

## **TI\_GERICHTE 32.2015.85 vom 16. April 2015**

TI Tribunale d'appello, 2015-04-16, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_32.2015.85](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_32.2015.85)

FR: TI\_GERICHTE 32.2015.85 du 16 avril 2015

IT: TI\_GERICHTE 32.2015.85 del 16 aprile 2015

### **Regeste**

UAI entra nel merito di una domanda di riconsiderazione senza rispettare la procedura di preavviso e senza motivare la reiezione della richiesta. Inoltre non si è espresso sulla domanda di revisione. Violazione del diritto di essere sentito e rinvio atti all'amministrazione

### **Erwägungen**

#### **E. 2**

ATSG) ”; cfr. anche Müller, *Das Verwaltungsverfahren in der Invalidenversicherung*, 2010, pag. 437, n. 2249). Se l'amministrazione entra nel merito della domanda, e la respinge, oggetto della procedura di ricorso è la questione di sapere se a giusta ragione l'UAI ha respinto la richiesta (Kieser, *ATSG Kommentar*, 3a edizione, 2015, n. 74 ad art. 53, pag. 714-715; SVR 2008 IV Nr. 54, I 896/06). Per cui la differenza tra l'entrata in materia e la non entrata in materia della domanda di riconsiderazione determina la facoltà dell'assicurato di impugnare o meno la decisione. Mentre la semplice presa in conto (registrazione negli atti) della richiesta inoltrata da un assicurato non significa ancora un'entrata in materia della richiesta, diversa è la questione quando l'amministrazione esegue un esame sostanziale delle condizioni di riconsiderazione della decisione (Kieser, op. cit., loc. cit.). Nel caso di specie l'UAI nella decisione impugnata ha affermato che “ in merito alle osservazioni presentate in data 05.01.2015 si fa notare che, come indicato nel rapporto finale SMR del 31.07.2014, il precedente contiene alcune imprecisioni riguardo alle date pregresse dell'inizio dell'incapacità lavorativa, non ci sono tuttavia gli estremi per una riconsiderazione ” (doc. A1) ed è di conseguenza entrato nel merito della domanda di riconsiderazione. Contrariamente a quanto ritiene l'amministrazione in sede di risposta la richiesta del ricorrente pertanto non esula dall'oggetto della decisione impugnata, avendo l'UAI espressamente preso posizione sulla richiesta di riconsiderazione. Occorre pertanto esaminare se a ragione l'UAI ha negato l'adempimento delle condizioni per effettuare la riconsiderazione della decisione del 5 aprile 2012 tramite la quale è stata riconosciuta una rendita d'invalidità dal 1° novembre 2010 al 30 novembre 2011 (doc. AI 67). 2.3.

L'insorgente fa previamente valere una violazione del suo diritto di essere sentito consistente in una carenza di motivazione delle ragioni per le quali non vi sarebbero gli estremi per una riconsiderazione (doc. I). Egli ritiene che andrebbero anche verificate le condizioni eccezionali per ritenere una nullità assoluta, atteso come non vi sarebbe nessuna motivazione. Ai sensi dell'art. 29 cpv. 2 Cost. le parti hanno diritto d'essere sentite. Per costante giurisprudenza, dal diritto di essere sentito deve in particolare essere dedotto il diritto per l'interessato di esprimersi prima della resa di una decisione sfavorevole nei suoi confronti, quello di fornire prove circa i fatti suscettibili di influire sul provvedimento, quello di poter prendere visione dell'incarto, quello di partecipare all'assunzione delle

prove, di prenderne conoscenza e di determinarsi al riguardo (STFA del 29 giugno 2006, H 97/04; DTF 129 II 504 consid. 2.2, 127 I 56 consid. 2b, 127 III 578 consid. 2c, 126 V 131 consid. 2b; cfr. riguardo al previgente art. 4 cpv. 1 vCost., la cui giurisprudenza si applica anche alla nuova norma, DTF 126 I 16 consid. 2a/aa, 124 V 181 consid. 1a, 375 consid. 3b e sentenze ivi citate). Il diritto di essere sentito comprende l'obbligo per l'autorità di motivare le proprie decisioni. Tale obbligo ha lo scopo, da un lato, di porre la persona interessata nelle condizioni di afferrare le ragioni poste a fondamento della decisione, di rendersi conto della portata del provvedimento e di poterlo impugnare con cognizione di causa, e dall'altro, di permettere all'autorità di ricorso di esaminare la fondatezza della decisione medesima. Ciò non significa che l'autorità sia tenuta a pronunciarsi in modo esplicito ed esaustivo su tutte le argomentazioni addotte; essa può occuparsi delle sole circostanze rilevanti per il giudizio, atte ad influire sulla decisione (STF del 24 gennaio 2007, U 397/05, con riferimenti; DTF 129 I 232 consid. 3.2). Va innanzitutto evidenziato che una decisione emessa in violazione del diritto di essere sentito, di norma, non è nulla, bensì annullabile (cfr. Müller, op. cit., pag. 254, n. 1339 con riferimento alla DTF 120 V 362 consid. 2a). In concreto, l'UAI si è limitato a sostenere che non sono dati gli estremi per una riconsiderazione rilevato che nel rapporto finale SMR del 31 luglio 2014 figura che nel precedente referto vi sono solo alcune imprecisioni concernenti la date pregresse dell'inizio dell'incapacità lavorativa (doc. A1). L'amministrazione, che, occorre ribadirlo, è entrata nel merito della richiesta (cfr. doc. AI 182-1 e 183-2), non ha citato gli articoli alla base della riconsiderazione, segnatamente l'art. 53 cpv. 2 LPGa, non ha indicato se la decisione del 5 aprile 2012 va considerata manifestamente errata e se la sua modifica riveste un'importanza notevole e neppure si è chinata sul momento a partire dal quale un'eventuale modifica avrebbe effetto (cfr. a questo proposito l'art. 88bis cpv. 1 lett. c OAI secondo cui "l'aumento della rendita dell'assegno per grandi invalidi o del contributo per l'assistenza avviene al più presto, se viene constatato che la decisione dell'Ufficio AI, sfavorevole all'assicurato, era manifestamente errata, a partire dal momento in cui il vizio è stato scoperto"; cfr. sentenza [in italiano] I 656/03 del 14 luglio 2004 con riferimenti alla DTF 129 V 436 consid. 5.2 e DTF 110 V 296 e dove l'allora TFA ha affermato che "in particolare, il giudice di prime cure ha evidenziato come a norma degli art. 85 cpv. 1 OAI e 77 OAVS, cui rinvia il primo disposto, il diritto a un pagamento delle prestazioni arretrate sia limitato, dal profilo temporale, dal termine di perenzione quinquennale di cui agli art. 48 cpv. 1 LAI e 46 cpv. 1 LAVS, mentre invece il riesame giusta l'art. 88bis cpv. 1 lett. c OAI - da considerarsi quale *lex specialis* per rapporto all'art. 85 cpv. 1 OAI ( DTF 129 V 218 consid. 3.2.1, 436 consid. 5.2; VSI 2001 pag. 161 consid. 2b) - esplica effetti temporali soltanto *ex nunc et pro futuro* a partire dal momento in cui il vizio che ha determinato la mancata o ridotta assegnazione della prestazione è stato scoperto ( DTF 129 V 436 consid. 5.2; cfr. pure DTF 110 V 296 consid. 3c, nel cui ambito questa Corte ha rilevato la conformità alla legge di questo disposto di ordinanza)"; cfr. anche sentenza 9C\_628/2014 del 7 aprile 2015, dove il TF al consid. 3.4 ha affermato: " Dans ces conditions, c'est à juste titre que l'office recourant soutient que la reconsidération de la décision de refus de rente devait intervenir avec effet *ex nunc et pro futuro* à compter du moment de la découverte de l'erreur, conformément à l'art. 88bis al. 1 let. c RAI. Le recours doit par conséquent être admis et le jugement cantonal annulé "). Tuttavia, la violazione del diritto di essere sentito, nel preciso caso di specie, deve essere considerata grave, non tanto per il fatto che la motivazione dell'UAI è estremamente succinta, ma soprattutto perché, contrariamente a quanto prevede la procedura, l'amministrazione si è espressa sulla richiesta di

riconsiderazione direttamente tramite una decisione formale, senza previamente emettere un progetto di decisione. Secondo l'art. 57a cpv. 1 LAI l'Ufficio AI comunica all'assicurato, per mezzo di un preavviso, la decisione prevista in merito alla domanda di prestazione o alla soppressione o riduzione della prestazione già assegnata. L'assicurato ha diritto di essere sentito conformemente all'art. 42 LPGa. Giusta l'art. 73ter cpv. 1 OAI, le parti possono presentare all'Ufficio AI le loro obiezioni sul preavviso entro 30 giorni.

L'assicurato può presentare le sue obiezioni all'Ufficio AI per iscritto oppure oralmente. Se le obiezioni sono presentate oralmente, l'Ufficio AI redige un verbale sommario che deve essere firmato dall'assicurato (art. 73ter cpv. 2 OAI). Terminata l'istruttoria, l'Ufficio AI si pronuncia sulla richiesta di prestazioni (art. 74 cpv. 1 OAI). Ritenuto che la mancata messa in atto della procedura di preavviso costituisce una grave lesione del diritto di essere sentito in quanto tale non sanabile (Meyer, Bundesgesetz über die Invalidenversicherung, in: Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht, 2010, ad art. 57a, pag. 477 con riferimenti giurisprudenziali; Müller, Das Verwaltungsverfahren in der Invalidenversicherung, 2010, pag. 252, n. 1333; cfr. anche le STCA 32.2010.211 del 12 ottobre 2010 pag. 6; 32.2011.278 dell'8 maggio 2012 consid. 2.4 e 32.2013.176 del 16 gennaio 2014, consid. 2.4) e richiamato il principio valido in materia di assicurazioni sociali per il quale un difetto di forma o di procedura non deve cagionare alle parti alcun pregiudizio (cfr. l'art. 49 cpv. 3 LPGa; Kieser, op. cit., ad art. 49, n. 60-61, pag. 652; Kölz/Häner, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 1993, pag. 101 N 159, vedi anche DTF 122 V 194 consid. 2), dal procedere adottato dall'Ufficio AI all'insorgente è derivato un pregiudizio, nel senso che è stato privato della facoltà di far valere le proprie ragioni prima della resa della decisione formale concernente la reiezione della domanda di riconsiderazione (cfr. sentenza 32.2013.176 del 16 gennaio 2014). Infatti, ritenuto che l'assicuratore è entrato nel merito della richiesta di riconsiderazione, trattandosi di decidere sul diritto a prestazioni, avrebbe dovuto dapprima emanare un progetto di decisione (cfr. anche Müller, Das Verwaltungsverfahren in der Invalidenversicherung, 2010, pag. 413, n. 2094 e seguenti). Va poi evidenziato che scopo della procedura di preavviso è quello di permettere una semplice discussione della fattispecie al fine di contribuire all'accettazione da parte dell'assicurato della decisione. Per questo motivo di fronte alle argomentazioni della persona assicurata l'Ufficio AI non può limitarsi a prenderne atto ed esaminarle. Deve infatti confrontarsi con le (rilevanti) motivazioni dell'assicurato e per lo meno spiegare perché determinati punti di vista non possono essere presi in considerazione („Der Sinn und Zweck des Vorbescheidverfahrens besteht darin, eine unkomplizierte Diskussion des Sachverhalts zu ermöglichen und dadurch die Akzeptanz des Entscheids bei den Versicherten zu verbessern (BGE 134 V 97 E. 2.7 S. 106). Die IV-Stelle darf sich nicht darauf beschränken, die von der versicherten Person vorgebrachten Einwände tatsächlich zur Kenntnis zu nehmen und zu prüfen. Sie hat ihre Überlegungen dem oder der Betroffenen gegenüber auch namhaft zu machen und sich dabei ausdrücklich mit den (entscheidwesentlichen) Einwänden auseinanderzusetzen, oder aber zumindest die Gründe anzugeben, weshalb sie gewisse Gesichtspunkte nicht berücksichtigen kann (BGE 124 V 181 E. 2b S. 183)“; citazione in STF 9C\_617/2009 del 15 gennaio 2010, consid. 2.1). Va anche rilevato che l'art. 57a LAI va oltre al diritto di essere sentito ex art. 29 cpv. 2 Cost. fed. conferendo all'assicurato la possibilità di esprimersi non solo sull'oggetto in questione ma anche sulla prevista decisione finale („... Die Einwände im Vorbescheidverfahren sind nicht ein Rechtsmittel, das zurückgezogen werden könnte mit der Konsequenz, dass der Vorbescheid rechtskräftig würde. Sie sind

vielmehr die Äusserung im Rahmen des Gehörsanspruchs. Das Vorbescheidverfahren geht insoweit über den verfassungsrechtlichen Mindestanspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV) hinaus, als die versicherte Person Gelegenheit erhält, sich nicht nur zur Sache, sondern auch zum vorgesehenen Endentscheid zu äussern (Art. 57a Abs. 1 IVG und Art. 73ter Abs. 1 IVV; BGE 134 V 97 E. 2.8.2 S. 107 mit Hinweisen; Urteil 9C\_617/2009 vom 15. Januar 2010 E. 2.1). Die Verwaltung ist aber nicht verpflichtet, gemäss dem Vorbescheid zu verfügen. ...)“ ; STF citata del 4 maggio 2010, consid. 1; cfr. sentenza 32.2013.176 del 16 gennaio 2014) . Di conseguenza la decisione contestata, nella misura in cui respinge la richiesta di riconsiderazione, va annullata e gli atti vanno rinviati all’Ufficio AI affinché proceda nelle proprie incombenze nel rispetto di quanto disposto dall’art. 57a LAI in merito alla procedura di preavviso (cfr. sentenza 32.2013.176 del 16 gennaio 2014) . Ciò indipendentemente dalle possibilità di esito favorevole (cfr. sentenza 32.2013.176 del 16 gennaio 2014) nel merito del ricorso (cfr. in particolare l’art. 88bis cpv. 1 lett. c OAI e le sentenze [in italiano] I 656/03 del 14 luglio 2004 con riferimenti alla DTF 129 V 436 consid. 5.2 e DTF 110 V 296 e 9C\_628/2014 del

### **E. 2.5**

S econdo l’art. 69 cpv. 1bis LAI la procedura di ricorso in caso di controversie relative all’assegnazione o al rifiuto di prestazioni AI dinanzi al tribunale cantonale delle assicurazioni è soggetta a spese. L’entità delle spese è determinata fra 200.-- e 1’000.-- franchi in funzione delle spese di procedura e senza riguardo al valore litigioso. Visto l’esito della vertenza, le spese per complessivi fr. 500.--sono poste a carico dell’UAI, che rifonderà le ripetibili al ricorrente (art. 61 lett. g LPGA).

### **E. 7**

aprile 2015). Infine, non va dimenticato che con le osservazioni del 5 gennaio 2015 l’insorgente non solo ha chiesto se non vi fossero le condizioni per una riconsiderazione delle precedenti decisioni, ma ha pure affermato che vi potrebbero essere le condizioni per una revisione delle precedenti decisioni (doc. AI 174-4). Su questo aspetto, tuttavia, l’amministrazione è rimasta silente, violando nuovamente il diritto di essere sentito dell’assicurato. L’amministrazione dovrà esaminare anche questa censura. 2.4. Alla luce di quanto sopra esposto, viste le gravi violazioni del diritto di essere sentito, indipendentemente dall’esito della domanda di riconsiderazione e di revisione nel merito (cfr. art. 88 cpv. 1 lett. c OAI; DTF 129 V 436 consid. 5.2 e DTF 110 V 296 e sentenza 9C\_628/2014 del 7 aprile 2015 ), il ricorso va accolto, la decisione impugnata annullata laddove, senza previo progetto, ritiene non dati i presupposti per una riconsiderazione e l’incarto rinviato all’UAI affinché si esprima, dapprima tramite preavviso (art. 57a LAI) ed in seguito tramite decisione formale circa gli estremi per riconsiderare o procedere con la revisione della decisione del 5 aprile 2012. Visto l’esito del ricorso la richiesta di sentire il teste \_\_\_\_\_ quale testimone in merito alle divergenze che sarebbero sorte tra due specialisti diventa priva di oggetto. Va qui rammentato che conformemente alla costante giurisprudenza, qualora l’istruttoria da effettuare d’ufficio conduca l’amministrazione o il giudice, in base ad un apprezzamento coscienzioso delle prove, alla convinzione che la probabilità di determinati fatti deve essere considerata predominante e che altri provvedimenti probatori non potrebbero modificare il risultato, si rinuncerà ad assumere altre prove (apprezzamento anticipato delle prove; Kieser, Das Verwaltungsverfahren in der Sozialversicherung, pag. 212 no. 450, Kölz/Häner, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 2a ed., pag. 39 no. 111 e pag. 117 no. 320; Gygi,

Bundesverwaltungsrechtspflege, 2a ed., pag. 274; cfr. anche STFA dell'11 gennaio 2002 nella causa C., H 103/01; DTF 122 II 469 consid. 4a, 122 III 223 consid. 3c, 120 Ib 229 consid. 2b, 119 V 344 consid. 3c e riferimenti). Tale modo di procedere non costituisce una violazione del diritto di essere sentito desumibile dall'art. 29 cpv. 2 Cost. (e in precedenza dall'art. 4 vCost.; DTF 124 V 94 consid. 4b, 122 V 162 consid. 1d, 119 V 344 consid. 3c e riferimenti).

#### **E. 29**

cpv. 2 Cost. fed. conferendo all'assicurato la possibilità di esprimersi non solo sull'oggetto in questione ma anche sulla prevista decisione finale (Die Einwände im Vorbescheidverfahren sind nicht ein Rechtsmittel, das zurückgezogen werden könnte mit der Konsequenz, dass der Vorbescheid rechtskräftig würde. Sie sind vielmehr die Äusserung im Rahmen des Gehörsanspruchs. Das Vorbescheidverfahren geht insoweit über den verfassungsrechtlichen Mindestanspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV) hinaus, als die versicherte Person Gelegenheit erhält, sich nicht nur zur Sache, sondern auch zum vorgesehenen Endentscheid zu äussern (Art. 57a Abs. 1 IVG und Art. 73ter Abs. 1 IVV; BGE 134 V 97 E. 2.8.2 S. 107 mit Hinweisen; Urteil 9C\_617/2009 vom 15. Januar 2010 E. 2.1). Die Verwaltung ist aber nicht verpflichtet, gemäss dem Vorbescheid zu verfügen.); STF citata del 4 maggio 2010, consid. 1; cfr. sentenza 32.2013.176 del 16 gennaio 2014).

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