

## **TI\_GERICHTE 34.2021.4 vom 11. Juni 2021**

TI Tribunale d'appello, 2021-06-11, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_34.2021.4](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_34.2021.4)

FR: TI\_GERICHTE 34.2021.4 du 11 juin 2021

IT: TI\_GERICHTE 34.2021.4 del 11 giugno 2021

### **Regeste**

Non ricevibilità di un'azione tendente all'accertamento della non legittimità di una modifica di regolamento (controllo astratto di norma regolamentare). Trasmissione degli atti per competenza all'autorità di vigilanza

### **Volltext**

Tessin Tribunale cantonale delle assicurazioni 11.06.2021 34.2021.4 Tessin Tribunale cantonale delle assicurazioni 11.06.2021 34.2021.4 Ticino Tribunale cantonale delle assicurazioni 11.06.2021 34.2021.4

Non ricevibilità di un'azione tendente all'accertamento della non legittimità di una modifica di regolamento (controllo astratto di norma regolamentare). Trasmissione degli atti per competenza all'autorità di vigilanza

Raccomandata Incarto n. 34.2021.4 rg /sc Lugano 11 giugno 2021 In nome della Repubblica e Cantone Ticino Il vicepresidente del Tribunale cantonale delle assicurazioni Giudice Raffaele Guffi segretario: Gianluca Menghetti statuendo sulla petizione dell'8 febbraio 2021 di 1. AT 1 2. AT 2 tutti rappr. da: RA 1 contro CV 1 in materia di previdenza professionale considerato in fatto e in diritto 1.1 AT 1, classe 1943, con effetto dal 1. settembre 2003 è stato posto, dietro sua richiesta, al beneficio del pensionamento per vecchiaia al 100% da parte della \_\_\_\_\_, ora CV 1 (in seguito: CV 1). Con la petizione in rassegna AT 1 e la moglie AT 2 convengono dinanzi al Tribunale cantonale delle assicurazioni l'CV 1 postulando che venga " annullata (nei confronti degli attori e erga omnes) la modifica 8 ottobre 2020 del CdA di CV 1 concernente l'art. 39 cpv. 2 lett. b Reg. prev. CV 1", modifica entrata in vigore il 1. gennaio 2021 e concernente l'ammontare della pensione vedovile in aspettativa. Qualificando la propria petizione come " azione costitutiva intesa all'annullamento della modifica di Regolamento " e premettendo – dopo aver comunque evidenziato come sia dato un loro interesse legittimo ad ottenere in caso di morte del marito una rendita vedovile non ridotta a causa della novella legislativa e come la contestazione sia " mossa e motivata sia nel caso specifico dei qui attori sia nell'ambito di un controllo astratto della norma " – che in caso d'incompetenza del TCA a statuire nel merito venga disposto " il trasferimento d'ufficio del presente rimedio giuridico all'Autorità di vigilanza ", gli attori contestano, con argomenti di cui verrà detto per quanto occorra nel prosieguo, la legittimità della suddetta modifica regolamentare la quale comporterà una riduzione della futura prestazione vedovile. 1.2 Con la risposta di causa l'istituto convenuto contesta la ricevibilità della petizione non ritenendo soddisfatti i requisiti per un'azione di accertamento e la petizione avendo anche ad oggetto un controllo astratto, per il quale non è data la competenza del tribunale giusta l'art. 73 LPP. Nel merito chiede in ogni caso la reiezione della petizione. 1.3 In replica (spontanea) e duplica le parti si sono confermate nelle rispettive antitetiche posizioni contestando quelle avverse. Quo alla ricevibilità

dell'azione, gli attori evidenziano segnatamente, con richiami giurisprudenziali e dottrinali, la proponibilità della petizione disponendo essi segnatamente di un "interesse considerevole e degno di protezione" (i cui estremi sarebbero integrati dal fatto che si tratterebbe di riduzione del 25% della futura rendita vedovile, dal "legittimo bisogno di prevedibilità e di certezza del diritto" nonché dalla necessità di, se del caso, "intraprendere, sin d'ora, misure correttive, per lo meno per quanto consentano i margini dell'operatività"). Asseverano inoltre che la contestazione non ha ad oggetto in maniera esclusiva o preponderante il controllo astratto della norma in questione. Nel merito riconfermano la fondatezza delle argomentazioni e della richiesta di giudizio formulate in petizione. L'ente previdenziale convenuto, da parte sua, ribadendo la pertinenza della giurisprudenza richiamata in risposta di causa quo alla ricevibilità di un'azione di accertamento e l'inammissibilità di una azione volta al controllo astratto di una norma, ripropone nel merito la reiezione della petizione.

2.1 Secondo l'art. 4 cpv. 1 Lptca il giudice delegato è competente ad evadere il ricorso (rispettivamente l'azione in materia di previdenza professionale; cfr. art. 1 cpv. 1 Lptca) se irricevibile.

2.2 A norma dell'art. 73 cpv. 1 LPP le controversie tra istituti di previdenza, datori di lavoro ed aventi diritto sono decise da un tribunale di ultima istanza cantonale (in casu il Tribunale cantonale delle assicurazioni; cfr. art. 4 Legge concernente la vigilanza sugli istituti di previdenza professionale e sulle fondazioni, RL 6.4.8.1). Ratione materiae tale competenza è data nella misura la contestazione ha per oggetto questioni specifiche della previdenza professionale in senso stretto o in senso largo (DTF 127 V 35, 125 V 168, 122 V 323, 120 V 18, 119 V 443; SZS 1995 p. 374). Rientrano principalmente nella competenza del tribunale istituito dall'art. 73 LPP le controversie afferenti alle prestazioni assicurative, alle prestazioni di libero passaggio (prestazioni di entrata e di uscita), ai contributi previdenziali o a particolari temi riferiti per esempio alla produzione di atti o al rilascio di informazioni (DTF 135 V 23 26, 130 V 105, 128 V 258, 116 V 113; Riemer/Riemer-Kafka, *Das Recht der beruflichen Vorsorge in der Schweiz*, 2006, § 8 n. 4ss, pp. 160ss). Rientrano pure nel campo d'applicazione materiale dell'art. 73 LPP le pretese del lavoratore concernenti l'obbligo del datore di lavoro di assicurare i propri dipendenti costituendo esse questioni previdenziali in senso largo (DTF 129 V 320 con riferimenti e 122 III 59 consid. 2). Per contro le vie di diritto dell'art. 73 LPP non sono aperte qualora la controversia non trovi fondamento giuridico nella previdenza professionale, anche se essa dovesse avere degli effetti rientranti nel campo della previdenza (DTF 128 V 44, 258, 127 V 35, 125 V 168). Con la prima revisione della LPP, entrata in vigore il 1. gennaio 2005, la competenza dei tribunali di ultima istanza cantonale ex art. 73 LPP è stata estesa anche a controversie con istituti che garantiscono il mantenimento della previdenza ai sensi degli artt. 4 cpv. 1 e 26 cpv. 1 LFLP (art. 73 cpv. 1 lett. a LPP) e a controversie con istituti risultanti dall'applicazione dell'art. 82 cpv. 2 LPP (art. 73 cpv. 1 lett. b LPP (liti concernenti le assicurazioni del 3° pilastro A; cfr. Messaggio sulla 1 a revisione della LPP, FF 2000 p. 2386; cfr. anche Stauffer, *Berufliche Vorsorge*, 2005, n. 1655 p. 628). Infine, l'art. 73 cpv. 1 lett. c e d LPP ha introdotto la competenza del tribunale cantonale anche per controversie riguardanti la responsabilità giusta l'art. 52 LPP nonché il regresso ai sensi dell'art. 56a LPP. L'art. 73 cpv. 1 LPP consente di proporre un'azione di accertamento (RDAT I-1994 p. 198; DTF 128 V 48, 119 V 13, 118 V 102, 117 V 320, 115 V 372; SZS 1992 p. 234 e 294; Vetter-Schreiber, *Berufliche Vorsorge*, all'art. 73 n. 22 p. 277; Stauffer, op. cit., p. 735; Meyer, "Die Rechtswege nach dem BVG" in RDS 1987 I p. 614; Helbing, *Les institutions de prévoyance et la LPP*, p. 401; Schwarzenbach-Hanhart, "Die Rechtspflege nach dem

BVG" in SZS 1983 p. 183). Conformemente alle condizioni alle quali la legge e la giurisprudenza sottopongono la ricevibilità di un'azione di accertamento in materia amministrativa (DTF 114 V 202, 110 Ib 215; RCC 1990 p. 469 e 1989 p. 33-34) e in materia civile (DTF 115 II 482, 114 II 255, 110 II 253; Poudret, Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, n° 1.3.2.8 ad art. 43 LOG), tale azione è tuttavia proponibile solo se l'istante si avvale di un interesse degno di protezione alla constatazione immediata di un rapporto giuridico litigioso (Vetter-Schreiber, Berufliche Vorsorge, all'art. 73 n. 22 p. 277; DTF 119 V 13, 118 V 102, 117 V 320). Un interesse di fatto è sufficiente, purché si tratti di un interesse attuale e immediato (DTF 117 V 320, 115 V 373 e 114 V 202-203). L'esistenza di un interesse degno di protezione è ammesso quando l'assicurato sarebbe incline, in ragione della sua ignoranza quanto all'esistenza, all'inesistenza o all'estensione di un diritto o di un obbligo di diritto pubblico, a prendere delle disposizioni o, al contrario, a rinunciare, con il rischio di subire un pregiudizio da questo fatto (STF B 42/05 del 20 settembre 2005 e riferimenti; DTF 122 III 282, 118 V 102; SZS 1992 p. 234; B 37/04 del 26 aprile 2005). Al contrario, non sussiste un interesse degno di protezione quando l'azione di accertamento è volta all'esame astratto o teorico di norme previdenziali (RDAT I-1993 pag. 233ss; DTF 110 Ib 215, 108 Ib 22; Gossweiler, Die Verfügung im schweizerischen Sozialversicherungsrecht, pag. 32-33; Rinow-Krähenmann, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Ergänzungsband, § 36 B III, pag. 109; Grisel, Traité de droit administratif, pag. 867; l'interesse degno di protezione fa pure difetto quando è proponibile un'azione condannatoria, DTF 128 V 48 consid. 3a, 120 V 302 consid. 2a, RDAT I 1994 p. 199). La procedura d'azione di cui all'art. 73 LPP – applicabile anche agli istituti di previdenza di diritto pubblico (Stauffer, Berufliche Vorsorge, 2019, n. 2346 p. 775) – non permette infatti un controllo astratto delle disposizioni regolamentari emanate da un istituto di previdenza in virtù dell'art. 50 cpv. 1 LPP, il giudice delle assicurazioni sociali avendo unicamente la possibilità, in occasione dell'esame di un caso concreto di esaminare a titolo pregiudiziale la validità o la legalità materiale di disposizioni statutarie o regolamentari (cosiddetto controllo accessorio o in via d'eccezione), non senza ricordare che in tale ambito può essere anche fatta valere la violazione di norme di procedura al momento dell'adozione o della modifica di norme statutarie o regolamentari (DTF 119 V 195 consid. 3b, 115 V 373 consid. 3, 112 Ia 183 consid. 2ss; STFA B 49/04 del 26 agosto 2004; Stauffer, Die berufliche Vorsorge, in: Stauffer/Cardinaux (ed.), Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht, 2013, ad art. 62 p. 223, ad art. 73 n. 2.21 p. 265 e n. 5 p. 272 con riferimenti; Vetter-Schreiber, BVG/FZG Kommentar, 2013, ad art. 73 n. 24 p. 277 con riferimenti). La verifica della conformità delle disposizioni regolamentari (emanate da un istituto di previdenza giusta l'art. 50 LPP) alle prescrizioni legali spetta giusta l'art. 62 cpv. 1 lett. a LPP all'autorità di vigilanza (cui compete per altro anche l'esame della conformità dei regolamenti alla costituzione ed in particolare ai diritti costituzionali dei lavoratori; STF 2P.324/1994 dell'11 novembre 1997 consid. 1b; sul potere d'esame e d'intervento dell'autorità di vigilanza nell'ambito dell'esame di regolamenti cfr. in particolare DTF 135 I 32ss, consid. 3.2.2 con riferimenti), ritenuto che litigi aventi per oggetto esclusivo o principale il controllo astratto di norme regolamentari rientrano nella sfera di competenza delle autorità previste all'art. 74 LPP (decisioni dell'autorità di vigilanza impugnabili dinanzi al Tribunale amministrativo federale; DTF 135 I 32s consid. 3.2.2, 119 V 195; Stauffer, op. cit. (Rechtsprechung), ad art. 73 p. 272 n. 5 con riferimenti, ad art. 74 p. 290; Meyer-Blaser, in SZS 2000 p. 318; STF 2A.214/1994 del 31 marzo 1995 consid. 1c). Il legislatore ha voluto in tal modo evitare che

gli interessati abbiano la possibilità di ottenere sistematicamente, in occasione di una modifica di statuto o di regolamento, un controllo giudiziario secondo l'art. 73 LPP (DTF 119 V 198 consid. 3b/bb; STFA B 49/04 del 26 agosto 2004 consid. 2.3; sulla denuncia (Ausichtsbeschwerde) all'autorità di vigilanza comprendente anche la contestazione di provvedimenti degli istituti di previdenza nella procedura di controllo astratto delle norme cfr. Meyer-Blaser, in SZS 2000 p. 314 con riferimenti e Vetter-Schreiber, BVG/ FZG Kommentar, 2013, ad art. 62 n. 15ss p. 236).

2.3 Nel caso in disamina gli attori contestano la modifica dell'art. 39 cpv. 2 lett. b del Regolamento di previdenza CV 1 entrata in vigore il 1. gennaio 2021. A mente degli attori, in quanto arbitraria, lesiva del principio di parità di trattamento e dei dettami della LPP e adottata in violazione delle norme sulla competenza, questa modifica comporta un'inammissibile riduzione della futura possibile rendita vedovile di spettanza di AT 2. Essi, come visto, chiedono quindi che detta modifica venga annullata poiché non conforme al diritto ("cantonale e superiore") e alla giurisprudenza. Nel caso in esame, la domanda attorea configura un'azione di accertamento volta a far costatare la non legittimità della menzionata modifica di regolamento e – per i motivi in appresso – ha per oggetto precipuamente (se non addirittura esclusivamente) il controllo astratto di una norma regolamentare (il fatto che, come asseverano gli attori, "la contestazione è mossa e motivata" oltre che "nell'ambito di un controllo astratto della norma" anche "nel caso specifico dei qui attori" non è circostanza idonea a modificare la natura del litigio, ogni norma avendo potenziali ripercussioni su situazioni o eventi futuri). In DTF 115 V 368, in una fattispecie avente ad oggetto l'accertamento dei diritti che spetterebbero al congiunto superstite di sesso maschile in caso di decesso della moglie (assicurata) e nella quale era contestata la legittimità del disciplinamento previdenziale cantonale (ticinese), l'Alta Corte ha infatti già avuto modo di stabilire – dopo aver ricordato come debba essere percorsa la via dell'art. 74 LPP (ricorso all'autorità di vigilanza) ogni qual volta l'accertamento richiesto presuppone esclusivamente o perlomeno principalmente l'esame astratto di una determinata norma – che in quel caso l'accertamento dei diritti del marito in caso di decesso della moglie presupponeva "essenzialmente l'esame del tema della conformità alla legge del disciplinamento cantonale sulla Cassa pensioni, ossia un controllo astratto delle norme entranti in considerazione, questione questa da sottoporre all'autorità cantonale di vigilanza ai sensi della procedura degli art. 62 cpv. 1 e 74 LPP" (cfr. consid. 3 e 4). La DTF 115 V 224 richiamata dalle parti concerneva invece un evento assicurato già insorto (pensionamento per invalidità). La normativa applicabile (che non prevedeva la tredicesima mensilità sul supplemento per i figli di pensionati invalidi) era stata messa in discussione anche per le prestazioni in epoca futura, per il che era stata ammessa dal Tribunale la domanda di accertamento di diritti futuri (1988) dipendenti dal riconoscimento o meno di quelli litigiosi riguardanti l'evento già realizzatosi (1987), ciò che non corrisponde all'evidenza al caso che qui ci occupa. La STF B 37/04 del 26 aprile 2005 richiamata dagli attori non è di alcun rilievo ai fini del giudizio odierno. In essa il TF ha segnatamente riconosciuto un interesse degno di protezione alla costatazione, da parte di un assicurato di 58 anni, dell'ammontare della rendita al momento (non ancora sopraggiunto) dell'età di pensionamento, senza che si ponesse in alcun modo il tema del controllo astratto di una norma (anche nella STCA 34.2014.18 del 2 giugno 2015, per esempio, il TCA ha ammesso l'esistenza di un interesse degno di protezione all'accertamento di diritti futuri (ammontare della rendita di vecchiaia) da determinarsi sulla base della normativa in vigore di cui non era stata messa in discussione la legittimità e di cui non era quindi stato chiesto un controllo astratto).

2.4 Stanti le considerazioni che

precedono, la presente petizione, avente (per lo meno) principalmente ad oggetto il controllo astratto da parte dello scrivente tribunale di una modifica di regolamento operata dall'istituto di previdenza convenuto, non può che essere dichiarata irricevibile, l'esame della conformità di detta modifica potrà se del caso essere effettuato secondo l'art. 73 LPP solo a titolo accessorio (cfr. supra) nell'ambito di una futura eventuale richiesta di prestazioni derivanti dall'art. 39 cpv. 2 lett. b Regolamento di previdenza CV 1, nel caso (concreto) in cui divenisse cioè attuale un diritto alla prestazione vedovile. Considerato che in lite è la modifica di regolamento e il controllo astratto di norme regolamentari competendo, come detto, all'autorità di vigilanza ai sensi degli artt. 62 cpv. 1 e 74 LPP, gli atti della presente procedura – richiamato il principio generale del diritto amministrativo, valido anche nell'ambito delle assicurazioni sociali, secondo cui l'autorità incompetente deve trasmettere d'ufficio la vertenza a quella competente (STFA B 10/02 del 19 novembre 2002; DTF 115 V 375; Zünd/Pfiffner Rauber (Hrsg.), Gesetz über das Sozialversicherungsgesetz des Kantons Zürich, 2009, § 2 n. 14, § 9 n. 8) – vengono trasmessi all'autorità di vigilanza cui è sottoposto l'CV 1, ossia all'Autorità di vigilanza sulle fondazioni e LPP della Svizzera orientale. 2.5 La procedura è gratuita (art. 73 cpv. 2 LPP, art. 29 cpv. 1 Lptca). All'istituto previdenziale convenuto, peraltro non patrocinato in causa, non vengono assegnate ripetibili. Conformemente alla giurisprudenza federale, nessuna indennità per ripetibili è infatti di regola assegnata alle autorità o agli organismi con compiti di diritto pubblico. Ciò vale anche per gli istituti di previdenza (DTF 126 V 149 consid. 4, 118 V 169 consid. 7). All'assicuratore vincente e non patrocinato in causa si giustifica eccezionalmente l'assegnazione di ripetibili unicamente se il comportamento processuale della controparte si dimostra temerario (o quest'ultima abbia agito con leggerezza) e cumulativamente se – ciò che non corrisponde al caso in esame – la causa è complessa, ha valore litigioso elevato e richiede notevole impiego di tempo e gli sforzi profusi sono ragionevolmente proporzionati ai risultati ottenuti (DTF 128 V 133, 323, 127 V 207, 126 V 150, 110 V 135; AHI Praxis 2000 p. 337; RCC 1984 p. 278). Per questi motivi dichiara e pronuncia 1.- La petizione è irricevibile. 2.- Gli atti vengono trasmessi all'Autorità di vigilanza sulle fondazioni e LPP della Svizzera orientale, Muralto per i suoi incumbenti. 3.- Non si percepisce tassa di giustizia, mentre le spese sono poste a carico dello Stato. 4.- Comunicazione agli interessati i quali possono impugnare il presente giudizio con ricorso in materia di diritto pubblico al Tribunale federale, Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerna, entro 30 giorni dalla comunicazione. L'atto di ricorso, in 3 esemplari, deve indicare quale decisione è chiesta invece di quella impugnata, contenere una breve motivazione, e recare la firma del ricorrente o del suo rappresentante. Al ricorso dovrà essere allegata la decisione impugnata e la busta in cui il ricorrente l'ha ricevuta. Per il Tribunale cantonale delle assicurazioni Il vicepresidente  
segretario di Camera giudice Raffaele Guffi Gianluca Menghetti