedere una prestazione proporzionale all'assegno per grandi invalidi dell'assicurazione contro gli infortuni nel caso in cui la grande invalidità sia solo in parte addebitabile a un

infortunio." Dal 1° gennaio 2004, a seguito della 4° revisione dell'AI, gli assegni grandi invalidi per adulti (art. 42 vLAI), i sussidi d'assistenza per minorenni grandi invalidi (art. 20 vLAI) nonché i rimborsi per le spese di cura e domicilio (art. 4 vOAI) sono stati soppressi e conglobati sotto un unico assegno per grandi invalidi ex art. 42 LAI dal seguente tenore: " 1 L'assicurato grande invalido (art. 9 LPGGA) con domicilio e dimora abituale (art. 13 LPGGA) in Svizzera ha diritto a un assegno per grandi invalidi. Rimane salvo l'articolo 42 bis . 2 Si distingue tra grande invalidità di grado elevato, medio o lieve. 3 È considerato grande invalido anche chi a causa di un danno alla salute vive a casa e necessita in modo permanente di essere accompagnato nell'organizzazione della realtà quotidiana. Chi soffre unicamente di un danno alla salute psichica ha diritto almeno a un quarto di rendita. Chi ha bisogno unicamente di essere accompagnato in modo permanente nell'organizzazione della realtà quotidiana è considerato grande invalido di grado lieve. Rimane salvo l'articolo 42 bis capoverso 5. 4 L'assegno per grandi invalidi è accordato al più presto dalla nascita e al più tardi fino alla fine del mese in cui l'assicurato ha fatto uso del diritto al godimento anticipato della rendita secondo l'articolo 40 capoverso 1 LAVS o in cui raggiunge l'età di pensionamento. L'inizio del diritto è retto, a partire dal compimento del primo anno di età, dall'articolo

E. 29

capoverso 1. 5 In caso di soggiorno in un'istituzione per l'esecuzione di provvedimenti d'integrazione di cui all'articolo 8 capoverso 3, l'assicurato non ha più diritto all'assegno per grandi invalidi. Il Consiglio federale definisce la nozione di soggiorno. Può eccezionalmente prevedere la concessione di assegni per grandi invalidi anche in caso di soggiorno in un'istituzione se l'assicurato a causa di un grave danno agli organi sensoriali o di una grave infermità fisica può mantenere i contatti sociali solo grazie a servizi regolari e considerevoli di terzi. " 6 Il Consiglio federale disciplina l'assunzione da parte dell'assicurazione contro gli infortuni di un contributo proporzionale all'assegno per grandi invalidi nel caso in cui la grande invalidità sia imputabile solo parzialmente a un infortunio." Per quel che concerne l'importo, il nuovo art. 42ter LAI dispone: " 1 Il grado personale di grande invalidità è determinante per stabilire l'importo dell'assegno per grandi invalidi. L'assegno per grandi invalidi è versato individualmente e deve agevolare la libertà di scelta negli ambiti principali della vita. L'assegno mensile in caso di grande invalidità di grado elevato ammonta all'80 per cento, in caso di grande invalidità di grado medio al 50 per cento e in caso di grande invalidità di grado lieve al 20 per cento dell'importo massimo della rendita di vecchiaia secondo l'articolo 34 capoversi 3 e 5 LAVS. L'assegno per gli assicurati minorenni è calcolato sotto forma di importo giornaliero. 2 L'assegno per gli assicurati grandi invalidi che soggiornano in un istituto ammonta alla metà degli importi di cui al capoverso 1. Per i minorenni, l'assegno è aumentato di un sussidio per le spese di pensione. Il Consiglio federale ne determina l'importo. Rimangono salvi gli articoli 42 capoverso 4 e 42 bis capoverso 4. 3 L'assegno per minorenni grandi invalidi che necessitano inoltre di un'assistenza intensiva è aumentato di un supplemento per cure intensive; il supplemento non è accordato in caso di soggiorno in un istituto. Il supplemento ammonta, se il bisogno di assistenza dovuto all'invalidità è di almeno 8 ore al giorno, al 60 per cento, in caso di un bisogno di almeno 6 ore al giorno, al 40 per cento e, in caso di un bisogno di almeno 4 ore al giorno, al 20 per cento dell'importo massimo della rendita di vecchiaia secondo l'articolo 34 capoversi 3 e 5 LAVS. Il supplemento è calcolato sotto forma di importo giornaliero. Il Consiglio federale disciplina i dettagli"; (in merito al nuovo assegno per grande invalidi, cfr. M. Maestri, La 4a revisione della LAI, RtiD 2004 I pag.

634 seg.). Infine, l'art. 43 bis cpv. 1 LAVS, nel tenore in vigore dal 1° gennaio 2003, prevede il diritto all'assegno per grandi invalidi per i beneficiari di rendite di vecchiaia o di prestazioni complementari con domicilio e dimora abituale (art. 13 LPGa) in Svizzera, che presentano un'invalidità (art. 9 LPGa) di grado elevato o medio. La rendita di vecchiaia anticipata è parificata al godimento di una rendita di vecchiaia. Il capoverso 2 dell'art. 43 bis LAVS dispone che il diritto all'assegno per grandi invalidi sorge il primo giorno del mese in cui tutte le condizioni sono soddisfatte, ma al più presto dal momento in cui l'assicurato fu grande invalido di grado elevato o medio per un anno intero, senza interruzione. Esso si estingue alla fine del mese nel quale le condizioni di cui al capoverso 1 non sono più adempiute. Per quel che concerne l'ammontare, l'art. 43 bis cpv. 3 LAVS dispone che l'assegno per grandi invalidi di grado elevato ammonta all'80 per cento, quello per grandi invalidi di grado medio al 50 per cento dell'importo minimo della rendita di vecchiaia previsto dall'articolo 34 capoverso 5. Da ultimo va fatto presente che, ai sensi dell'art. 43 bis cpv. 4 LAVS, la persona grande invalida che, fino al momento in cui ha raggiunto l'età di pensionamento, ha beneficiato di un assegno per grandi invalidi dell'assicurazione per l'invalidità o ha fatto valere il diritto di riscuotere la rendita anticipata, riceve un'indennità per lo meno uguale a quella ricevuta fino ad allora. 2.6. L'art. 13 cpv. 1 LPGa stabilisce che il domicilio di una persona è determinato secondo le disposizioni degli articoli 23–26 del Codice civile. L'art. 13 cpv. 2 LPGa dispone che una persona ha la propria dimora abituale nel luogo in cui vive per un periodo prolungato, anche se la durata del soggiorno è fin dall'inizio limitata. 2.6.1. Secondo l'art. 23 cpv. 1 CCS, il domicilio di una persona è nel luogo in cui essa risiede con l'intenzione di stabilirvisi durevolmente. Perchè possa crearsi domicilio ai sensi di questa disposizione, occorre, di principio, che siano realizzate cumulativamente due condizioni: la prima, oggettiva, di residenza effettiva in un determinato luogo e, la seconda, soggettiva, dell'intenzione di stabilirvisi durevolmente (DTF 127 V 237 consid. 1 pag. 238-239, 125 V 76 consid. 2a pag. 77-78 e la giurisprudenza e dottrina ivi citata; STFA non pubblicate del 30 settembre 2004 in re A., I 486/00, consid. 2.1 e del 18 giugno 2004 in re K, I 270/03, consid. 2, parzialmente pubblicata in DTF 130 V 404). In tal senso, l'art. 26 CCS prevede che la dimora in un luogo allo scopo di frequentarvi le scuole e il collocamento in un istituto di educazione, in un ospizio od asilo, in una casa di salute, di pena o correzione, non costituiscono domicilio. Tale presunzione legale può essere rovesciata nel caso in cui la persona di sua spontanea volontà decida di trasformare l'istituto quale centro dei propri interessi (DTF 131 V 65; DTF 108 V 25 consid. 2b; RCC 1984 pag. 563 consid. 2a; STFA inedita 18 giugno 2004 nella causa K, I 270/03, consid. 4.2 con riferimenti di giurisprudenza e di dottrina, parzialmente pubblicata in DTF 130 V 404). L'intenzione di costituire un domicilio volontario presuppone che l'interessato sia capace di discernimento ai sensi dell'art. 18 CCS. Questa condizione non deve essere apprezzata in modo severo (DTF 127 V 240 consid. 2c). Il TFA ha inoltre precisato che, per quel che concerne il diritto all'assegno per grandi invalidi ed anche il diritto alla rendita straordinaria, la nozione di domicilio è quella definita dall'art. 23 CCS, ossia quella del domicilio liberamente scelto ad esclusione del domicilio derivato dalle persone poste sotto tutela secondo l'art. 25 cpv. 2 CCS (DTF 130 V 404). In una sentenza del 19 maggio 2005 nella causa U., H 118/04 l'Alta Corte ha ancora ricordato che: " Le domicile de toute personne est au lieu où elle réside avec l'intention de s'y établir (art. 23 al. 1 CC). La jurisprudence actuelle (ATF 127 V 238 consid. 1, 125 V 77 consid. 2a, 120 III 8 consid. 2a) ne se fonde toutefois pas sur la volonté intime de l'intéressé, mais sur l'intention manifestée objectivement et reconnaissable pour

les tiers. L'intention de s'établir peut se concrétiser sans égard au statut de la personne du point de vue de la police des étrangers, des autorités fiscales ou des assurances sociales (ATF 120 III 8 consid. 2b et les références). Toute personne conserve son domicile aussi longtemps qu'elle ne s'en est pas créé un nouveau (art. 24 al. 1 CC). Pour savoir quel est le domicile d'une personne, il faut tenir compte de l'ensemble de ses conditions de vie, le centre de son existence se trouvant à l'endroit, lieu ou pays, où se focalisent un maximum d'éléments concernant sa vie personnelle, sociale et professionnelle, de sorte que l'intensité des liens avec ce centre l'emporte sur les liens existant avec d'autres endroits ou pays (ATF 125 III 102 consid. 3 et les auteurs cités). (...) En définitive, l'ensemble des conditions de vie du recourant et de son épouse indiquent que pendant la période litigieuse du 1er janvier 1998 au 8 mai 2000, celui-ci avait conservé un lien avec la Suisse, mais que le centre de son existence se trouvait en Espagne, à Y._____. C'est là, en effet, que se focalisaient un maximum d'éléments concernant la vie personnelle et sociale du recourant et de son épouse, de sorte que l'intensité des liens avec ce centre l'emporte sur les liens existant avec X._____ (ATF 125 III 102 consid. 3 déjà cité). Depuis le 18 juin 1996, le recourant est inscrit auprès du Consulat général de Suisse à Barcelone. Son permis de résidence initial à Y._____, du 6 novembre 1996, a été renouvelé le 6 novembre 1997 pour une durée de cinq ans. En 1998, le recourant et son épouse avaient leur domicile à Y._____, ainsi que l'atteste le certificat du

E. 31

août 1998. L'intensité des liens avec ce lieu l'emporte sur les liens existant avec X._____, même si V._____, entre le 15 avril 1999 et le 14 mars 2002, avait dans le canton de Genève la même adresse que son mari auprès de S._____, à X._____. 6.4 Faute d'être domicilié en Suisse pendant la période litigieuse, le recourant ne remplit pas la condition de l'art. 1 al. 1 let. a aLAVS pour être assuré à titre obligatoire. Il ne doit dès lors aucune cotisation personnelle pour la période du 1er janvier 1998 au 8 mai 2000. La question des intérêts moratoires ne se pose pas." 2.6.2. Secondo la giurisprudenza federale, con "dimora abituale" s'intende la dimora di una certa durata nel luogo in cui vi è il centro dei propri interessi (TFA 112 V 166 consid. 1). L'interessato deve avere la volontà di mantenere in Svizzera la propria dimora ed il centro dei propri interessi (DTF 119 V 118 consid. 6c con riferimenti). Il concetto di dimora deve essere inteso secondo criteri oggettivi (DTF 111 V 179 consid. 4. punto b). Nella sentenza pubblicata in DTF 111 V 180 ss e citata dalla ricorrente (pubblicata anche in RCC 1986 pag. 428 ss), l'Alta Corte ha posto i seguenti principi per stabilire se il presupposto della dimora abituale è comunque adempiuto malgrado un'assenza all'estero: " a. Parallèlement au domicile civil, sont aussi déterminantes la résidence effective en Suisse et la volonté de conserver cette résidence; en outre, le centre de toutes les relations de l'intéressé doit rester en Suisse; b. La notion de résidence doit être comprise au sens objectif de ce terme; c. Le principe de la résidence admet les deux exceptions du séjour à l'étranger, dont la durée sera brève selon les prévisions, et de ce même séjour prévu pour une assez longue durée. Dans ces deux cas, la personne qui demande une rente doit avoir, d'emblée, l'intention de quitter la Suisse à titre provisoire seulement et non pas à titre définitif; d. Un séjour à l'étranger de courte durée est reconnu comme tel lorsqu'il ne sort pas du cadre de ce qui est habituel et qu'il est motivé par des raisons valables, par exemple visite à des parents, vacances, voyage d'affaires, cure, stage de formation. Il ne peut dépasser une durée d'un an. Cependant, il ne peut durer une année entière (durée maximale!) que s'il y a, pour cela, de bonnes raisons; e. En cas de séjour de longue durée à l'étranger, on peut faire une exception: a.a. Si un séjour à

l'étranger, prévu d'abord pour une brève durée, doit être prolongé au-delà d'une année pour cause de circonstances imprévues et de force majeure, par exemple à cause d'une maladie ou d'un accident; b.b. Si des motifs impérieux imposent d'emblée un séjour à l'étranger qui durera, selon toutes prévisions, plus d'une année (par exemple mesures d'assistance, formation, traitement d'une maladie)." (RCC 1986 pag. 430 = DTF 111 V pag. 183 consid. 4; cfr. pure Kieser, ATSG Kommentar, Zurigo-Basilea-Ginevra 2003, art. 13 nota 14 pag. 135).

2.7. Le norme relative agli assegni grandi invalidi dell'AVS (l'art. 43 bis LAVS) e dell'AI (art. 42 LAI), ed alle rendite straordinarie dell'AVS (art. 42 LAVS) rispettivamente dell'AI (art. 39 LAI) sono state modificate nell'ambito della 10.a revisione della LAVS (entrata in vigore il 1° gennaio 1997). In questa occasione sono stati esplicitamente enumerati, fra i presupposti per la concessione delle prestazioni, quello del domicilio e della residenza abituale in Svizzera (FF 1990 II 99). Scopo di questa doppia condizione è quella di regolamentare nella legge la non esportabilità di tali prestazioni (FF 1990 II 88; STFA inedita del 18 giugno 2004 nella causa K., I 270/03, consid. 3.3, parzialmente pubblicata in DTF 130 V 404). Pertanto, quando la legge subordina il diritto ad una prestazione al domicilio ed alla residenza abituale in Svizzera del richiedente, questo deve essere inteso nel senso cumulativo (DTF 122 V 389 consid. 1B; U. Kieser, ATSG Kommentar, art. 13 n° 10 pag. 133-134; Th. Locher, Grundriss des Sozialversicherungsrechts, 3a edizione, Berna 2003, pag. 366; U. Meyer-Blaser, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum IVG, Zurigo 1997, pag. 38). Ciò è stato confermato nella già citata sentenza del 19 maggio 2005 nella causa U. H 118/04 nella quale il TFA si è così espresso: " 5.2 L'art. 95a LAVS a été introduit dans la loi par la novelle du 7 octobre 1994 (10e révision de l'AVS). Régissant la définition du domicile, cette disposition légale, en vigueur du 1er janvier 1997 au 31 décembre 2002, prévoyait que le domicile au sens du code civil est déterminant. Selon la jurisprudence constante rendue par le Tribunal fédéral des assurances avant l'entrée en vigueur des dispositions modifiées par la 10e révision de l'AVS, l'expression « domicilié en Suisse » au sens des art. 42 al. 1 LAVS, 39 al. 1 et 42 al. 1 LAI impliquait que l'assuré ait eu dans ce pays non seulement son domicile d'après les critères du droit civil mais aussi sa résidence effective, avec la volonté de la conserver et de maintenir le centre de toutes ses relations en Suisse (ATF 111 V 182 consid. 4, 105 V 168 consid. 3b; ATFA 1966 p. 23, et les références). Comme l'exigence relative à la «résidence effective» a été codifiée sous les termes de «résidence habituelle» par la 10e révision, on doit considérer que la notion de domicile au sens de l'art. 95a LAVS, en relation avec les art. 42 al. 1 LAVS, 39 al. 1 et 42 al. 1 LAI, correspond à la notion de domicile au sens strict («domicile d'après les critères du droit civil») définie par la jurisprudence relative à l'ancien droit (ATF 130 V 405 consid. 5.2)." 2.8. Nella presente fattispecie, dal certificato 27 febbraio 2003 rilasciato dal Municipio di _____ risulta che RI 1 dal 1° maggio 1998 al 31 maggio 2002 e dal 1° gennaio 2003 è stata domiciliata in quel comune (sub doc. AI 21). Dagli estratti telematici del registro della popolazione risulta che successivamente al 30 aprile 2004 l'assicurata ha trasferito il proprio domicilio a _____ (doc. AI 36). In sede di risposta di causa l'UAI ha chiesto di esaminare se il domicilio non debba essere considerato costituito in Francia, paese in cui l'assicurata ormai vive stabilmente. Tale questione può rimanere aperta (senza dover procedere ad ulteriori accertamenti, cfr. STFA del 19 maggio 2005 nella causa U., H 118/04; DTF 121 IIgg; DTF 120 V 485), anche se, a mente del TCA, appare comunque dubbio che l'assicurata abbia voluto spostare il centro dei suoi interessi in Francia visto che possiede una casa in Ticino dove ha sempre vissuto (cfr. consid. 2.6.1 e DTF 171 V 65-66). Infatti, anche volendo ritenere, effettivamente dato il domicilio nel Canton Ticino ai sensi

dell'art. 23 CCS, a mente di questa Corte, non è comunque adempiuto l'altro requisito cumulativo della "dimora abituale" in Svizzera (cfr. consid. 2.6.2.). A proposito della residenza abituale in Svizzera, il rappresentante dell'assicurata ha rilevato: " Ora, applicando questa giurisprudenza (quella indicata nel DTF 111 V 180, n.d.r.) al caso presente, si vede chiaramente che detto caso costituisce una eccezione prevista nell'ATF. La ricorrente è stata trasferita in Francia contro la propria volontà, per vivere in una residenza protetta a causa del morbo di Alzheimer di cui soffre. La ricorrente non ha mai vissuto in Francia, ma sempre nel Ticino, dove possiede anche una casa. Tutto questo dimostra che il centro della sua vita si trova in Svizzera. Questa constatazione è anche rinforzata dal desiderio della ricorrente di ritornare in Svizzera. Da ciò si conclude che la dimora abituale della ricorrente è sempre in Svizzera e che quindi le condizioni per la prestazione dell'assegno per grandi invalidi sussistono e sono soddisfatte." (Doc. I pag. 4) Con scritto 2 dicembre 2004 egli ha così risposto ad alcune domande poste dal TCA: " (...) 1. Dagli atti di causa risulta che dal mese di maggio 2002 la sua cliente, affetta dal morbo di Alzheimer, soggiorna presso la Residenza _____ (F). Sino a quando è previsto tale soggiorno e per quale motivo ? Il termine del soggiorno della ricorrente presso la Residenza _____ è al momento attuale. Lo stato di salute della ricorrente peggiora costantemente. Per questo motivo la morte della ricorrente non può essere esclusa nel futuro prossimo. 2. Quale tipo di permesso di soggiorno francese beneficia la signora RI 1 (p.f. trasmettere una copia del documento) ? La ricorrente non ha ricevuto nessun permesso di soggiorno formale. Ella continua a pagare le tasse nel Cantone del Ticino e non è mai stata soggetta all'obbligo di pagare tasse allo Stato Francese. Si tratta di tutta evidenza di un soggiorno temporaneo a fini curativi. 3. Dal punto di vista medico è esigibile che l'assicurata possa essere curata presso un'analogha struttura svizzera ? Se no, per quali motivi (p.f. produrre la pertinente documentazione medica) ? Le necessarie cure potrebbero essere effettuate in linea di principio anche in Svizzera ." (V, VI) L'amministrazione, nelle sue osservazioni 20 dicembre 2004, ha per contro evidenziato: " Per quanto concerne la dimora abituale, va rilevato che soggiorni all'estero di corta durata e per motivi pertinenti a visite, vacanze, cure, viaggi di formazione o di affari, non interrompono il diritto alla rendita. Se a causa di circostanze impreviste un tale soggiorno si estende su un periodo più lungo, ma al massimo 1 anno, la rendita può essere mantenuta per questo periodo fintanto che, oltre al domicilio in Svizzera, il beneficiario della rendita vi conservi il centro dei suoi interessi. Solamente motivi pertinenti permettono di andare fino alla scadenza completa di questo termine di un anno al massimo (RCC 1986, p. 428). Se invece il soggiorno all'estero dura di più di un anno, il diritto alla rendita prende di principio fine. Ritenuto come l'assicurata soggiorni dal 2002 in Francia, non sono dati i presupposti per beneficiare del diritto di un assegno per grandi invalidi. Si ritiene quindi di dover insistere nel chiedere la reiezione del ricorso. " (Doc. VIII) Contrariamente a quanto sembra ritenere l'UAI, nella citata sentenza (cfr. consid. 2.6.2) il TFA ha stabilito che in taluni casi eccezionali si può non considerare interrotta la "dimora abituale" anche se il soggiorno all'estero dura più di un anno. Si tratta innanzitutto dei casi in cui il soggiorno, inizialmente previsto per un corto periodo, per motivi non previsti ed imperativi, quali malattia ed infortunio, viene prorogato di oltre un anno. Inoltre si tratta di situazioni in cui sin dall'inizio vi erano ragioni di natura assistenziale, di formazione, di salute ecc. che giustificavano una permanenza superiore ad un anno al di là dei confini nazionali. Nella presente fattispecie, anche volendo ammettere che il soggiorno in Francia fosse inizialmente previsto per un breve periodo (al riguardo va fatto presente che il morbo di Alzheimer, purtroppo, notoriamente è un'affezione

irreversibile con spesso conseguenze letali, motivo per cui la presenza dell'assicurata in terra francese non poteva verosimilmente ritenersi di primo acchito di breve termine), secondo il TCA, manca tuttavia il requisito della proroga di tale residenza per motivi imperativi. Non sono stati fatti valere, conformemente alla giurisprudenza succitata, motivi giustificanti un soggiorno di oltre un anno all'estero. In particolare il collocamento presso il complesso residenziale "_____ " non è dovuto a ragioni mediche che impongono la permanenza dell'assicurata fuori dalla Confederazione, visto che, come si evince anche dalla risposta no. 3 del suo legale, in linea di principio il trattamento può essere effettuato anche nel nostro paese. In queste condizioni, sebbene l'assicurata continui a mantenere il domicilio in Ticino, essa non adempie tuttavia al requisito della "dimora abituale in Svizzera" conformemente alla giurisprudenza federale succitata. Sulla base delle normative nazionali essa non ha dunque diritto all'assegno per grandi invalidi (art. 42 LAI e 43bis LAVS).

2.9. La ricorrente sostiene che, nell'ipotesi in cui si dovesse ammettere una sua dimora in Francia, in virtù dell'Accordo del 21 giugno 1999 tra la Confederazione Svizzera e la Comunità europea ed i suoi Stati membri sulla libera circolazione delle persone (RS 0.142.112.681; in seguito: ALC), "si arriva alla conclusione che il diritto all'ottenimento dell'assegno grandi invalidi sussiste anche in caso di soggiorno all'estero" (ricorso pag. 5). Secondo gli art. 80 a LAI e 153a 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 presente legge, sono applicabili anche: a. l'Accordo del 21 giugno 1999 tra la Comunità europea ed i suoi Stati membri, da una parte, e la Confederazione Svizzera, dall'altra, sulla libera circolazione delle persone, il suo allegato II e i regolamenti n. 1408/71 e n. 574/72 nella loro versione aggiornata; b. l'Accordo del 21 giugno 2001 di emendamento della Convenzione istitutiva dell'Associazione europea di libero scambio, il suo allegato O, l'appendice 2 dell'allegato O e i regolamenti n. 1408/71 e n. 574/72 nella loro versione aggiornata." Nel caso in esame l'ALC è applicabile in quanto la domanda di prestazione AGI è stata presentata l'8 aprile 2003 e il diritto alla rendita di vecchiaia è insorto il 1° maggio 2003, la decisione impugnata è stata resa dopo il 1° giugno 2002 (DTF 128 V 317 consid. 1b/aa nella quale il TFA ha escluso un effetto retroattivo della convenzione, ciò che è stato confermato segnatamente in DTF 130 V 57 consid. 2.3; 130 V 156 consid. 4.2.1; D. Cattaneo, Assicurazioni sociali: alcuni temi d'attualità, pubblicato in RtiD 2004 I pag. 215 ss, in particolare pag. 222; S. Bucher, Die Rechtsprechung des Eidgenössischen Versicherungsgerichts zum Freizügigkeitsabkommen (FZA), SZS 2004 pag. 405 seg. (410-419) .

2.10. Giusta l'art. 1 cpv. 1 dell'Allegato II "Coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale" dell'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 Regolamento n. 574/72 del Consiglio, del 21 marzo 1972, che stabilisce le modalità di applicazione del regolamento n. 1408/71 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. 574/72), oppure disposizioni equivalenti. L'art. 80a LAI, entrato in vigore il 1° giugno 2002, rinvia, nella sua lett. a, a questi due regolamenti di coordinamento.

2.11. L'art. 2 cpv. 1 del regolamento n. 1408/71 dispone che il regolamento stesso si applica ai

lavoratori subordinati o autonomi e agli studenti, che sono o sono stati soggetti alla legislazione di uno o più Stati membri e che sono cittadini di uno degli Stati membri, oppure apolidi o profughi residenti nel territorio di uno degli Stati membri, nonché ai loro familiari e ai loro superstiti. Si tratta quindi di persone, esercitanti o meno un'attività professionale, che possiedono la qualità di assicurato secondo la legislazione della sicurezza sociale di uno o più Stati membri. Sono pertanto inclusi i titolari di rendite a seguito della legislazione di uno o più Stati membri, anche se non esercitano un'attività lucrativa, ai quali sono applicabili, in virtù della loro affiliazione ad un regime di sicurezza sociale, le disposizioni del regolamento concernenti i lavoratori, a meno che siano soggetti a particolari regolamentazioni (DTF 130 V 251 consid. 4.1 con riferimenti di giurisprudenza europea). In casu, essendo l'assicurata titolare di una rendita d'invalidità e successivamente di una rendita vecchiaia svizzera, il regolamento n. 1408/71 risulta applicabile (cfr. DTF 130 V 147 consid. 3.2). Per quel che concerne il campo d'applicazione materiale, l'art. 4 del regolamento nr. 1408/71 prevede che: "1. Il presente regolamento si applica a tutte le legislazioni relative ai settori di sicurezza sociale riguardanti: a) le prestazioni di malattia e di maternità; b) le prestazioni d'invalidità, comprese quelle dirette a conservare o migliorare la capacità di guadagno; c) le prestazioni di vecchiaia; d) le prestazioni ai superstiti; e) le prestazioni per infortunio sul lavoro e malattie professionali; f) gli assegni in caso di morte; g) le prestazioni di disoccupazione; h) le prestazioni familiari. 2. Il presente regolamento si applica ai regimi di sicurezza sociale generali e speciali, contributivi e non contributivi, nonché ai regimi relativi agli obblighi del datore di lavoro o dell'armatore concernenti le prestazioni di cui al paragrafo 1. 2 bis (nella versione tedesca: 2a). Il presente regolamento si applica alle prestazioni speciali a carattere non contributivo previste da una legislazione o da un regime diversi da quelli contemplati al paragrafo 1 o esclusi ai sensi del paragrafo 4, qualora dette prestazioni siano destinate: a) a coprire in via suppletiva, complementare o accessoria gli eventi corrispondenti ai settori di cui alle lettere da a) ad h) del paragrafo 1, oppure b) unicamente a garantire la tutela specifica dei minorati. (...)." 2 ter (nella versione tedesca: 2b). Il presente regolamento non è applicabile alle disposizioni della legislazione di uno Stato membro relative alle prestazioni speciali a carattere non contributivo, menzionate nell'allegato II sezione III, la cui applicazione è limitata ad una parte del suo territorio. 3. Tuttavia, le disposizioni del titolo III non pregiudicano le disposizioni delle legislazioni degli Stati membri relative agli obblighi dell'armatore. 4. Il presente regolamento non si applica né all'assistenza sociale e medica, né ai regimi di prestazioni a favore delle vittime di guerra o delle sue conseguenze." Il regolamento n. 1408/71 si applica dunque alle prestazioni della sicurezza sociale, elencate in maniera esaustiva nel succitato art. 4 cpv. 1 lett. a-h, mentre sono escluse le prestazioni dell'assistenza sociale. Il regolamento n. 1408/71 si applica pure alle prestazioni speciali non contributive (cosiddette "prestazioni miste", aventi caratteristiche sia della sicurezza sociale che dell'assistenza sociale) ai sensi dell'art. 4 cpv. 2bis. Si tratta in particolare di prestazioni non dipendenti dal versamento di contributi da parte degli aventi diritto, ma legate alla situazione economica e sociale dello Stato erogante. Inoltre tali prestazioni devono coprire in via suppletiva, complementare o accessoria i rischi assicurati elencati alle lettere da a) ad h) del capoverso 1 del suddetto art. 4 oppure garantire unicamente la tutela specifica dei minorati (in merito cfr. H. Landolt, Nationale Pflegeleistungen und europäische Sozialrechtskoordination, ZIAS 2001 pag. 121; S. Bucher, Soziale Sicherheit, beitragsunabhängige Sonderleistungen und soziale Vergünstigungen, SZS 2000 pag. 340 seg., in particolare pag. 346-347: " Die Abhängigkeit

der Leistung vom wirtschaftlichem und sozialen Umfeld des Leistungsstaates besteht im Zweck der Gewährung eines Existenzminimums - jedenfalls bei Bedarfsabhängigkeit der Leistung - oder im Zweck der Deckung bestimmter Kosten, nicht aber etwa im Umstand, dass jemand der Arbeitsverwaltung des Leistungsstaats zur Verfügung stehen muss. Eine Leistung, deren Höhe von der Höhe des früheren Erwerbseinkommens abhängt, kann nicht als beitragsunabhängige Sonderleistung im Sinne von Art. 4 Abs. 2a der Verordnung Nr. 1408/71 qualifiziert werden. 5. Beispiele Renten der Alters-, Hinterlassenen- oder Invalidenversicherung und Taggelder der Arbeitslosenversicherung sind ebenso der sozialen Sicherheit zuzuordnen wie z. B. - je nach ihrer Ausgestaltung - Rentenersatzleistungen (im Sinne von Leistungen, welche die Funktion haben, bei fehlendem Rentenanspruch ein bestimmtes Einkommen zu gewähren), Rentenzulagen (im Sinne von Leistungen, die dazu bestimmte sind, eine Rente der Alters-, Hinterlassenen- oder Invalidenversicherung bis zu einem bestimmten Betrag zu ergänzen) und Arbeitslosenhilfen (im Sinne periodischer Geldleistungen an aus der Arbeitslosenversicherung ausgesteuerte Arbeitslose). Während Renten der Alters-, Hinterlassenen- oder Invalidenversicherung und Taggelder der Arbeitslosenversicherung nur Leistungen der sozialen Sicherheit i. e. S. darstellen können, können Rentenersatzleistungen, Rentenzulagen und Arbeitslosenhilfen je nach ihrer Ausgestaltung der sozialen Sicherheit i. e. S. oder den beitrags-unabhängigen Sonderleistungen zugehörig sein. 2.12. Secondo l'art. 10 cpv. 1 del regolamento n. 1408 /71, salvo diverse disposizioni, le prestazioni in denaro per invalidità, vecchiaia o ai superstiti, le rendite per infortunio sul lavoro o per malattia professionale e gli assegni in caso di morte, acquisiti in base alla legislazione di uno o più Stati membri, non possono subire alcuna riduzione, né modifica, né sospensione, né soppressione, né confisca per il fatto che il beneficiario risiede nel territorio di uno Stato membro diverso da quello nel quale si trova l'istituzione debitrice. Scopo di questa norma è quello di garantire il pagamento senza decurtazioni di prestazioni sociali indipendentemente dal luogo di residenza in uno Stato membro degli accordi bilaterali (cosiddetto principio dell'esportazione delle prestazioni: DTF 130 V 147 consid. 4.1. con riferimenti di dottrina). Le prestazioni a cui il citato articolo fa riferimento sono specificate nel titolo III "Disposizioni specifiche alle varie categorie di prestazioni" del regolamento n. 1408/71. L'art. 10bis (nella versione tedesca: art. 10a) cpv. 1 del regolamento n. 1408/71 prevede tuttavia che: " Nonostante le disposizioni dell'articolo 10 e il titolo III, le persone alle quali il presente regolamento è applicabile, beneficiano delle prestazioni speciali in denaro a carattere non contributivo di cui all'articolo 4 paragrafo 2 bis esclusivamente nel territorio dello Stato membro nel quale esse risiedono ed in base alla legislazione di tale Stato, purché tali prestazioni siano menzionate nell'allegato II bis . Tali prestazioni sono erogate dall'istituzione del luogo di residenza ed a suo carico." Si tratta quindi di un'eccezione all'obbligo di esportazione delle prestazioni sociali, trattandosi infatti di prestazioni unicamente erogabili al beneficiario residente nel paese che le ha previste (cfr. DTF 130 V 147 consid. 4.1; S. Bucher, "Soziale Sicherheit, beitragsunabhängige Sonderleistungen und soziale Vergünstigungen, in SZS 2000 pag. 340 seg. (351-353)). Per quel che concerne la Svizzera, nell'allegato II bis del Regolamento disciplinante le prestazioni speciali a carattere non contributivo escluse dall'esportazione, figura pure: " a1) L'assegno per grandi invalidi (legge federale del 19 giugno 1959 relativa all'assicurazione invalidità e legge federale del 20 dicembre 1946 sull'assicurazione vecchiaia e superstiti, nelle loro versioni riviste dell'8 ottobre 1999)." Al riguardo cfr. S. Bucher, "Die Rechtsprechung des Eidgenössischen Versicherungsgerichts zum Freizügigkeitsabkommen (FZA)", in SZS 2004 pag. 405 seg. (424); B. Kahil-Wolf,

"L'accord sur la libre circulation des personnes..." in SJ 2001 II pag. 81 seg. (126-127); B. De Cupis, "Les prestations de l'AVS et de l'AI" in "L'accord sur la libre circulation des personnes avec l'UE et ses effets é légard de la sécurité sociale en Suisse". Ed. Stämpfli Verlag AG, Berna 2001 pag. 145; S. Cueni, "La sécurité sociale..." in L'Accord sur la libre circulation des personnes, pag. 65; Métral, L'accord sur la libre circulation des personnes: coordination des systèmes de sécurité sociale et jurisprudence du Tribunal fédérale des assurances, in HAVE/REAS 3/2004 pag. 188; Prinz, Auswirkungen des Freiheitsabkommens auf di AHV-und IV Leistungen, Soziale Sicherheit CHSS 2/2002 pag. 83). A tale proposito va ricordato che l'art. 77 cpv. 2 LAI, valido con effetto dal 1° luglio 2002, sancisce che l'assegno per grandi invalidi è finanziato esclusivamente dall'ente pubblico. Tale articolo è stato inserito nella legge proprio per evitare l'esportabilità dell'assegno per grandi invalidi. Al proposito nel Messaggio concernente l'approvazione degli Accordi settoriali tra la Svizzera e la CEE del 23 giugno 1999 il Consiglio federale si é così espresso: " Gli assegni per grandi invalidi dell'AVS/AI continueranno a essere versati solo alle persone domiciliate in Svizzera; occorre tuttavia menzionare espressamente nella legislazione nazionale che queste prestazioni sono finanziate esclusivamente dagli enti pubblici, come è peraltro già il caso nella prassi." (FF 1999 pag. 5117) Riguardo alle modifiche legislative da apportare, nel medesimo messaggio l'esecutivo ha evidenziato, per quel che concerne gli assegni grandi invalidi dell'AVS, quanto segue: " Nella prassi, gli assegni per grandi invalidi sono già finanziati dall'ente pubblico, poiché i contributi degli assicurati e dei datori di lavoro sono insufficienti per coprire le rendite ordinarie. È però necessario stabilire una chiara ripartizione affinché sia possibile un'eccezione all'obbligo di esportazione. Conformemente al protocollo aggiuntivo all'allegato II dell'accordo, gli assegni per grandi invalidi saranno inseriti nell'elenco delle eccezioni all'esportazione di prestazioni, non appena la LAVS sarà stata adeguata corrispondentemente. Occorre pertanto completare l'articolo 102 LAVS con un nuovo capoverso 2, il quale specifichi che l'assegno per grandi invalidi è finanziato esclusivamente dall'ente pubblico. Affinché vi sia chiarezza in merito alla partecipazione dell'ente pubblico al finanziamento dell'AVS è necessario adeguare anche l'articolo 103 LAVS. In base alla legge federale sul programma di stabilizzazione 1998, il finanziamento dell'AVS viene nuovamente fissato in questa disposizione, mentre finora era disciplinato nel decreto federale del 4 ottobre 1985 che stabilisce i contributi, federale e cantonale, all'assicurazione vecchiaia e superstiti. Probabilmente porremo in vigore l'articolo 103 LAVS mediante un decreto del mese di giugno, retroattivo al 1° gennaio 1999. Il nuovo capoverso 2 dell'articolo 102 LAVS modifica il finanziamento dell'assegno per grandi invalidi dell'AVS, che ora è esclusivamente a carico dell'ente pubblico. Se però si considerano complessivamente le uscite dell'AVS, le modalità di finanziamento non cambiano rispetto a oggi." (FF 1999 pag. 5316) Analoghe considerazioni sono state evidenziate dall'esecutivo federale riguardo all'assegno per grandi invalidi dell'AI: " Per quanto riguarda l'eccezione all'esportazione dell'assegno per grandi invalidi dell'AI, vale per analogia quanto detto per l'assegno per grandi invalidi dell'AVS. L'assegno per grandi invalidi dell'AI d'ora in poi dev'essere finanziato, come quello dell'AVS, esclusivamente dall'ente pubblico. Anche per l'AI, per quanto attiene alle uscite complessive, non vi sarà alcuna modifica della chiave di finanziamento rispetto alla situazione odierna, ma soltanto un cambiamento nella ripartizione della quota della Confederazione per le varie prestazioni. Le argomentazioni addotte in precedenza per l'AVS valgono analogamente per l'AI. Gli articoli 77 capoverso 2 e 78 LAI richiedono un adeguamento. Queste disposizioni sono ora redatte in analogia

con le corrispondenti disposizioni della LAVS.” (FF 1999 pag. 5316) Nel protocollo addizionale all’allegato II dell’ALC, sezione C, figura inoltre la seguente indicazione: " Gli assegni per grandi invalidi previsti dalla legge federale sull’assicurazione per la vecchiaia e per i superstiti e dalla legge federale sull’assicurazione per l’invalidità saranno iscritti nel testo dell’allegato II all’Accordo sulla libera circolazione delle persone, all’allegato II bis del regolamento n. 1408/71, con decisione del Comitato misto, a decorrere dall’entrata in vigore della revisione di tali leggi stando alla quale tali prestazioni sono esclusivamente finanziate dai poteri pubblici.” Come visto, le necessarie modifiche legislative sono state introdotte mediante l’adozione dell’art. 77 cpv. 2 LAI per l’assegno per grandi invalidi AI e l’art. 102 cpv. 2 LAVS per quello dell’AVS (Müller, Abkommen über den freien Personenverkehr-Auswirkungen auf die Soziale Sicherheit, in AvbR 2001 pag. 36; U. Kieser, Die Personenfreizügigkeitsabkommen und die Arbeitslosenversicherung, in AJP/PJA 2003 pag. 291). A seguito di queste modifiche, con decisione n. 2/2003 del 15 luglio 2003 il Comitato misto (cfr. art. 14 ALC) ha approvato una modifica dell’Allegato II (sicurezza sociale) all’ALC e l’iscrizione degli assegni per grandi invalidi nell’Allegato II bis al regolamento n. 1408/71, con effetto retroattivo al 1° giugno 2002 (RU 2004 1277, in particolare 1280). Sia l’art. 78 cpv. 2 LAI per l’assegno grandi invalidi dell’AI che l’art. 103 cpv. 1bis LAVS per quello dell’AVS prevedono espressamente una ripartizione del relativo finanziamento tra la Confederazione ed i Cantoni, entrambi enti di diritto pubblico (al riguardo cfr. anche Locher, op. cit., 3a edizione, pag. 368).

2.13. Il patrocinatore dell’assicurata sostiene che le norme comunitarie non ostano all’esportazione dell’assegno per grandi invalidi, non rientrando tale prestazione nella definizione di cui all’art. 10bis del regolamento nr. 1408/71. In particolare il rappresentante della ricorrente ha rilevato quanto segue: " Le condizioni per una derogazione all’obbligo dell’esportazione secondo l’art. 10bis sono le seguenti: - il carattere di prestazione speciale deve essere certo - il carattere non contributivo deve essere adempiuto - la prestazione deve essere inserita nell’allegato II bis del regolamento 1408/71 Secondo la giurisprudenza della Corte di giustizia delle Comunità europee l’inserimento di una prestazione nell’allegato II bis non ha carattere costitutivo. Piuttosto ogni prestazione deve essere sottomessa a un esame materiale per qualificare la prestazione in domanda come prestazione speciale (cfr. Corte europea, Causa 215/99 Jauch). Da tutto quanto sopraesposto si deve concludere che per decidere la domanda se l’assegno per grandi invalidi è escluso dell’obbligo di esportazione si deve fare un esame in concreto della prestazione in domanda esaminando se le condizioni fissate della giurisprudenza determinate e dell’art. 10bis sono adempite nel caso presente." (Ricorso pag. 6) Il TCA constata che effettivamente nella sentenza dell’8 marzo 2001, causa C-215/99 - Jauch, la Corte di giustizia delle Comunità europee (in seguito: CGCE) ha esaminato se l’assegno di assistenza austriaco (Pflegegeld), nonostante fosse esplicitamente indicato nell’allegato IIbis del regolamento 1408/71, adempiva ai presupposti di prestazione speciale e di carattere non contributivo. Al punto 17 della sentenza essa ha così riassunto la propria precedente giurisprudenza: " 17. Come è stato ricordato al punto 6 della presente sentenza, l’assegno di assistenza figura nell’elenco delle prestazioni speciali in denaro a carattere non contributivo ai sensi dell’art. 4, n. 2 bis del regolamento n. 1408/71, che costituisce l’oggetto dell’allegato II del medesimo regolamento. Il governo austriaco sostiene che l’iscrizione di una prestazione in tale elenco è sufficiente per qualificare la prestazione speciale a carattere non contributivo. Basta il suo ragionamento sulle sentenze 4 novembre 1997, causa C-20/96, Snares (Racc. pag. I-6057), 11 giugno 1998, causa C-297/96, Partridge (Racc. pag. I-3467), e 25 febbraio 1999, causa C-90/97, Swaddling (Racc. pag. I-1075). Al punto 30

della menzionata sentenza Snares, la Corte ha ritenuto che l'iscrizione di una prestazione nell'allegato IIbis del regolamento n. 1408/71 deve essere riconosciuta come dimostrazione che le prestazioni concesse sulla base di tale normativa costituiscono prestazioni speciali a carattere non contributivo. Ai punti 31 della menzionata sentenza Partridge, e 24 della menzionata sentenza Swaddling, la Corte ha ripreso tale analisi per definire il regime giuridico del sussidio di accompagnamento per minorati e, rispettivamente, di un sussidio integrativo. Si deve del resto notare che, in queste tre cause, il carattere speciale e non contributivo delle prestazioni di cui trattasi non costituiva materia di discussione." Secondo la CGCE, decisivo è il fatto che le deroghe previste dall'art. 10 bis del regolamento 1408/71 vanno interpretate in modo restrittivo e devono essere applicate solo alle prestazioni che corrispondono alle condizioni poste dall'articolo stesso: " In questo contesto, è ben possibile che il legislatore comunitario adotti disposizioni di deroga al principio della esportabilità delle prestazioni di previdenza sociale (v., come esempio recente, la menzionata sentenza Suares, punto 41). Siffatte disposizioni di deroga, come quelle previste dall'art. 10bis del regolamento n. 1408/71, vanno interpretate restrittivamente; possono cioè essere applicate solo a prestazioni che rispondono alle condizioni in esse stabilite. Di conseguenza nel menzionato art. 10 bis possono rientrare solo prestazioni che soddisfano le condizioni poste dall'art. 4, n. 2 bis, e cioè le prestazioni che presentano allo stesso tempo un carattere speciali non contributivo e che figurano nell'allegato II bis." (punto 21 della sentenza Jauch) Alla luce di quanto stabilito dalle CGCE nella sentenza Jauch l'iscrizione nell'allegato II bis non basta dunque per escludere automaticamente l'esportabilità di una prestazione (cfr. in merito, Landolt, art. cit., ZIAS 2001, pag. 125 in fine). Per quel che concerne il carattere speciale, primo requisito per l'inclusione nell'allegato II bis del regolamento n. 1408/71 di una prestazione al fine di evitarne l'esportazione, il legale dell'assicurata ha osservato: "b)

L'esame del carattere speciale di una prestazione si basa principalmente sui seguenti criteri: la prestazione ha caratteristiche di prestazione di sicurezza sociale di tipo "misto", in quanto conferisce al beneficiario un diritto giuridicamente definito alla prestazione di sicurezza sociale, ma possiede anche caratteri propri dell'assistenza sociale, in quanto sono presi in considerazione i bisogni finanziari o di altro tipo della persona. L'erogazione della prestazione pretende da una parte l'evento di un rischio sociale e le prestazioni sono concesse in primo luogo in modo suppletivo o accessorio alle "normali" prestazioni, cosa che pone la prestazione in vicinanza delle prestazioni sottomesse all'obbligo di esportazione. Dall'altra parte le prestazioni non si orientano all'altezza del salario ma al minimum di esistenza, carattere proprio di prestazioni dell'assistenza sociale. Per quanto riguarda l'assegno per grandi invalidi il carattere dell'assistenza sociale deve essere esaminato più in dettaglio. L'ammontare dell'assegno per grandi invalidi da erogare è misurato direttamente in dipendenza di un'altra prestazione, cioè della rendita AVS. Inoltre, la concessione dell'assegno per grandi invalidi non presuppone un bisogno finanziario. Di conseguenza la similitudine a una prestazione dell'assistenza sociale viene a mancare. Da tutto ciò si può concludere che la condizione del carattere di prestazione di assistenza sociale, necessaria per il carattere misto delle prestazioni speciali, non è data. Non si tratta pertanto, per quanto riguarda l'assegno per grandi invalidi, di una prestazione speciale ai sensi dell'art. 10bis del regolamento 1408/71. La prestazione in domanda nel caso presente è dunque anch'essa sottomesse ad obbligo di esportazione." (Doc. I) Il patrocinatore dell'assicurata sostiene dunque che l'assegno per grandi invalidi non presenta anche la caratteristica di "assistenza sociale", poiché l'erogazione dell'assegno dipende dall'esistenza di una prestazione della sicurezza sociale (rendita AVS), senza che venga

esaminato il bisogno finanziario del beneficiario. Non trattandosi di una prestazione speciale, egli ritiene che l'assegno in discussione debba essere ritenuto una prestazione esportabile ai sensi dell'art. 10 del regolamento 1408/71. Il TCA rileva che nella citata sentenza Jauch la CGCE ha ritenuto l'assegno di assistenza (Pflegegeld) austriaco quale "prestazioni in denaro" ai sensi dell'art. 4 cpv. 1 lett. a del regolamento 1408/71 (prestazioni di malattia) e quindi esportabile all'interno della Comunità europea. La prestazione austriaca viene versata sotto forma di contributo forfetario per l'aiuto e l'assistenza di persone (titolari di una rendita) non autonome, atto a migliorare le loro possibilità di condurre una vita autonoma ed adeguata alle loro esigenze. La CGCE ha in particolare sviluppato le seguenti considerazioni: "(...) Si deve ricordare che l'art. 4, n. 2 bis del regolamento n. 1408/71 ha ad oggetto "prestazioni speciali a carattere non contributivo" previste da una legislazione diversa da quella relativa ai settori tradizionali della previdenza sociale di cui all'art. 4, n. 1, rientranti cioè nel settore dell'assistenza sociale e medica esplicitamente escluso dall'ambito di applicazione del regolamento ai sensi dell'art. 4, n. 4, ma cionondimeno ricollegabili al settore della previdenza sociale contemplato dal regolamento in quanto destinate a coprire in via suppletiva, complementare o accessoria, gli eventi corrispondenti ai settori della sicurezza sociale contemplati nell'art. 4, n. 1. (...)." (punto 18) "Le condizioni per la concessione dell'assegno di assistenza e le relative modalità di finanziamento non possono avere per oggetto o per effetto quello di snaturare l'assegno di assistenza quale analizzato nella menzionata sentenza Molenaar, secondo la quale prestazioni di tale tipo hanno essenzialmente l'obiettivo di integrare le prestazioni dell'assicuratore malattia alla quale sono d'altronde connesse sul piano organizzativo, al fine di migliorare le condizioni di salute e di vita delle persone non autonome (sentenza Molenaar, già citata, punto 24). Ciò considerato, anche se presentano caratteristiche loro proprie, siffatte prestazioni devono essere considerate come "prestazioni di malattia" in denaro ai sensi dell'art. 4, n. 1, lett. a) e b), del regolamento n. 1408/71 (sentenza Molenaar, già citata, punto 25). Ciò considerato, poco importa che l'assegno di assistenza abbia come scopo quello di integrare finanziariamente, tenuto conto della situazione di mancanza di autonomia della persona, una pensione accordata ad un titolo diverso da quello della malattia. Pertanto, tale assegno, abbia esso o no carattere contributivo, deve essere considerato, come del resto rilevato dal governo tedesco, una prestazione di malattia in denaro ai sensi dell'art. 4, n. 1, lett. a), del regolamento n. 1408/71, e non rientra pertanto nel n. 2 bis del medesimo articolo." (punto 28) Vista l'analogia tra l'assegno di assistenza austriaco e l'assegno per grandi invalidi, una parte della dottrina sostiene che anche quest'ultimo non è una prestazione speciale e quindi deve essere esportato. In particolare, la circostanza che tale prestazione viene erogata ai beneficiari di una rendita e che si tratta di un aiuto finanziario indipendentemente da un contesto sociale, farebbero venir meno la caratteristica di prestazione "speciale" (H. Landolt, art. cit. in ZIAS 2001 pag. 131 e pag. 148, e "Das Soziale Pflegesicherungssystem, Berna 2002, nota n. 29, pag. 8-9; U. Kieser, "Aktuelle Entwicklungen in Sozialversicherungsrecht" in plaidoyer 4/05 pag. 42 seg. (43 e nota 20). Per quel che concerne il "carattere non contributivo" all'assegno per grandi invalidi il patrocinatore dell'assicurata ha precisato: "a) L'esame del carattere non contributivo di una prestazione si basa principalmente sui seguenti criteri: il finanziamento della prestazione deve essere considerato come un fattore decisivo e il regime, che può essere speciale o generale, deve essere finanziato esclusivamente da imposte destinate a coprire oneri pubblici generali o da imposte che hanno l'obiettivo di finanziare la sicurezza sociale. È giusto che l'assegno per grandi invalidi, secondo l'art. 77 LAI, sia finanziato

esclusivamente dall'ente pubblico. Però non si può perdere di vista il fatto che l'emendamento a questa disposizione legale è stata fatta con l'obiettivo di non dover esportare la prestazione in domanda dopo l'entrata in vigore dell'accordo sulla libera circolazione delle persone. Quindi, per quanto riguarda il carattere non contributivo, non si può dedurre con la certezza richiesta che l'assegno per grandi invalidi sia finanziato esclusivamente dall'ente pubblico." In uno scritto successivo egli ha inoltre sottolineato quanto segue: " Eine besondere Stellung nimmt die Finanzierung der Hilflosenentschädigung ein. Diese wird nämlich nach Art. 102 Abs. 2 und Art. 103 Abs. 1bis AHVG vollumfänglich finanziert durch Leistungen und des Bundes und der Kantone. Diese Regelung steht seit dem 1. Juni 2007. in Kraft und mithin seit demselben Zeitpunkt die das FZA. Hintergrund der Gesetzesänderung bildete die Entscheidung, die Hilflosenentschädigung der AHV (sowie diejenige der IV) nicht als exportierbare Leistung auszugestalten. Deshalb wählte die Schweiz den Weg, die Hilflosenentschädigung als beitragsunabhängige Sonderleistung im Sinne von Art. 10a VO 1408/71 zu qualifizieren, was voraussetzte, dass sie ausschliesslich durch die öffentliche Hand finanziert wird. Freilich erweckt die Qualifizierung als beitragsunabhängige Sonderleistung Bedenken. Zu bedenken ist zunächst, dass die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs zur Frage, wann eine beitragsunabhängige Sonderleistung vorliegt, sich in jüngerer Zeit erheblich entwickelt hat. Insbesondere steht nun fest, dass nach der Rechtsprechung ein Eintrag in Anhang IIa der VO 1408/71 allein nicht ausreicht, um der grundsätzlichen Exportverpflichtung zu entgehen; vielmehr muss ein solcher Eintrag nach objektiven Kriterien und insbesondere unter Berücksichtigung des Parteiwillens auszulegen, wobei eine enge Auslegung zu greifen hat. Dabei fällt fair die Hilflosenentschädigung nach schweizerischem Recht insbesondere ins Gewicht, dass die ihre inhaltliche Charakterisierung mit dem Inkrafttreten des FZA nicht gewechselt hat, sondern dass einzig die Finanzierung neu geregelt wurde. Hier ist ferner zu berücksichtigen, dass nach Art. 103 Abs. 1 AHVG der bisher von der öffentlichen Hand ausgerichtete Beitrag um diejenige Summe tiefer ausfällt, mit der die öffentliche Hand die Hilflosenentschädigung finanziert; damit bezahlt die öffentliche Hand trotz der mit Blick auf die Vermeidung der Exportverpflichtung vorgenommenen Gesetzesänderung im Ergebnis frankenmässig nicht einen höheren Betrag. Dabei fällt schliesslich ins Gewicht, dass der Europäische Gerichtshof bei der Prüfung der Frage, ob eine Beitragsunabhängigkeit vorliegt, darauf abstellt, wer „in Wirklichkeit“ die betreffenden Beiträge erbringt 4 ." (Doc. XVIIbis) Il TCA constata che nella già sentenza Jauch la CGCE ha ritenuto di carattere contributivo l'assegno di assistenza austriaco sulla base delle seguenti considerazioni: " Per contro, per quanto riguarda l'aumento dei contributi di assicurazione malattia, il governo austriaco stesso riconosce che tale aumento è stato deciso per compensare la riduzione del trasferimento di risorse finanziarie contributive dell'assicurazione pensione agli enti che gestiscono l'assicurazione malattia, in ragione del fatto che lo scopo stesso di tale riduzione è quello di diminuire, fino a concorrenza dei dovuti limiti, il contributo federale all'assicurazione pensione e ricavare così le risorse necessarie per il finanziamento di tale prestazione ha potuto essere realizzato senza modifica delle prestazioni di malattia, di vecchiaia e d'infortunio, grazie all'aumento dei contributi di assicurazione contro il rischio malattia. Il nesso, invero indiretto, con i contributi di assicurazione-malattia è tanto più stretto, quanto il prelievo operato sulle risorse dell'assicurazione malattia lo è sulla parte contributiva degli introiti. Pertanto, l'assegno di assistenza presenta carattere contributivo." (punto 33) 2.14. Interpellato dal TCA in merito alla giurisprudenza della CGCE qui sopra

riassunta, con scritto 24 marzo 2005 l'UFAS ha formulato le seguenti osservazioni: " (...) Per quanto riguarda l'iscrizione degli assegni per grandi invalidi nell'allegato II a del regolamento (CEE) n. 1406/71, in occasione dei negoziati per l'Accordo sulla libera circolazione delle persone (ALC) la Svizzera ha ottenuto che nel protocollo relativo all'Allegato II all'ALC venisse inserito il testo seguente: " Assegni per grandi invalidi Gli assegni per grandi invalidi previsti dalla legge federale sull'assicurazione per la vecchiaia e per i superstiti e dalla legge federale sull'assicurazione per l'invalidità saranno iscritti nel testo dell'allegato II all'Accordo sulla libera circolazione delle persone, all'allegato II bis del regolamento n. 1408/71, con decisione del Comitato misto, a decorrere dall'entrata in vigore della revisione di tali leggi stando alla quale tali prestazioni sono esclusivamente finanziate dai poteri pubblici." Il 1° giugno 2002 è entrata in vigore contemporaneamente all'ALC la modifica dell'articolo 102 capoverso 2 LAVS, concerne il finanziamento degli assegni per grandi invalidi. Il relativo adeguamento dell'ALC è avvenuto mediante una decisione del Comitato misto del 15 luglio 2003, entrata in vigore lo stesso giorno con effetto a partire dal 1° giugno 2002. La sentenza della Corte di giustizia delle Comunità europee in re Jauch (Rs. C-215/99) è stata pronunciata l'8 marzo 2001, vale a dire dopo la sottoscrizione dell'ALC (21 giugno 1999). L'articolo 16 capoverso 2 ALC prevede che, nella misura in cui l'applicazione dell'Accordo implica nozioni di diritto comunitario, si tiene conto della pertinente giurisprudenza della Corte di giustizia delle Comunità europee precedente alla data della sua firma. La giurisprudenza della Corte successiva alla firma dell'Accordo verrà comunicata alla Svizzera. Il Comitato misto può determinare, su richiesta di una delle parti contraenti, le implicazioni di tale giurisprudenza. La Svizzera non deve quindi adottare automaticamente la giurisprudenza della Corte successiva al 21 giugno 1999. Il Comitato misto addetto all'ALC ha approvato l'iscrizione degli assegni per grandi invalidi nell'Allegato II bis al regolamento (CE) n. 1408/71 (attuando ciò che era stato precedentemente deciso nei negoziati tra la Svizzera e la CE ed i suoi Stati membri) quando la sentenza della Corte in re Jauch era già stata pronunciata. Un accordo raggiunto al termine di negoziati non può essere annullato da una sentenza di altro tenore emessa successivamente. Non riteniamo quindi applicabile agli assegni per grandi invalidi previsti dalla legislazione svizzera la citata giurisprudenza della Corte. Il Tribunale federale delle assicurazioni ha peraltro confermato che gli assegni per grandi invalidi non possono essere esportati (BGE 130 V 253, consid. 2.3, p. 256 segg.)." (Doc. XIV) L'art. 16 cpv. 2 ALC prevede che: " nella misura in cui l'applicazione del presente Accordo implica nozioni di diritto comunitario, si terrà conto della giurisprudenza pertinente della Corte di giustizia delle Comunità europee precedente alla data della sua firma. La giurisprudenza della Corte successiva alla firma del presente Accordo verrà comunicata alla Svizzera. Per garantire il corretto funzionamento dell'Accordo, il comitato misto determina, su richiesta di una delle parti contraenti, le implicazioni di tale giurisprudenza." Il Tribunale federale ha stabilito che, a determinate condizioni, la giurisprudenza della CGCE posteriore agli Accordi bilaterali può essere comunque presa in considerazione per interpretare le relative disposizioni. In particolare, in una sentenza pubblicata in DTF 130 II 1, l'Alta Corte ha rilevato: " Der Gerichtshof hatte sich in früheren Urteilen, insbesondere vor dem gemäss Art. 16 Abs. 2 Satz 1 FZA massgeblichen Zeitpunkt des 21. Juni 1999, hierzu nicht geäußert. Damit ist das Bundesgericht an die Interpretation der einschlägigen Bestimmungen durch den Gerichtshof im Urteil Akrich nicht gebunden. Trotzdem kann der Entscheid des Gerichtshofs - wie die seither ergangene Rechtsprechung überhaupt - bei der Auslegung von Art. 3 Anhang I FZA mitberücksichtigt werden (vgl. in Bezug auf Art. 16

FZA: KAY HAILBRONNER, Freizügigkeit nach EU-Recht und dem bilateralen Abkommen, Zeitschrift für Europarecht 5/2003 S. 51 f.; SUSANNE LEUZINGER-NAEF, Sozialversicherungsgerichtsbarkeit und Personenfreizügigkeitsabkommen Schweiz-EG, SJZ 99/2003 S. 201 f.; THOMAS COTTIER/ERIK EVTIMOV, Probleme des Rechtsschutzes, in: Thomas Cottier/Matthias Oesch [Hrsg.], Die sektoriellen Abkommen Schweiz-EG, 2002, S. 188 f. und 200; FABRICE FILLIEZ, Application des accords sectoriels par les juridictions suisses: quelques repères, in Daniel Felder/Christine Kaddous [Hrsg.], Bilaterale Abkommen Schweiz-EU, 2001, S. 203-205; ALOIS LUSTENBERGER/RAYMOND SPIRA, Das Verfahren in zwischenstaatlichen Fällen gemäss Abkommen, in Erwin Murer [Hrsg.], Das Personenverkehrsabkommen mit der EU und seine Auswirkungen auf die soziale Sicherheit der Schweiz, 2001, S. 77 und 91; TOBIAS JAAG, Die Beziehungen zwischen der Schweiz und der Europäischen Union, ZSR 119/2000 I S. 233 und 246 f.)." (DTF 130 II 10-11) Vedi pure: STFA del 25 ottobre 2002 nella causa P., H 377/01; B. Kahil-Wolff, "Struktur und Anwendung des Freiheitsabkommens Schweiz/EG", pag. 23 pubblicato nel volume Die Durchführung des Abkommens EU/CH über die Personenfreizügigkeit (Teil Soziale Sicherheit) in der Schweiz, San Gallo 2001 pag. 9 seg. (23); R. Mosters - A. Epiney, "L'accord sur la libre circulation des personnes: un aperçu" in Assujettissement, cotisation et questions connexes selon l'ALC, Ed. Stämpfli, Berna 2004 pag. 13 seg. (23); A. Epiney, "Zur Bedeutung der Rechtsprechung des EVGH..." in ZBJV 2005 pag. 1 seg.). In DTF 130 II 113 l'Alta Corte ha ribadito che: " Du moment que l'art. 3 al. 1, al. 2 et al. 5 annexe I ALCP est calqué sur l'es art. 10 et 11 du Règlement (CEE) n° 1612/68, son interprétation doit se faire en tenant compte de la jurisprudence antérieure au 21 juin 1999 qui a été rendue en la matière par la Cour de justice (cf. arrêt 2A. 238/2003 du 26 août 2003, consid. 5.1; KAY HAILBRONNER, Freizügigkeit nach EU-Recht und dem bilateralen Abkommen mit der Schweiz über die Freizügigkeit von Personen, in Zeitschrift für Europarecht [EuZ] 2003 p. 48 ss, 50/51). Les arrêts rendus postérieurement à cette date peuvent, le cas échéant, être utilisés en vue d'interpréter l'Accord sur la libre circulation des personnes (cf. ATF 130 II 1 consid. 3.6.2 et les nombreuses références à la doctrine), surtout s'ils ne font que préciser une jurisprudence antérieure (cf. HAILBRONNER, op. cit., p. 52)." (DTF 130 II 119-120) Il TCA constata che nella citata sentenza Jauch la CGCE ha fatto esplicito riferimento ad una precedente sentenza Molenaar resa il 5 marzo 1998 (causa C 160/96) per quel che concerne la definizione di prestazione previdenziale ai sensi dell'art. 4 cpv. 1 lett. a del regolamento n. 1408/71, soggetta all'esportazione (cfr. punti 25-26, 28 sentenza Jauch). Come nel caso dell'assegno di cura austriaco (Pflegegeld), nella causa Molenaar si trattava di una prestazione destinata " a coprire le spese determinate dallo stato di mancanza di autonomia delle persone assicurate, cioè dalla necessità permanente da parte loro di ricorrere, in ampia misura, all'ausilio di altre persone per compiere gli atti della vita normale (igiene personale, alimentazione, deambulazione, cura dell'abitazione ecc.)" (punto 4 sentenza Molenaar) . A tal riguardo, ricordando che un a prestazione può essere considerata prestazione previdenziale se è attribuita ai beneficiari, prescindendo da ogni valutazione individuale e discrezionale delle loro esigenze personali, in base ad una situazione legalmente definita e se si riferisce ad uno dei rischi espressamente elencati nell'art. 4, n. 1, del regolamento n. 1408/71, la CGCE nella citata sentenza Molenaar ha rilevato: " In ordine alla prima di tali due condizioni, è pacifico che le disposizioni relative alla concessione delle prestazioni dell'assicurazione mancanza di autonomia attribuiscono ai beneficiari un diritto legalmente definito. Per quanto riguarda la seconda condizione, le prestazioni dell'assicurazione

mancanza di autonomia mirano ad estendere, soprattutto dal punto di vista economico, l'autonomia delle persone dipendenti dall'altrui assistenza. In particolare, il sistema realizzato tende ad incoraggiare la prevenzione e la riabilitazione anziché il ricorso alle cure e a favorire il ricorso alle cure a domicilio anziché presso centri di cura. Prestazioni di questo tipo hanno dunque essenzialmente l'obiettivo di integrare le prestazioni dell'assicurazione malattia, alla quale esse sono d'altronde connesse sul piano dell'organizzazione, al fine di migliorare le condizioni di salute e di vita delle persone dipendenti dall'altrui assistenza. Di conseguenza, anche se presentano caratteristiche loro proprie, siffatte prestazioni debbono essere considerate alla stregua delle «prestazioni di malattia» ai sensi dell'art. 4, n. 1, lett. a), del regolamento n. 1408/71." (cfr. la massima della sentenza) Da questo profilo, la sentenza Jauch, benché resa posteriormente alla firma dell'Accordo sulla libera circolazione dovrebbe essere presa in considerazione (cfr. art. 16 cpv. 2 ALC). Si potrebbe così sostenere che vista l'analogia con i "Pflegegeld" tedesco e austriaco, anche l'assegno grandi invalidi, rientra nel novero delle prestazioni sociali di cui all'art. 4 cpv. 1 e nonché quelle secondo l'art. 4 cpv. 2 bis del regolamento n. 1408/71 e sarebbe conseguenza esportabile (cfr. in merito Landolt, art. cit., ZIAS pag. 131 e pag. 148; idem, Das Soziale Pflegesicherungssystem, Berna 2002, nota a piè pagina n. 29, pag. 8s 9). In realtà la sentenza Jauch contiene pure un aspetto del tutto nuovo nella misura in cui solo in tale sentenza la CGCE ha espressamente dichiarato non costituiva l'iscrizione di una prestazione all'allegato Ibis del regolamento n. 1408/71 per escludere l'esportabilità (cfr. H. Landolt, art. cit. in ZIAS 2001 pag. 133-134 e 147). A mente del TCA si tratta di una circostanza decisiva che rende tale giurisprudenza inapplicabile in quanto emessa dopo la firma dell'ALC (cfr. DTF 130 II 9: "Das erwähnte Urteil datiert indes aus der Zeit nach der Unterzeichnung des Abkommens am 21. Juni 1999, so dass die Interpretation durch den Gerichtshof laut Art. 16 Abs. 2 FZA für die Anwendung des Abkommens nicht verbindlich ist."; B. Kahil-Wolff, "L'Accord sur la libre circulation des personnes Suisse-CE et le droit des assurances sociales" in SJ 2001 II pag. 81 seg. (85-86); A. Epiney, "Zur Bedeutung der Rechtsprechung des EuGH..." ZBJ V 2005 pag. 2 seg. (15-22). Infine va ricordato che, secondo l'art. 17 ALC ("Evoluzione del diritto"): " Non appena una parte contraente avvia il processo d'adozione di un progetto di modifica della propria normativa interna, o non appena sopravvenga un cambiamento nella giurisprudenza degli organi le cui decisioni non sono soggette a un ricorso giurisdizionale di diritto interno in un settore disciplinato dal presente Accordo, la parte contraente in questione ne informa l'altra attraverso il Comitato misto. Il Comitato misto procede a uno scambio di opinioni sulle implicazioni di una siffatta modifica per il corretto funzionamento dell'Accordo." Sugli art. 16 e 17 ALC, cfr. A. Lustengerger - R. Spira, "La procédure selon l'accord dans des cas interétatiques", in L'accord sur la libre circulation des personnes avec l'UE et ses effets à l'égard de la sécurité sociale suisse, pag. 76-78 e 90-93. 2.15. In almeno due sentenze pubblicate il TFA ha già fatto allusione alla non esportabilità dell'assegno per grandi invalidi. In DTF 130 V 145 = Pratique VSI 2004 pag. 181 l'Alta Corte ha rilevato: " Im erwähnten Anhang IIa sind für die Schweiz gemäss FZA (Anpassung h gemäss Anhang II Abschnitt A Ziff. 1 FZA in der hier massgebenden, vor In-Kraft-Treten des Beschlusses Nr. 2/2003 des Gemischten Ausschusses EU-Schweiz vom 15. Juli 2003 zur Änderung des Anhangs II [Soziale Sicherheit] des Abkommens zwischen der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten einerseits und der Schweizerischen Eidgenossenschaft andererseits über die Freizügigkeit, der die Hilflosenentschädigung hinzugefügt hat, geltenden Fassung) die bundesrechtlich geregelten Ergänzungsleistungen sowie gleichartige in den kantonalen

Rechtsvorschriften vorgesehene Leistungen, Hirtefallrenten der Invalidenversicherung gemäss Art. 28 Abs. 1 bis IVG sowie beitragsunabhängige Mischleistungen bei Arbeitslosigkeit nach den kantonalen Rechtsvorschriften aufgeführt. Ausserordentliche AHV/IV-Renten sind hingegen weder hier noch andernorts von der Exportpflicht ausgenommen (ALESSANDRA PRINZ, Auswirkungen des Freizügigkeitsabkommens auf die AHV- und IV-Leistungen, in: Soziale Sicherheit [CHSS] 2002 S. 83 in fine; BETTINA KAHIL-WOLFF, L'accord sur la libre circulation des personnes Suisse-CE et le droit des assurances sociales, in: SJ 2001 II S. 126 f. sowie FN 300; vgl. auch das IV-Rundschreiben Nr. 182 des BSV vom 18. Juli 2003, Ziffer 3). Daraus folgt, dass die - auf Grund des Wegzugs nach Deutschland erfolgte - Einstellung der der Beschwerdeführerin seit 1. November 1996 ausgerichteten ausserordentlichen AHV-Altersrente per 1. Januar 2003 zu Unrecht erfolgt ist." (DTF 130 V 149) In DTF 130 V 256, il TFA ha sottolineato: " Art. 10a Abs. 1 der Verordnung Nr. 1408/71, der ausschliesslich beitragsunabhängige Sonderleistungen betrifft, in Verbindung mit Anhang IIa dieser Verordnung in der Fassung gemäss FZA (Anpassung h gemäss Anhang II Abschnitt A Ziff. 1 FZA) nimmt, was die im vorliegend allein interessierenden IVG geregelten Leistungen betrifft, einzig die Härtefallrenten und (seit Inkrafttreten des Beschlusses Nr. 2/2003 des Gemischten Ausschusses EU-Schweiz vom 15. Juli 2003 zur Änderung des Anhangs II [Soziale Sicherheit] des Abkommens zwischen der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten einerseits und der Schweizerischen Eidgenossenschaft andererseits über die Freizügigkeit) die Hilflosenentschädigung von der Exportpflicht aus. Für die Viertelsrente findet sich indessen in der Verordnung einschliesslich ihrer Anhänge in der Fassung gemäss FZA nirgends eine Ausnahme." 2.16. In conclusione, vista l'iscrizione dell'assegno per grandi invalidi nell'Allegato IIbis del Regolamento, dopo una apposita revisione delle leggi federali e una decisione del Comitato misto, e richiamata la giurisprudenza federale appena citata, questo Tribunale ritiene che questa prestazione non possa essere esportata. L'assegno per grandi invalidi non può dunque essere versato alla ricorrente residente in Francia. Sta all'Alta Corte, se lo riterrà opportuno, precisare la propria giurisprudenza (cfr. DTF 130 V 404; DTF 131 V 49), in particolare se occorre riferirsi alla sentenza Jauch (comunque posteriore alla data della firma dell'ALC e anteriore alla citata decisione del Comitato misto) ed in caso di risposta positiva stabilire se l'assegno per grandi invalidi costituisce realmente una prestazione speciale. La decisione su opposizione contestata va dunque confermata, anche per altri motivi oltre a quelli addotti dall'Ufficio AI.

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