

## **TI\_GERICHTE 32.2013.82 vom 13. Juni 2013**

TI Tribunale d'appello, 2013-06-13, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_32.2013.82](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_32.2013.82)

FR: TI\_GERICHTE 32.2013.82 du 13 juin 2013

IT: TI\_GERICHTE 32.2013.82 del 13 giugno 2013

### **Regeste**

Confermata la decisione incidentale con cui l'Ufficio AI ha momentaneamente negato la visione degli atti. L'assicurato non prova l'esistenza di un danno irreparabile. Nella fattispecie neppure é ravvisabile un interesse tutelabile mentre che l'istruttoria giustifica un'iniziale riserbo degli atti

### **Erwägungen**

#### **E. 30**

giorni dalla notifica della decisione su opposizione o della decisione che non può essere impugnata mediante opposizione (art. 60 cpv. 1 LPGa). La decisione con la quale viene rifiutata la visione degli atti va emessa sottoforma di decisione incidentale non soggetta a opposizione e direttamente impugnabile davanti al TCA (SVR 1996 IV Nr. 68 pag. 199; cfr. anche Müller, Das Verwaltungsverfahren in der Invalidenversicherung, Berna 2010, § 24, nota marginale 1464 pag. 279 e Kieser, ATSG – Kommentar, 2009, ad art. 49 n. 24 pag. 615-616, ad art. 52 n. 29-30 pag. 660 e ad art. 60 n. 4 pag. 749 ; entrambi con riferimenti giurisprudenziali e dottrinali). L'assicuratore può subordinare a una domanda scritta la consultazione degli atti (art. 8 cpv. 1 OPGA) e l'avente diritto può pretendere in ogni tempo la visione degli stessi (DTF 132 V 387 consid. 6.2 pag. 391; Müller, op. cit., note marginali 1461-1462 pag. 278 e Kieser, op. cit., ad art. 42 n. 14 pag. 534 e n. 27-31 pag. 538-539 e ad art 47 n. 21-25 pag. 599-600). Presupposto per un ricorso contro una decisione incidentale con la quale viene rifiutato il diritto alla visione degli atti è l'esistenza di un danno non altrimenti riparabile ( in questo senso, nella DTF 138 V 271, chiamata a pronunciarsi circa la deferibilità al Tribunale federale di giudizi cantonali e del Tribunale amministrativo federale su ricorsi contro decisioni degli uffici AI concernenti l'allestimento di perizie mediche nella misura in cui non sono stati esaminati motivi di ricusa, l'Alta Corte ha rilevato che l'ordine di predisporre una perizia costituisce una decisione incidentale impugnabile, tra l'altro, solo se provoca un danno non altrimenti riparabile: "(...) Bei der Anordnung des Gutachtens handelt es sich um eine Zwischenverfügung (Art. 55 Abs. 1 ATSG in Verbindung mit Art. 5 Abs. 2 und Art. 46 VwVG [SR 172.021]). Eine solche kann unter anderem dann angefochten werden, wenn sie einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken kann (Art. 46 Abs. 1 lit. a VwVG, BGE 132 V 93 E. 6.1 S. 106). (...)” (DTF 138 V 271 consid. 1.2.1) precisando che "(...) 3.1 Beim Vorliegen eines nicht wieder gutzumachenden Nachteils wird der Regelfall der Nichtanfechtbarkeit einer Zwischenverfügung durchbrochen. Damit sollen Lücken im Individualrechtsschutz verhindert werden. Unter dem Blickwinkel der Verfahrensgrundrechte genügt es, wenn eine Instanz im funktionellen Instanzenzug die Verfahrensgarantien nach Art. 6 Ziff. 1 EMRK und Art. 29 ff. BV sowie effektiven Rechtsschutz im Einzelfall gewährleistet (vgl. BGE 122 V 47 E. 3 S. 54). Art. 6 EMRK gewährt den Zugang zu einem Gericht, aber kein Recht auf

eine zweite Instanz (MARK E. VILLIGER, Handbuch der Europäischen Menschenrechtskonvention, 2. Aufl. 1999, S. 454 Rz. 693; HAEFLIGER/SCHÜRMAN, Die Europäische Menschenrechtskonvention und die Schweiz, 2. Aufl. 1999, S. 162 f.). Ferner geht das Recht auf wirksame Beschwerde gemäss Art. 13 EMRK in den (unter verschiedenen Aspekten) weitergehenden Erfordernissen des Art. 6 Ziff. 1 EMRK auf (BGE 137 I 128 E. 4.4.3 S. 133; FROWEIN/PEUKERT, EMRK-Kommentar, 3. Aufl. 2009, N. 10 zu Art. 6 EMRK). Erfordert kein drohender unumkehrbarer Nachteil einen gerichtlichen Zwischenentscheid, so ist auch die Rechtsweggarantie des Art. 29a BV nicht tangiert. Ebenso garantiert Art. 6 Ziff. 1 EMRK den Zugang zu Rechtsmittelinstanzen nur im Rahmen einer gegebenen Zuständigkeit (vgl. VILLIGER, a.a.O., S. 273 Rz. 430). (...)" (DTF 138 V 271 consid. 3.1 pag. 278) . Al riguardo Müller, dopo aver indicato espressamente la decisione di rifiuto di visionare gli atti quale esempio di decisione incidentale (Müller, op. cit., nota marginale 2210 pag. 433), rileva che "(...) die Zwischenverfügungen sind mit Beschwerde beim kantonalen Versicherungsgericht anfechtbar. Voraus-setzung ist ein nicht wieder gutzumachender Nachteil (siehe dazu K IESER , Kommentar, Rz 10 zu Art. 56), wobei ein recht-licher und nicht bloss faktischer Nachteil verlangt wird und somit auch nicht mit einem für die Beschwerde führende Partei günstigen Endentscheid nicht oder nicht vollständig behebbar ist (vgl. BGE 134 III 190 E. 2.1; BGE 133 V 645 E. 2.1). Die Beschwerdefrist beträgt nicht 10, sondern 30 Tage (vgl. BGE 132 V 418 ff.). (...)" (Müller, op. cit., nota marginale 2212 pag. 433). Dal canto suo Kieser osserva che "(...) damit steht die Beschwerde bei prozess- und verfahrensleitenden Verfügungen nur offen, wenn andernfalls ein nicht wieder gutzumachender Nachteil resultiert. Dabei genügt ein tatsächlicher Nachteil, welcher freilich dann nicht gegeben ist, wenn mit der Anfechtung der Zwischenentscheids eine Verlängerung oder Verteuerung des Verfahrens vermieden werden soll (vgl. BGE 120 Ib 100). Ob ein entsprechender Nachteil gegeben ist, wird anhand verschiedener Kriterien beurteilt, wobei jenes Merkmal herangezogen wird, welches dem angefochtenen Entscheid am besten entspricht. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts kann ein solcher Nachteil auch gegeben sein, wenn er durch ein für die Partei günstiges Endurteil voll-ständig beseitigt würde (vgl. BGE 124 V 87; Zusammenfassung der weiteren Rechtsprechung bei S CARTAZZINI , 318 ff.). Bejaht wird ein solcher Nachteil etwa, wenn die Frage der Befangenheit der Sachverständigen Person umstritten ist (vgl. SVR 2001 IV Nr. 14; zur Notwendigkeit, bei entsprechenden Einwänden eine Verfügung zu erlassen, vgl ATSG-Kommentar, Art. 44 N 22), wenn es um die Abnahme eines gefährdeten Beweismittels geht (vgl. ZAK 1988 524) oder wenn die Gewährung der unentgeltlichen Vertretung strittig ist (vgl BGE 100 V 62 f.). Bei Sistierungsverfügungen wird in der Rechtsprechung des Bundesgerichts der nicht wieder gutzumachende Nachteil in der Regel verneint (vgl. SVR 1996 IV Nr. 93, 1997 ALV Nr. 84). (...)" (Kieser, op. cit., ad art 56 n. 10 pag. 705). 2.4. Nella fattispecie dagli atti risulta quanto segue. Con lettera del 22 ottobre 2012 – in ossequio all’obbligo di informare evidenziato tanto nella comunicazione del 15 ottobre 2009 quanto nella decisione del 9 settembre 2010 con cui è stato confermato il diritto alla rendita intera (cfr. doc. AI 80/1-2 e 82/1-4); in particolare laddove è evidenziato che deve essere comunicato all’Ufficio Invalidità tempestivamente il cambiamento delle entrate o delle condizioni patrimoniali, p. es. inizio o cessazione di un’attività lavorativa – l’assicurato ha comunicato all’amministrazione che "(...) tengo la gerenza della ditta \_\_\_\_\_ che ora si chiama \_\_\_\_\_, vi tengo presente che prendo come paga all’anno di CHF 1'000.--. (...)" (doc. AI 84/1). Con scritti 26 ottobre 2012 e 10 gennaio 2013, nell’ambito della revisione

intrapresa d'ufficio, l'Ufficio AI ha trasmesso all'avv. \_\_\_\_\_, all'epoca patrocinatore dell'insorgente, il questionario relativo alla revisione della rendita d'invalidità (doc. AI 85/1 e il formulario riempito dall'assicurato l'8 novembre 2012 sub doc. AI 85/2-5) e la copia del richiamo del questionario medico trasmesso al dr. \_\_\_\_\_ il 12 novembre 2012 (doc. AI 86/1-2 e il rapporto sulla revisione delle prestazioni del 23 gennaio 2013 sub doc. AI 88/1-6). Con lettera del 22 gennaio 2013 (doc. AI 87/1-2), sempre inviata all'avv. \_\_\_\_\_, l'Ufficio AI ha trasmesso una richiesta informazioni del seguente tenore: " (...) allo scopo di completare gli atti in fase d'istruttoria, necessitiamo acquisire i dati economici relativi all'attività accessoria dell'assicurato ed alcune informazioni supplementari e più precisamente: 1. Tipo dell'attività accessoria; 2. Genere dell'attività svolta (ripartizione oraria tra lavoro direttivo e attività operative – indicare in che percentuale sono svolte le singole mansioni sull'arco della giornata e della settimana – DARE INDICAZIONI PRECISE); 3. Conti annuali (ossia bilanci, conti economici e relativi allegati), le dichiarazioni fiscali e le notifiche di tassazione dall'inizio dell'attività ad oggi; 4. in quali percentuali sono ancora svolte le diverse mansioni indicate al punto 2. Si precisa che lo scopo prioritario dell'assicurazione invalidità è quello di reinserire gli assicurati nel mondo del lavoro. La summenzionata documentazione è indispensabile allo scopo di quantificare la perdita economica dovuta al danno alla salute e conseguentemente valutare le eventuali possibilità reintegrative nell'azienda oppure il altre attività. Ricordiamo che l'assicurato e i suoi congiunti devono collaborare gratuitamente all'esecuzione delle varie leggi d'assicurazione sociale. Colui che rivendica prestazioni assicurative deve fornire gratuitamente tutte le informazioni necessarie per accertare i suoi diritti e per stabilire le prestazioni assicurative (Art. 28 LPGGA). (...)" (doc. AI 87/1) Con lettera 11 febbraio 2013 l'assicurato ha così risposto alla richiesta d'informazione del 22 gennaio 2013: " (...) In riferimento alla Vostra lettera del 22 gennaio u.s. posso sicuramente rispondere alle domande affinché possiate completare la fase istruttoria sul mio conto: 1. Presto il mio nome quale titolare di una ditta di pulizia, \_\_\_\_\_, di \_\_\_\_\_ 2. Non svolgo alcuna attività lavorativa, né tecnicamente, né amministrativamente. 3. Attualmente, non percepisco alcun stipendio; in futuro è stata concordata una quota di 1'000.-- fr. annui, probabilmente a partire da agosto p.v. Vi informerò tempestivamente appena la data sarà fissata definitivamente. 4. Allo 0% come indicato al punto 2. Il mio stato di salute, come certificato dai miei medici curanti e come in ogni momento posso dimostrare personalmente non mi permette di svolgere qualsivoglia attività lavorativa. (...)" (doc. AI 92/1) Come visto sopra, oggetto del contendere è sapere se a ragione l'Ufficio AI ha rifiutato l'invio degli atti (cfr. consid. 2.2). Deve innanzitutto essere rilevato che l'insorgente non ha fornito alcuna indicazione, neppure un indizio e tantomeno una prova, circa l'esistenza di un danno non altrimenti riparabile da lui subito a causa della decisione incidentale qui impugnata. Va qui ricordato che se, da una parte, la procedura davanti al TCA è retta dal principio inquisitorio, secondo cui i fatti rilevanti per il giudizio devono essere accertati d'ufficio dal giudice, dall'altra si rileva che questo principio non è però assoluto, atteso che la sua portata è limitata dal dovere delle parti di collaborare all'istruzione della causa (DTF 122 V 158 consid. 1a, 121 V 210 consid. 6c con riferimenti). Il dovere processuale di collaborazione comprende in particolare l'obbligo delle parti di apportare – ove ciò fosse ragionevolmente esigibile – le prove necessarie, avuto riguardo alla natura della disputa e ai fatti invocati, ritenuto che altrimenti rischiano di dover sopportare le conseguenze della carenza di prove (DTF 117 V 264 consid. 3b con riferimenti). Già solo per questa ragione (assenza totale della prova di un danno non

altrimenti riparabile), conformemente alla succitata giurisprudenza (cfr. consid. 2.3), il ricorso deve dunque essere respinto. Al riguardo va qui ancora evidenziato che, nel commento agli art. 92 e 93 della LTF che regolano le decisioni pregiudiziali e incidentali nella procedura di ricorso, circa la motivazione del danno irreparabile, Donzallaz rileva che “(...) Savoir si un acte crée ou non un dommage irréparable est une question de droit qui doit être examinée d’office par le Tribunal fédéral au titre de conditions de recevabilité du recours. Selon la jurisprudence, il appartient pourtant au recourant d’alléguer et d’établir la possibilité que la décision incidente lui cause un dommage irréparable, à moins que celui ne fasse d’emblée aucun doute (...)” (Yves Donzallaz, Loi sur le Tribunal fédéral, Commentaire, Berna 2008, ad art. 92 e 93, nota marginale 3335 pag. 1241). Nel caso in esame l’insorgente – seppur rappresentato da un avvocato – non si è confrontato in maniera adeguata con tale requisito né ha invocato e tantomeno sostanziato l’esistenza di un danno irreparabile. Nella misura in cui si volesse, per pura ipotesi di lavoro, ammettere che l’insorgente faccia valere l’esistenza di un danno non altrimenti riparabile laddove adduce che senza la visione dell’incarto egli non era in grado né di rispondere né di giudicare la fondatezza delle domande postegli dall’amministrazione nella succitata lettera del 22 gennaio 2013 – con il ricorso egli sostiene infatti che “(...) 11. Il diritto di far amministrare delle prove presuppone tuttavia che il fatto da provare sia pertinente, che il mezzo di prova proposto sia necessario per constatare questo fatto e che la domanda sia formulata nelle forme e nei tempi prescritti (2C\_395/2011 consid. 2.1) 8 . 12. A tale proposito si fa notare che la richiesta di informazioni avanzata con lettera 22 gennaio 2013, non permetteva nemmeno di valutare la fondatezza o meno della richiesta stessa. 13. Le ragioni a fondamento di una richiesta di informazioni, così la richiesta di prove in ambito giudiziario, devono essere chiare, circoscritte e giustificate, o quanto meno conosciute da colui le cui informazioni riguardano. 14. In caso contrario si cade nell’ambito di una fishing expedition, per altro non ammessa. 15. Un accesso agli atti si rileva quindi del tutto giustificato per poter indagare la fondatezza di un’informazione. (...)” (I) – valgono le seguenti considerazioni. Con la prima domanda del 6 febbraio 2013 (comunicando di essere subentrato all’avv. \_\_\_\_\_ e riferendosi espressamente alla richiesta d’informazioni del 22 gennaio 2013) l’avv. RA 1 ha chiesto la trasmissione dell’incarto onde potersi determinare e fornire le informazioni richieste (cfr. doc. AI 89/1). Ora, vista la sua comunicazione del 22 ottobre 2012 e il tenore delle conseguenti domande formulategli il 22 gennaio 2013 (doc. AI 84/1 e 87/1-2 entrambi sopra riprodotti in esteso), all’insorgente, patrocinato da un avvocato, non poteva sfuggire che l’intento dell’Ufficio AI era quello di quantificare (nell’ambito della procedura di revisione intrapresa d’ufficio) la sua effettiva perdita economica dovuta al danno alla salute ritenuta l’entrata di fr. 1'000.-- annui da lui stesso spontaneamente dichiarata. In ogni caso, la necessità di poter disporre degli atti del suo incarto onde potersi determinare e fornire le informazioni richieste (cfr. doc. AI 89/1), è stata di fatto superata dal fatto che già l’11 febbraio 2013 l’insorgente ha risposto personalmente alle domande postegli (cfr. doc. AI 92/1 sopra riprodotto in esteso). In questo senso non è ravvisabile alcun interesse tutelabile nelle successive richieste di trasmissione degli atti formulate il 25 febbraio e il 1. marzo 2013 (doc. AI 100/1 e 102/1). Per completezza giova qui formulare infine ancora le seguenti considerazioni. Per quanto attiene il paventato rischio che fosse “(...) in corso una perizia senza che mi sia data la possibilità di porre quesiti o di eventualmente contestare il perito (...)” (doc. AI 102/1) – a prescindere dal fatto che essendo patrocinato da un legale vi è da presupporre la conoscenza della giurisprudenza federale di cui alle DTF 137 V 210 e 138 V 271 – , va qui ribadito che

già il 10 gennaio 2013 l'Ufficio AI aveva trasmesso in copia al precedente patrocinatore, l'avv. \_\_\_\_\_, il richiamo del questionario medico trasmesso al dr. \_\_\_\_\_ e, pertanto, nemmeno vi erano fondati motivi per temere uno scorretto agire da parte dell'amministrazione. Inoltre – a differenza della fattispecie decisa dal Tribunale amministrativo del Canton \_\_\_\_\_ nella sopra citata sentenza del 31 agosto 1995 pubblicata in SVR 1996 IV Nr. 68 pag. 199 (in quell'evenienza la procedura di accertamento durava già da 13 mesi, nessuna circostanza particolare si opponeva alla trasmissione degli atti richiesti, la perizia predisposta per l'accertamento della capacità lavorativa era già stata sicuramente resa ed era pertanto dato un interesse ad una tempestiva visione degli atti) – nel caso concreto la procedura di revisione d'ufficio è stata avviata il 26 ottobre 2012 (doc. AI 85/1) e allorquando il 6 febbraio 2013 l'avv. RA 1 ha chiesto per la prima volta la trasmissione degli atti (doc. AI 89/1) l'istruttoria era da poco iniziata. Del resto, viste le contraddittorie informazioni rese – con lettera 22 ottobre 2012 ha dichiarato di prendere una paga annua di fr 1'000.-- (cfr. doc. AI 84/1), nel questionario relativo alla revisione della rendita dell'8 novembre 2012 non ha dichiarato alcun reddito (cfr. doc. AI 85/2-5) e nella lettera dell'11 febbraio 2013 ha risposto di non percepire alcun stipendio precisando che una quota annua di fr. 1'000.-- è stata concordata per il futuro probabilmente a partire dall'agosto 2013 (cfr. doc. 92/1) –, ai fini dell'istruttoria e onde poter pervenire alla verità, un iniziale riserbo degli atti per poter fare chiarezza circa l'entità e l'inizio di un eventuale reddito dell'insorgente appare giustificato. Visto tutto quanto precede, la decisione impugnata deve pertanto essere confermata. 2.6. L'assicurato ha formulato istanza di assistenza giudiziaria con gratuito patrocinio. I presupposti (cumulativi) per la concessione dell'assistenza giudiziaria sono in principio dati se l'istante si trova nel bisogno, se l'intervento dell'avvocato è necessario o perlomeno indicato e se il processo non è palesemente privo di esito positivo (DTF 125 V 202 consid. 4a, 372 consid. 5b e riferimenti, cfr. anche artt. 2 e 3 Lag.). Nella presente fattispecie non risulta soddisfatto il requisito della probabilità di esito favorevole. Tale presupposto difetta quando le possibilità di vincere la causa sono così esigue che una persona di condizione agiata, dopo ragionevole riflessione, rinuncerebbe al processo in considerazione delle spese cui si esporrebbe (RAMI 1994 pag. 78; DTF 125 II 275 consid. 4b, 119 Ia 251). Dopo un esame forzatamente sommario, sulla base degli atti all'inserto, la presente vertenza appariva sin dall'inizio destinata all'insuccesso in quanto le prospettive di esito favorevole erano considerevolmente minori dei rischi di perdere la causa. In effetti, lo si ribadisce, l'insorgente non ha addotto alcunché al fine di provare l'esistenza di un danno non altrimenti riparabile. Non solo – considerato che egli poteva e doveva capire che l'intento dell'Ufficio AI era quello di quantificare la sua effettiva perdita economica dovuta al danno alla salute dopo la comunicazione del 22 ottobre 2012 con la quale dichiarava uno stipendio annuo quale gerente della \_\_\_\_\_ e ritenuto che ha potuto rispondere personalmente l'11 febbraio 2013 alla richiesta d'informazione dell'Ufficio AI del 22 settembre 2012 senza dover disporre dell'incarto – nemmeno era ravvisabile un interesse all'immediata trasmissione degli atti. Al contrario, viste le informazioni contraddittorie fornite in merito al salario percepito e/o che avrebbe percepito, il rifiuto dell'invio immediato degli atti appariva giustificato dall'istruttoria in corso. In simili condizioni, non essendo realizzato uno dei presupposti (cumulativi), l'istanza tendente all'esonero delle spese e tasse di giustizia e all'ammissione del gratuito patrocinio è respinta.

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