

ISTRUZIONE PREVENTIVA

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE LAVORO

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. MIANI CANEVARI Fabrizio - Presidente -

Dott. BANDINI Gianfranco - rel. Consigliere -

Dott. NAPOLETANO Giuseppe - Consigliere -

Dott. BERRINO Umberto - Consigliere -

Dott. ARIENZO Rosa - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

sentenza

sul ricorso 28127-2012 proposto da:

D.M.E. C.F. (OMISSIS), elettivamente domiciliata in ROMA, VIA EMANUELE GIANTURCO 4, presso lo studio dell'avvocato PULIATTI MARCO, che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato DELUIGI TESTI ANGELA, giusta delega in atti;

- ricorrente -

contro

I.N.P.S. - ISTITUTO NAZIONALE DELLA PREVIDENZA SOCIALE C.F. (OMISSIS), in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA CESARE BECCARIA 29, presso l'Avvocatura Centrale dell'Istituto, rappresentato e difeso dagli avvocati RICCI MAURO, CAPANNOLO EMANUELA, PULLI CLEMENTINA, giusta delega in atti;

- controricorrente -

avverso l'ordinanza senza numero del TRIBUNALE di ROMA, depositata il 13/07/2012 r.g.n. 6960/2012;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 11/02/2014 dal Consigliere Dott. GIANFRANCO BANDINI;

udito l'Avvocato DE LUIGI ANGELA; udito l'Avvocato RICCI MAURO;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. MATERA Marcello che ha concluso per: in via principale inammissibilità in subordine rigetto.

Svolgimento del processo

D.M.E. presentò all'Inps, in data 12.2.2002, istanza per ottenere il riconoscimento del diritto all'indennità di accompagnamento; la competente Commissione medica, con provvedimento comunicato all'istante in data 30.7.2003, accertò la non ricorrenza del requisito sanitario.

Con ricorso depositato il 6.3.2012, la D.M. propose istanza per accertamento tecnico preventivo obbligatorio ai sensi dell'art. 445 bis c.p.c..

Il Giudice adito, con ordinanza del 13.7.2012, dichiarò l'inammissibilità del ricorso, sul rilievo che il provvedimento di rigetto della domanda era stato comunicato in data antecedente al 31.12.2004, cosicché, a far tempo dal 1.1.2005, era iniziato a decorrere (giusta le previsioni del D.L. n. 269 del 2003, art. 42, comma 3, convertito in L. n. 326 del 2003, e del D.L. n. 355 del 2003, art. 23, comma 2, convertito in L. n. 47 del 2004) il termine decadenziale di sei mesi, non rispettato nella fattispecie, per la proposizione della domanda giudiziale.

Avverso la suddetta ordinanza D.M.E. ha proposto ricorso straordinario per cassazione, fondato su un motivo.

L'Inps ha resistito con controricorso, eccependo altresì l'inammissibilità del ricorso.

Motivi della decisione

1. Con l'unico motivo, denunciando violazione del D.L. n. 269 del 2003, art. 42, comma 3, la ricorrente deduce che il termine decadenziale ivi previsto non poteva trovare applicazione nel caso all'esame, stante l'avvenuta emanazione di un provvedimento amministrativo di rigetto comunicato anteriormente al 1.1.2005.

2. Risulta tuttavia preliminare la disamina dell'eccezione di inammissibilità del ricorso sollevata dall'Istituto resistente.

In linea generale deve considerarsi che, secondo la giurisprudenza di questa Corte, il ricorso straordinario per cassazione ai sensi dell'art. 111 Cost. è proponibile avverso provvedimenti giurisdizionali emessi in forma di ordinanza o di decreto solo quando essi siano definitivi ed abbiano carattere decisorio, cioè siano in grado di incidere con efficacia di giudicato su situazioni soggettive di natura sostanziale (cfr, ex plurimis, Cass., SU, n. 1245/2004; Cass., nn. 12115/2006; 15949/2011).

L'art. 445 bis c.p.c. ("Accertamento tecnico preventivo obbligatorio") prevede che, nelle controversie in materia di invalidità civile, cecità civile, sordità civile, handicap e disabilità, nonché di pensione di inabilità e di assegno di invalidità, disciplinati dalla L. 12 giugno 1984, n. 222, chi intende proporre in giudizio domanda per il riconoscimento dei propri diritti deve presentare, con ricorso al giudice competente ai sensi dell'art. 442 c.p.c., presso il Tribunale nel cui circondario risiede l'attore, istanza di accertamento tecnico per la verifica preventiva delle condizioni sanitarie legittimanti la pretesa fatta valere (comma 1); a mente del successivo comma 2, "L'espletamento dell'accertamento tecnico preventivo costituisce condizione di procedibilità della domanda di cui al comma 1. L'improcedibilità deve essere eccepita dal convenuto a pena di decadenza o rilevata d'ufficio dal giudice, non oltre la prima udienza. Il giudice ove rilevi che l'accertamento tecnico preventivo non è stato espletato ovvero che è iniziato ma non si è concluso, assegna alle parti il termine di quindici giorni per la presentazione dell'istanza di accertamento tecnico ovvero di completamento dello stesso".

Pertanto l'omesso espletamento dell'accertamento tecnico preventivo (quale che sia la causa che lo ha determinato), pur costituendo condizione di improcedibilità della domanda (ove tempestivamente eccepita o rilevata d'ufficio), non preclude la decisione nel merito, stante l'espressa previsione della concessione di un termine per la presentazione della relativa istanza. Ne discende che al provvedimento impugnato che, nella sostanza, ha reputato precluso l'espletamento dell'accertamento tecnico preventivo (stante la ritenuta decadenza per la proposizione della domanda giudiziale), non può essere riconosciuta incidenza con efficacia di giudicato su situazioni soggettive di natura sostanziale, posto che la parte interessata potrà promuovere il ricorso nel merito, richiedendo che il Giudice adito, ritenuta l'inapplicabilità al caso di specie della normativa che ha introdotto il termine semestrale di decadenza, assegni termine per la presentazione dell'istanza di accertamento tecnico.

Al contempo, qualora il Giudice del merito, condividendo la valutazione di intervenuta decadenza, non dia corso a tale incumbente e dichiari l'inammissibilità della domanda, la relativa pronuncia sarà censurabile con gli ordinari mezzi di impugnazione.

3. In definitiva, quindi, il ricorso va dichiarato inammissibile. Non è luogo a pronunciare sulle spese, stante la presenza in atti, come accertato in sede di merito, della dichiarazione reddituale di cui all'art. 152 disp. att. c.p.c..

P.Q.M.

La Corte dichiara inammissibile il ricorso; nulla per le spese.

Così deciso in Roma, il 11 febbraio 2014.

Depositato in Cancelleria il 7 marzo 2014

Non ricorribile in cassazione il provvedimento che nega l'accertamento sanitario nelle cause previdenziali, potendo la parte ugualmente presentare ricorso nel merito ex art. 442 cpc.

di Gaetano Irollo

È quanto stabilito dalla Suprema Corte nella sentenza del 7 marzo 2014, n. 5338, che ha rigettato il ricorso presentato da un invalido avverso il provvedimento del Tribunale di Roma che con ordinanza aveva dichiarato l'inammissibilità del ricorso.

L'art. 445 bis, introdotto dal D.L. 6-7-2011 n. 98, convertito in L. 111/2011, applicabile ai giudizi instaurati dopo l'1-1-12, prevede che, nelle controversie in materia di invalidità civile, cecità civile, sordità civile, handicap e disabilità, nonché di pensione di inabilità e di assegno di invalidità, disciplinati dalla L. 12 giugno 1984, n. 222, chi intende proporre in giudizio domanda per il riconoscimento dei propri diritti deve presentare, con ricorso al giudice competente ai sensi dell'art. 442 c.p.c., presso il Tribunale nel cui circondario risiede l'attore, istanza di accertamento tecnico per la verifica preventiva delle condizioni sanitarie legittimanti la pretesa fatta valere (comma 1); a mente del successivo comma 2, "L'espletamento dell'accertamento tecnico preventivo costituisce condizione di procedibilità della domanda di cui al comma 1. L'improcedibilità deve essere eccepita dal convenuto a pena di decadenza o rilevata d'ufficio dal giudice, non oltre la prima udienza. Il giudice ove rilevi che l'accertamento tecnico preventivo non è stato espletato ovvero che è iniziato ma non si è concluso, assegna alle parti il termine di quindici giorni per la presentazione dell'istanza di accertamento tecnico ovvero di completamento dello stesso".

Ad oggi, sono aperti numerosi dubbi in merito a tale norma, tant'è che pende il giudizio di legittimità costituzionale sollevato dal Tribunale di Roma; in particolare, i dubbi nascono sul potere del giudice di sindacare la legittimità della proposizione del ricorso (come nel caso di specie) provvedendo, quindi, ad emettere un provvedimento che sicuramente incide o avrà effetti anche nel merito della controversia. Ad esempio, in materia di invalidità civile, il giudizio può essere incardinato a pena di decadenza entro 6 mesi dalla notifica del provvedimento giudiziario: cosa succede se il giudice ravvisa che il ricorso è stato proposto oltre il termine suddetto? Ancora, in materia di invalidità ex L. 222/84, come deve comportarsi il giudicante qualora ravvisi l'inesistenza del requisito contributivo per usufruire della prestazione richiesta?

In teoria, la soluzione migliore sarebbe quella di limitare il giudizio di accertamento tecnico preventivo, essendo precedente ad un giudizio di merito, alla sola sussistenza del requisito del requisito sanitario, rinviando, se del caso, tutte le altre questioni all'eventuale giudizio di merito instaurato dalle parti.

Tale sembra essere anche il tenore della norma; difatti, a mente dell'art. 445 bis, il giudice affida l'incarico al consulente tecnico di ufficio il quale, dopo aver espletato le operazioni peritali, deve inviare la bozza della relazione alle parti e, successivamente, depositare l'elaborato nella cancelleria del giudice; quest'ultimo, (ex 4° comma della norma in esame) con decreto, fissa il termine perentorio di trenta giorni entro il quale le parti devono dichiarare, con atto scritto, se intendono contestare le conclusioni del consulente tecnico di ufficio; decorso inutilmente tale termine, il Giudice (ex 5° comma), qualora non intenda rinnovare la perizia ex art. 194 cpc (si presume solo per questioni rilevabili di ufficio in quanto la contestazione è rimessa alla volontà delle parti), è tenuto solo ad omologare le risultanze peritali provvedendo sulle spese; tale decreto, poi, non è né impugnabile né modificabile e, in caso di esito positivo, l'Istituto è tenuto al pagamento della prestazione nei 120 gg. dalla comunicazioni previa verifica di tutti gli ulteriori requisiti previsti dalla normativa vigente.

Evidentemente, quindi, che successivamente alla verifica del requisito sanitario (oggetto del procedimento ex art. 445 bis) l'istituto procede alla verifica degli "ulteriori requisiti" che potranno essere oggetto di ulteriore giudizio e che potranno riguardare, ad esempio, l'eventuale decadenza

all'azione giudiziari o la sussistenza o meno dei requisiti contributivi o socio economici connessi alla domanda.

La soluzione data dalla Suprema Corte, invece, sembra essere troppo contorta; difatti, secondo la suddetta sentenza, *"l'omesso espletamento dell'accertamento tecnico preventivo (quale che sia la causa che lo ha determinato), pur costituendo condizione di improcedibilità della domanda (ove tempestivamente eccepita o rilevata d'ufficio), non preclude la decisione nel merito, stante l'espressa previsione della concessione di un termine per la presentazione della relativa istanza. Ne discende che al provvedimento impugnato che, nella sostanza, ha reputato precluso l'espletamento dell'accertamento tecnico preventivo (stante la ritenuta decadenza per la proposizione della domanda giudiziale), non può essere riconosciuta incidenza con efficacia di giudicato su situazioni soggettive di natura sostanziale, posto che la parte interessata potrà promuovere il ricorso nel merito, richiedendo che il Giudice adito, ritenuta l'inapplicabilità al caso di specie della normativa che ha introdotto il termine semestrale di decadenza, assegni termine per la presentazione dell'istanza di accertamento tecnico."*

Quindi, sembrerebbe che il rigetto della istanza di accertamento tecnico preventivo, obbligherebbe la parte alla presentazione del giudizio di merito in cui si aprono due alternative: una, quella della sospensione dello stesso giudizio proposto e l'altra quella del rigetto della domanda, con le stesse motivazioni che hanno negato in prima battuta l'accertamento sanitario, con la possibilità, in questo caso, di poter impugnare la sentenza in appello; in sostanza, in quest'ultimo caso, si avrebbe una mera duplicazione del giudizio contraria alla finalità della norma che propende per una maggiore celerità del procedimento.

Gli scenari futuri, connessi anche alla questione di legittimità costituzionale, chiariranno meglio il tenore della norma che sarebbe ispirata ad una inutile proliferazione di giudizi che, nella sostanza, sembra difficile evitare alla luce dell'arresto giurisprudenziale ora commentato.