

ISSN 1127-8579

Pubblicato dal 03/05/2016

All'indirizzo <http://www.diritto.it/docs/38168-indennita-di-accompagnamento-e-ricovero-in-istituto-profili-sostanziali-e-processuali-nella-giurisprudenza-della-corte-di-cassazione>

Autore: Lagana' Angela

**Indennita' di accompagnamento e ricovero in istituto.  
profili sostanziali e processuali nella giurisprudenza della  
corte di cassazione.**

## **INDENNITA' DI ACCOMPAGNAMENTO E RICOVERO IN ISTITUTO. PROFILI SOSTANZIALI E PROCESSUALI NELLA GIURISPRUDENZA DELLA CORTE DI CASSAZIONE.**

*1. I presupposti e la natura dell'indennità di accompagnamento. 2. Il ricovero in istituto. 3. Considerazioni finali.*

### **1. I PRESUPPOSTI E LA NATURA DELL'INDENNITA' DI ACCOMPAGNAMENTO.**

L'indennità di accompagnamento è stata istituita dalla legge n. 18 del 11 febbraio 1980. Tale provvidenza viene erogata in favore degli invalidi civili totalmente inabili a causa di minorazioni fisiche o psichiche, che non siano in grado di deambulare senza l'aiuto permanente di un accompagnatore ovvero, non essendo in grado di compiere gli atti quotidiani della vita, necessitando di un'assistenza continua (art. 1, comma 1).

La norma richiede la sussistenza di due requisiti: a) l'invalidità totale; b) l'impossibilità di camminare senza un accompagnatore ovvero la necessità di assistenza continua per non essere il soggetto in grado di compiere gli atti quotidiani della vita: trattasi di requisiti concorrenti.

La giurisprudenza della Cassazione ha avvertito la necessità di operare delle puntualizzazioni sulla disciplina e sulla natura dell'indennità di accompagnamento.

La Corte ha ripetutamente chiarito, secondo un univoco orientamento formatosi sulla questione<sup>1</sup>, che il secondo requisito previsto dal cit. art.1 della L. n. 18\1980 si caratterizza – alternativamente - nella impossibilità di deambulare senza l'aiuto permanente di un accompagnatore, oppure nella incapacità di compiere gli atti quotidiani della vita senza continua assistenza.

Trattasi di requisiti diversi rispetto alla semplice *difficoltà* di deambulazione o di compimento di atti della vita quotidiana con *difficoltà, ma senza impossibilità*: (cfr. Cass. n. 636 del 1998, n. 7558 del 1998, n. 12521 del 2009, n. 26092 del 2010, n. 6091 del 2014, e decisioni nelle stesse richiamate)<sup>2</sup>.

Le applicazioni giurisprudenziali sono infatti rigorose, dal momento che la prestazione è svincolata dal reddito.

La giurisprudenza di legittimità, nel vaglio delle diverse fattispecie sottoposte al proprio esame ai fini dell'accertamento del diritto all'indennità di accompagnamento, ha affermato che l'impossibilità di deambulare senza l'aiuto di un accompagnatore, *“anche in ragione della peculiare funzione dell'indennità di accompagnamento, che è quella di svolgere una funzione di sostegno alla famiglia così da agevolare la permanenza in essa di soggetti bisognosi di continuo controllo, evitandone il*

<sup>1</sup> Cass. 28 maggio 2009 n. 12521; Cass. 12 maggio 2008 n. 11718.

<sup>2</sup> Cass. 8.gennaio 2016 n. 184.

*ricovero in istituti pubblici di assistenza, con conseguente diminuzione della spesa sociale (Cass. n. 28705 del 2011), deve essere attuale e non meramente ipotetica*<sup>3</sup>.

Inoltre la Corte ha precisato che tale impossibilità deve essere "permanente" e l'incapacità di compiere le comuni attività del vivere quotidiano (mangiare, bere, vestirsi, espletare le funzioni fisiologiche, ecc.) deve essere "continua" (come si legge nell'art. 1 della L. n. 18 del 1980), *ma ciò va inteso nel senso che, l'una e l'altra, non siano dovute a fattori passeggeri ed emendabili con appropriate cure; si tratta infatti di azioni necessarie per vivere, ma che si compiono, per la loro stessa natura, in maniera saltuaria quando sorge la necessità nel corso della giornata. In sostanza, quando l'impedimento non è emendabile con cure appropriate, il bisogno di assistenza è "permanente" e "continuo", anche se la necessità dell'aiuto di terzi si manifesta periodicamente a distanza di tempo nel corso della giornata, per cui si alternano momenti di assistenza attiva a momenti di attesa, qualificabili come di assistenza passiva*<sup>4</sup>.

La Cassazione ha anche chiarito che *la situazione di non autosufficienza che è alla base del riconoscimento del diritto in esame, è caratterizzata dalla permanenza dell'aiuto fornito dall'accompagnatore per la deambulazione, o dalla quotidianità degli atti che il soggetto non è in grado di svolgere autonomamente; in tale ultimo caso è la cadenza quotidiana che l'atto assume per la propria natura a determinare la permanenza del bisogno, che costituisce la ragione stessa del diritto*<sup>5</sup>.

Pertanto, secondo la giurisprudenza di legittimità, a fronte di una pluralità di atti che il soggetto non è in grado di compiere autonomamente, qualora siano privi di cadenza quotidiana, non si può ritenere sussistente il requisito della non autosufficienza prevista dalla norma per la concessione del beneficio; al contrario, anche un solo atto, che abbia cadenza quotidiana, che il soggetto non sia in grado di compiere autonomamente, determina detta non autosufficienza.

La Cassazione specifica poi che *il diritto all'indennità di accompagnamento spetta sia nel caso in cui il bisogno dell'aiuto di un terzo si manifesti sia per incapacità del malato di compiere gli elementari atti giornalieri in senso fisico, ma anche come incapacità di intenderne il significato, la portata, la loro importanza anche ai fini della salvaguardia della propria condizione psico-fisica*<sup>6</sup>.

Quanto alla natura della prestazione, la Corte ha precisato che la peculiare funzione dell'indennità di accompagnamento è quella di sostegno alla famiglia, così da agevolare la permanenza in essa di soggetti bisognevoli di continuo controllo, evitandone il ricovero in istituti pubblici di assistenza, con conseguente diminuzione della spesa sociale.

A differenza di quanto avviene per la pensione di inabilità, *l'intervento assistenziale non è indirizzato al sostentamento dei soggetti minorati nelle loro capacità di lavoro, tanto è vero che l'indennità può essere concessa anche a minori degli anni diciotto e a soggetti che, pur non essendo in grado di deambulare senza l'aiuto di un terzo,*

<sup>3</sup> Cass. 12 giugno 2015 n. 12244.

<sup>4</sup> Cass. 11 aprile 2003 n. 5784.

<sup>5</sup> (cfr. *ex plurimis*: Cass. 11 settembre 2003 n. 13362; Cass. 27 marzo 2001 n. 4389).

<sup>6</sup> Cass. 21 gennaio 2015 n. 1069.

*svolgano tuttavia un'attività lavorativa al di fuori del proprio domicilio (cfr. Cass. n. 11295 del 2000; n. 28705 del 2011)*<sup>7</sup>, bensì quella di sostenere il nucleo familiare al fine di indurre i suoi componenti a farsi carico dell'assistenza dell'invalido e non ricoverarlo in istituto.

A riprova di ciò, le somme corrisposte a titolo d'indennità di accompagnamento rientrano nella comunione legale dei coniugi, atteso che tale indennità è finalizzata a fornire un sostegno al nucleo familiare che si farà carico del soggetto inabile<sup>8</sup>.

Inoltre la suddetta indennità prescinde dalle condizioni reddituali del beneficiario.

La Cassazione ha avuto modo di chiarire che l'irrilevanza del requisito reddituale non viola gli artt. 3 e 38 della costituzione.

*Non l'art. 3 perché la finalità di scoraggiare il ricovero dell'invalido in casa di cura (è questa la ratio legis) va perseguita nei confronti delle famiglie povere e delle meno povere; non l'art. 38 perché, evitando il ricovero, si solleva lo Stato da un onere più gravoso (cfr. Cass. 11 aprile 1988, n. 2860 e Cass. 3 febbraio 1998, n. 1082)*<sup>9</sup>.

Orbene, i principi innanzi enunciati spiegano l'incompatibilità dell'indennità di accompagnamento con il ricovero gratuito in una struttura pubblica (art.1, comma 3).

## **2. IL RICOVERO IN ISTITUTO: PROFILI SOSTANZIALI E PROCESSUALI.**

La disciplina legislativa esclude espressamente dal novero dei beneficiari dell'indennità di accompagnamento gli invalidi civili gravi ricoverati gratuitamente in istituto (art. 1, comma 3).

La Cassazione ha esplicitato che il ricovero dell'inabile in istituto si pone *come elemento esterno alla fattispecie e non costituisce ostacolo al riconoscimento del diritto all'indennità, bensì all'erogazione della stessa per il tempo in cui l'inabile sia ricoverato a carico dell'erario e non abbisogni dell'accompagnatore, (cfr, ex plurimis, Cass., n. 7917 del 1995; n. 11324 del 1999; n. 2808 del 2001).*

*Conseguentemente, ai fini del riconoscimento del diritto all'indennità di accompagnamento, l'istante non è tenuto a provare di non essere ricoverato gratuitamente in istituto ovvero di non beneficiare di prestazioni incompatibili, non costituendo tali circostanze requisiti costitutivi del diritto al beneficio*<sup>10</sup>.

La Suprema Corte ha avuto modo di chiarire altresì, *che in tema di indennità di accompagnamento, il ricovero presso un ospedale pubblico non costituisce "sic et simpliciter" l'equivalente del ricovero in istituto ai sensi della L. n. 18 del 1990, art. 1, comma 3, - che esclude dall'indennità di accompagnamento gli "invalidi civili gravi ricoverati gratuitamente in istituto" - e, pertanto, il beneficio può spettare all'invalido grave anche durante il ricovero ove si dimostri che le prestazioni assicurate dall'ospedale medesimo non esauriscono tutte le forme di assistenza di cui il paziente necessita per la vita quotidiana (Cass. 2 febbraio 2007 n. 2270)*<sup>11</sup>.

<sup>7</sup> Cass. 21 gennaio 2015 n. 1069.

<sup>8</sup> Cass. 27 aprile 2005 n. 8758.

<sup>9</sup> Cass. 8 agosto 1987.

<sup>10</sup> Cass. 6 marzo 2013 n. 5548; Cass. 26 gennaio 2010 n. 1585.

<sup>11</sup> Cass.31 marzo 2013 n. 8227; Cass. 4 febbraio 2009 n. 2691.

Con la citata pronuncia del 2007, la Corte ha affrontato la questione se un ricovero presso un ospedale pubblico possa costituire l'equivalente del ricovero gratuito in istituto, sforzandosi di chiarire se il legislatore abbia inteso significare che l'indennità di accompagnamento non è erogata in caso di "*ricovero presso qualsiasi struttura*" di cura, ovvero se la citata erogazione venga meno solo in caso di ricovero presso un "*istituto*", vale a dire una struttura in cui, oltre alle cure mediche, venga garantita al paziente totalmente invalido e non autosufficiente una assistenza completa, anche di carattere personale, continuativa ed efficiente in ordine a tutti gli "atti quotidiani della vita" cui l'indennità in parola è destinata a fare fronte, tale da rendere superflua la presenza dei familiari o di terze persone.

Attraverso l'esame della giurisprudenza di legittimità nella suddetta materia, la Corte Suprema aderisce alla seconda prospettazione per cui il ricovero in una struttura pubblica non in grado di prestare all'inabile totale tutte le cure necessarie per un'adeguata assistenza infermieristica *può giustificare, in via eccezionale rispetto a quanto testualmente dispone la L. n. 18 del 1980, art. 1, il riconoscimento del diritto all'indennità di accompagnamento anche per il periodo di ricovero soltanto nell'ipotesi in cui, proprio a causa di tale necessaria integrazione, l'assistito abbia subito un danno ingiusto perchè costretto a retribuire il cosiddetto "infermiere privato"* (Cass. 2 novembre 1998 n. 10946).

Nel caso originato dalla predetta pronuncia del 2007, la Corte territoriale decidendo in sede di rinvio, aveva confermato la sentenza di prime cure che, in accoglimento della domanda svolta dalla parte privata, aveva dichiarato l'illegittimità della revoca dell'indennità di accompagnamento erogata dall'INPS in favore della ricorrente, lungodegente in struttura pubblica in stato di coma profondo da decerebrazione.

Avverso tale sentenza l'Istituto previdenziale ricorreva nuovamente in Cassazione, per non essersi la Corte di merito uniformata alla sentenza rescindente, omettendo la verifica giudiziale dell'applicabilità, alla fattispecie, del principio enunciato e dipanando la motivazione sul mero rilievo che il genitore esercente la tutela sulla figlia in stato di coma profondo da decerebrazione avesse dichiarato di aver cessato ogni attività lavorativa per assistere continuativamente la congiunta.

Su questo ricorso la Cassazione, con ordinanza n. 8227 del 4 aprile 2013, ribadisce nel caso di specie, - soggetto che versava in stato di coma profondo da decerebrazione ed era stata continuativamente e gratuitamente ricoverata in ospedale - la non corrispondenza tra l'accudimento assicurato dalla struttura pubblica e quello garantito dalla presenza costante di un familiare, e per l'effetto conferma l'illegittimità della revoca dell'indennità di accompagnamento.

Ancora prima della suddetta pronuncia, ma avuto riguardo agli invalidi psichici ricoverati in istituto, la Cassazione ha poi precisato che *la necessità di altra forma di tutela (come il continuo controllo con eventuale ricovero in particolari istituti), di cui, nelle situazioni di particolare gravità, l'invalido psichico abbia eventuale bisogno, opera su un piano e con funzione ben diversa dalla finalità economica*

*dell'indennità di accompagnamento, per cui il suddetto ricovero non è incompatibile con questo diritto*<sup>12</sup>.

Da ultimo, con la sentenza n. 7565 del 15 Aprile 2016, la Corte di Cassazione ha accolto il ricorso dell'Inps avverso la sentenza della Corte di Appello territoriale, che in presenza di documentati ricoveri dell'inabile in strutture pubbliche, aveva dichiarato il diritto dell'appellante all'indennità di accompagnamento a decorrere dalla data dalla quale era stato riconosciuto dal c.t.u. il requisito sanitario, e per l'effetto, aveva condannato l'Inps a corrisponderla dalla stessa data, corredata da accessori.

Per la cassazione della sentenza l'Inps aveva proposto ricorso, rilevando che la Corte territoriale non avrebbe potuto pronunciare sentenza di condanna alla corresponsione dell'indennità di accompagnamento, in presenza di documentati ricoveri dell'inabile in strutture pubbliche e in mancanza di prova che le prestazioni assicurate dalle strutture ospedaliere in cui risultavano effettuati i ricoveri ininterrotti non avessero esaurito le forme di assistenza di cui la paziente necessitava per la vita quotidiana.

La Corte richiama il proprio consolidato orientamento secondo il quale ai fini del diritto all'indennità di accompagnamento, prevista dalla L. 11 febbraio 1980, n. 18 in favore dell'inabile non deambulante o non autosufficiente, rileva esclusivamente il requisito sanitario descritto dall'art. 1 della stessa Legge, mentre non si richiede anche la condizione del non ricovero dell'inabile in istituto, la quale si pone come elemento esterno alla fattispecie, e non costituisce ostacolo al riconoscimento del diritto all'indennità, bensì all'erogazione della stessa per il tempo in cui l'inabile sia ricoverato a carico dell'erario e non abbisogni dell'accompagnatore.

Conseguentemente, ai fini del riconoscimento del diritto all'indennità di accompagnamento, l'istante non è tenuto a provare di non essere ricoverato gratuitamente in istituto ovvero di non beneficiare di prestazioni incompatibili, non costituendo tali circostanze requisiti costitutivi del diritto al beneficio.

L'assenza di ricoveri si pone quindi come elemento esterno alla fattispecie, al quale è subordinata l'effettiva erogazione della prestazione assistenziale, ma non l'accertamento della sua spettanza.

La Corte non ritiene sufficiente l'apprezzamento della Corte d'appello secondo la quale i ricoveri erano stati effettuati "*a scopo terapeutico*", al fine di reputare tali ricoveri compatibile con l'indennità di accompagnamento.

Infatti, con soluzione cui ritiene di dare continuità, la Cassazione richiama la giurisprudenza che riconosce l'indennità di accompagnamento all'invalido grave ricoverato gratuitamente in istituto, ove però si dimostri che le prestazioni assicurate dall'ospedale medesimo non esauriscono tutte le forme di assistenza di cui il paziente necessita per la vita quotidiana.

Ciò premesso, la Cassazione ribadisce, richiamando un proprio precedente, che al fine però di emettere una pronuncia di condanna alla corresponsione dell'indennità di accompagnamento, con i relativi accessori, il giudice deve valutare se sussistano periodi di ricovero gratuito ostativi all'erogazione. Tale accertamento è infatti

---

<sup>12</sup> Cass. 8 aprile 2002 n. 5017.

necessario per la quantificazione del dovuto e quindi per la realizzazione coattiva del diritto, cui la sentenza di condanna è finalizzata.

Segue la cassazione della sentenza impugnata ed il rinvio alla Corte d'appello in diversa composizione, al fine di effettuare un nuovo accertamento sulla base dei criteri sopra indicati.

La sentenza annotata merita di essere condivisa nella parte in cui, in linea con la precedente giurisprudenza, precisa che l'assenza di ricoveri si pone come elemento esterno alla fattispecie, al quale è subordinata l'effettiva erogazione della prestazione assistenziale, *per il tempo* in cui l'inabile sia ricoverato a carico dell'erario e non abbisogni dell'accompagnatore.

Inoltre la Cassazione ribadisce che il ricovero presso un ospedale pubblico non costituisce l'equivalente del ricovero in istituto ai sensi della L. n. 18 del 1990, art. 1, comma 3, e, pertanto, ammette che il ricorrente possa provare che le prestazioni assicurate dall'ospedale medesimo non esauriscono tutte le forme di assistenza di cui il paziente necessita per la vita quotidiana, al fine di ottenere il beneficio.

Dunque, la Corte conclude che, al fine di emettere una pronuncia di condanna alla corresponsione dell'indennità di accompagnamento, con i relativi accessori, il giudice deve valutare se sussistano periodi di ricovero gratuito ostativi all'erogazione.

Il giudice di merito, nel caso in cui non venga fornita la prova che le prestazioni assicurate dall'ospedale non esauriscono tutte le forme di assistenza di cui il paziente necessita per la vita quotidiana, emetterà una sentenza di condanna alla corresponsione dell'indennità di accompagnamento, esclusi i periodi di ricovero ostativo accertati nel corso del giudizio, fermo restando che, per i periodi successivi all'accertamento giudiziale, la sussistenza di ricoveri gratuiti in istituto impedisce l'erogazione della prestazione.

Nel caso in cui si accerti che nel periodo oggetto dell'accertamento giudiziale l'invalido si trovi continuativamente e gratuitamente ricoverato in istituto, occorrerà comunque provare che le prestazioni assicurate dall'ospedale non esauriscono tutte le forme di assistenza quotidiana di cui il paziente necessita, non essendo ammissibile una pronuncia meramente dichiarativa dello stato sanitario.

### **3. CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE.**

Nella vigenza della disciplina che precedentemente regolava la materia dell'invalidità civile, ossia la legge 23 dicembre 1993 n. 537 e il regolamento approvato con d.P.R. 21 settembre 1994. n. 698, le Sezioni unite della Corte, con sentenza 12 luglio 2000 n. 483, affermarono che la separazione tra fase dell'accertamento sanitario e quella concessoria, nonché l'attribuzione della legittimazione passiva a due diversi ministeri, comportassero non che il cittadino dovesse chiedere prima l'accertamento sanitario e poi il beneficio economico in due distinti e successivi procedimenti giurisdizionali, bensì che egli potesse chiedere, o il mero accertamento dello *status* di invalido nei confronti del Ministero del tesoro, oppure la condanna del Ministero dell'interno alla prestazione, previo accertamento soltanto incidentale dell'invalidità.

*Ratio* di tale decisione era che la suddetta disciplina dovesse essere interpretata alla luce dei diritti alla difesa in giudizio ed all'assistenza sociale, garantiti dagli artt. 24, secondo comma, e 38, primo comma della Costituzione, e dunque non potesse imporre due processi per la realizzazione di un solo diritto soggettivo.

Per questa via le SSUU della Cassazione hanno avvertito l'esigenza di accogliere *una più ampia nozione di status*, rispetto agli status tradizionali (*status civitatis, status familiae*), quale quello di invalidità civile, *inteso come posizione soggettiva, sintesi di un insieme normativo applicabile ad una determinata persona e rilevante per il diritto*.

Successivamente, la giurisprudenza della Cassazione ha rilevato che, con le disposizioni dell'art. 130 del d.lgs. n. 112 del 1998, secondo cui: "a decorrere dal centoventesimo giorno dalla data di entrata in vigore del presente decreto legislativo (ossia dal 3 settembre 1998) la funzione di erogazione di pensioni, assegni e indennità spettanti, ai sensi della vigente disciplina, agli invalidi civili è trasferita ad apposito fondo di gestione istituito presso l'Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS)" (comma 1), il legislatore individua nell'INPS il soggetto obbligato alle prestazioni *e rende possibile solamente la domanda di accertamento di un determinato credito oppure di condanna alla relativa prestazione. Solo queste domande sono, infatti, sorrette da un interesse giuridicamente tutelato (art. 100 cpc), a differenza della citata n. 537\93 e del cit. DPR n. 698\94, che invece prevedevano un processo giurisdizionale teso al mero accertamento dello stato di invalido*<sup>13</sup>.

*Nel vigore della nuova disciplina introdotta dal citato d.lgs. n. 112\98, non essendo contemplata l'azione di mero accertamento dello stato di invalidità, deve farsi ricorso ai principi generali e ritenere che essa non sia ammissibile, come già ritenuto da una giurisprudenza risalente (cfr. Cass. 14 gennaio 1988 n. 240; Cass. n. 1167 del 5 febbraio 1998 e n. 5973 del 15 giugno 1999), espressasi con riguardo alla disciplina, antecedente al D.P.R. n. 698 del 1994, che vedeva come unico contraddittore il Ministero dell'Interno*<sup>14</sup>.

La giurisprudenza di legittimità assolutamente prevalente, muovendo dal presupposto che la tutela giurisdizionale è tutela di diritti, ritiene che il processo, salvo casi eccezionali predeterminati per legge, può essere utilizzato solo come fondamento del diritto fatto valere in giudizio e non di per sè, per gli effetti possibili e futuri. *Non sono perciò proponibili azioni autonome di mero accertamento di fatti pur giuridicamente rilevanti, ma che costituiscano elementi frazionistici della fattispecie costitutiva del diritto, la quale può costituire oggetto di accertamento giudiziario solo nella sua funzione genetica del diritto azionato, e cioè nella sua interezza*<sup>15</sup>, con l'ulteriore precisazione che *l'interesse ad agire richiede non solo l'accertamento di una situazione giuridica ma anche che la parte prospetti l'esigenza di ottenere un risultato utile giuridicamente apprezzabile e non conseguibile senza l'intervento del giudice, poichè il processo non può essere utilizzato solo in previsione della soluzione in via di massima o accademica di una questione di diritto in vista di*

<sup>13</sup> Cass. 21 gennaio 2015 n. 1035.

<sup>14</sup> Cass. 21 marzo 2014 n. 6731.

<sup>15</sup> Cass. SSUU 20 dicembre 2012 n. 27187.



*situazioni future o meramente ipotetiche* Cass. 27151/2009; in senso conforme, tra le tante, Cass. 9117/2003; Cass. n. 3905/2003; Cass. n. 10039/2002)<sup>16</sup>.

Si rende dunque opportuno verificare quando si possa ravvisare l'interesse ad agire nelle azioni in materia assistenziale.

Giova premettere che l'accertamento dello *status* di invalido civile è strumentale alla concessione dei vari benefici previsti dall'ordinamento, senza i quali il mero riconoscimento della qualità di invalido non apporta alcun accrescimento della sfera giuridica soggettiva.

Può dunque ritenersi che lo *status* di invalido civile non costituisce di per sé un bene della vita, non essendo dato desumere alla luce dell'ordinamento alcun interesse giuridicamente apprezzabile in capo al soggetto ad essere riconosciuto come invalido, se non in funzione dell'ottenimento ventaglio dei diritti previsti dalle leggi ordinarie che attuano il principio dell'art. 38 della Costituzione.

Questa considerazione dà conto del significato della nozione allargata dello *status* di invalido civile di creazione giurisprudenziale, rispetto agli *status* tradizionali individuati dalla dottrina: in questi ultimi l'interesse ad agire è *in re ipsa*, quindi travalica quello sottostante ai diritti consequenziali, e consiste nel mero accertamento dello *status*; nello *status* di invalido civile si impone invece una verifica della personalità, attualità e concretezza dell'interesse ad agire, ai sensi dell'art. 100 cpc.

Ne consegue che in materia assistenziale l'interesse ad agire *ex art.* 100 cpc non può che consistere in quella specifica utilità pratica che deriva alla sfera giuridica del ricorrente dal conseguimento del beneficio che l'ordinamento riconnette allo *status* di invalido civile, non essendo ravvisabile nelle azioni di mero accertamento del requisito sanitario.

La Suprema Corte, *nonostante talune isolate pronunce di segno contrario* (Cass. n. 9146/02, Cass. n. 11161/03, Cass. n. 2691/09, che tuttavia si limita, in diversa fattispecie, a richiamare le prime due pronunce) ha ormai più volte affermato (Cass. n. 6565/04; Cass. n. 18164/04; Cass. n. 18321/04; Cass. n. 2646/07; ed infine Cass. ord. 5.11.09 n. 23503), che nel decreto legislativo 112/98, e nelle altre disposizioni successive, manca qualunque disposizione intesa a regolare l'azione di mero accertamento dell'invalidità e ad individuarne il legittimato passivo<sup>17</sup>.

Pertanto, per costante giurisprudenza della Cassazione, è possibile chiedere l'accertamento del diritto alla singola prestazione assistenziale, *ma non anche della mera situazione di fatto consistente in un'infermità o in una menomazione fisica*<sup>18</sup>.

*Ne consegue che non sono proponibili azioni autonome di mero accertamento di fatti giuridicamente rilevanti che costituiscano solo elementi frazionali della fattispecie costitutiva di un diritto, che può costituire oggetto di accertamento giudiziario solo nella sua interezza, (v. pure Cass. n. 13491/2013)*<sup>19</sup>.

La ricostruzione trova conferma anche avuto riguardo all'accertamento tecnico preventivo previsto dall'art. 445 *bis* cpc.

<sup>16</sup> Cass. 27 gennaio 2011 n. 2051.

<sup>17</sup> Cass. 21 marzo 2014 n. 6731.

<sup>18</sup> Cass. 26 maggio 2014 n. 11718.

<sup>19</sup> Cass. 4 febbraio 2015 n. 2011.

Come è noto l'art. 445 *bis* cpc, introdotto con il D.L. n. 98 del 2011, art. 38 convertito in L. n. 111 del 2011, prevede, per tutte le controversie in cui si intenda far valere diritti 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 legge 12 giugno 1984, n. 222" che il ricorrente debba proporre al giudice istanza di accertamento tecnico per la verifica "preventiva" delle condizioni sanitarie che la legge ricollega alla prestazione richiesta.

La giurisprudenza della Cassazione più recente ha chiarito la discussa questione dell'ambito della cognizione demandato al procedimento per a.t.p.o.

Giova premettere che l'introduzione dell'art. 445 *bis* cpc è stata dettata dal dichiarato fine di realizzare una maggiore economicità dell'azione amministrativa, di deflazionare il contenzioso e di contenere la durata dei processi previdenziali nei termini di ragionevolezza sanciti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

Si impone quindi anche riguardo all'art. 445 *bis* cpc una soluzione che tenga conto della volontà deflativa ed acceleratoria perseguita dal legislatore, impedendo che l'accertamento del requisito sanitario si ponga come fattore a sé stante, del tutto avulso dal diritto sostanziale che si intende realizzare, da coniugarsi con il citato principio consolidato della Cassazione, secondo il quale non sono proponibili azioni autonome di mero accertamento di fatti giuridicamente rilevanti che costituiscano solo elementi frazionali della fattispecie costitutiva di un diritto, che può costituire oggetto di accertamento giudiziario solo nella sua interezza.

Per questa via si perviene alla conclusione che con l'art 445 *bis* cpc *il legislatore ha introdotto un accertamento giudiziale delle condizioni sanitarie, ma sempre strumentale e preordinato all'adozione del provvedimento di attribuzione di un beneficio previsto dall'ordinamento che apporta una utilità alla sfera giuridica soggettiva, che dev'essere indicata nel ricorso, nei confronti dell'ente tenuto al riconoscimento*<sup>20</sup>.

*Infatti l'istanza di accertamento tecnico preventivo deve contenere tutti gli elementi propri di un ricorso giurisdizionale, ai sensi dell'art. 125 cod. proc. civ., o, quanto meno, l'esposizione sommaria delle domande o eccezioni alle quali la prova è preordinata (art. 693 cod. proc. civ.) e, quindi, indicare il diritto di cui il ricorrente si afferma titolare e alla cui realizzazione è finalizzata la detta istanza*<sup>21</sup>.

*Non di meno l'ammissibilità dell'a.t.p. presuppone — come proiezione dell'interesse ad agire (art. 100 c.p.c.) — che l'accertamento medicolegale, pur sempre richiesto in vista di un beneficio previdenziale o assistenziale, risponda ad effettivo interesse del ricorrente, dovendo escludersi che esso possa essere totalmente avulso dalla sussistenza di qualsivoglia ulteriore presupposto richiesto dalla legge per il riconoscimento dei diritti corrispondenti allo stato di invalidità allegato dal ricorrente, con il rischio di un'eccessiva proliferazione del contenzioso sanitario*<sup>22</sup>.

<sup>20</sup> Cass. 5 maggio 2015 n. 8932.

<sup>21</sup> Cass. 9 giugno 2015 n. 11919.

<sup>22</sup> Cass. 5 maggio 2015 n. 8932.

Deve quindi affermarsi che l'ammissibilità dell'a.t.p.o. richiede che il giudice adito accerti il profilo dell'interesse ad agire *nella prospettiva dell'utilità dell'accertamento medico richiesto al fine di ottenere il riconoscimento del diritto soggettivo sostanziale di cui l'istante si afferma titolare, dovendo altrimenti dichiarare il ricorso inammissibile, con pronuncia priva di incidenza con efficacia di giudicato su situazioni soggettive di natura sostanziale (come ritenuto da Cass. n. 5338 del 2014)*<sup>23</sup>.

Ne consegue che l'a.t.p.o. chiesto soltanto per ottenere il mero accertamento delle condizioni sanitarie cui si possono collegare, se concorrono elementi ulteriori e, di volta in volta, specifici, plurimi benefici - come, ad esempio, oltre all'esenzione dal pagamento del ticket sulla spesa sanitaria, l'iscrizione nelle liste speciali per il collocamento obbligatorio, ai sensi della L. 2 aprile 1968, n. 482, il congedo straordinario per cure della L. 30 marzo 1971, n. 118, *ex art. 26*, l'esenzione dalle tasse scolastiche di cui alla medesima L. n. 118 del 1971, *ex art. 30* e così via - il cui riconoscimento, sulla base di appropriate e distinte istanze, non è di competenza soltanto dell'INPS, ma, in ipotesi, anche di soggetti diversi (come l'ASL, il Comune, l'Agenzia delle Entrate e anche il datore di lavoro, non chiamati in giudizio) è inammissibile.<sup>24</sup>

Pertanto, nel caso di ricovero ostativo all'indennità di accompagnamento richiesta nei confronti dell'Inps, il giudice dell'a.t.p.o. deve dichiarare l'inammissibilità del ricorso per carenza di interesse ad agire, ove vi sia un periodo di ricoveri tale da far venir meno l'effettiva erogazione dell'indennità.

In conclusione, nel caso in cui si accerti che nel periodo oggetto dell'accertamento giudiziale l'invalido si trovi *continuativamente* e gratuitamente ricoverato in istituto, è ammessa la prova che le prestazioni assicurate dall'ospedale non esauriscono tutte le forme di assistenza quotidiana di cui il paziente necessita, e, qualora detta prova non venga fornita, la domanda deve essere dichiarata inammissibile per carenza di interesse ad agire, a meno che non siano invocati ulteriori benefici connessi all'accertamento dell'invalidità e siano chiamati in giudizio gli enti titolari dal lato passivo delle pretese.

Nel caso in cui nel corso del giudizio emergano *periodi* di ricovero ostativo all'erogazione della prestazione che si sovrappongono all'accertamento del requisito sanitario, occorre che nella pronuncia si dia conto degli stessi, atteso che, per i periodi successivi all'accertamento giudiziale, la sussistenza di ricoveri gratuiti in istituto impedisce l'erogazione della prestazione.

**ANGELA LAGANA'**  
*Avvocato Inps*

---

<sup>23</sup> Cass. 5 maggio 2015 n. 8932.

<sup>24</sup> Cass. 9 giugno 2015 n. 11919.

**SENTENZA**

***Invalidi civili – Indennità di accompagnamento. Accertamento del requisito sanitario – Ricovero in istituto.***

**Corte di Cassazione – 27.1\15.4.2016, n. 7565 – Pres. Venuti – Rel. Ghinoy – P.M. Matera - INPS (Avv.ti Riccio, Pulli, Ricci) – eredi di Ciarlo Velia, Ministero dell'Economia e Finanze.**

*Ai fini del riconoscimento del diritto all'indennità di accompagnamento, prevista dalla legge n. 18 del 1980 in favore dell'inabile non deambulante o non autosufficiente, l'istante non è tenuto a provare di non essere ricoverato gratuitamente in istituto ovvero di non beneficiare di prestazioni incompatibili, non costituendo tali circostanze requisiti costitutivi del diritto al beneficio. L'assenza di ricoveri si pone quindi come elemento esterno alla fattispecie, al quale è subordinata l'effettiva erogazione della prestazione assistenziale, ma non l'accertamento della sua spettanza.*

*Il ricovero presso un ospedale pubblico non costituisce "sic et simpliciter" l'equivalente del ricovero in istituto ai sensi della L. n. 18 del, 1990, art. 1, comma 3, - che esclude l'indennità di accompagnamento agli "invalidi civili gravi ricoverati gratuitamente in istituto" - e, pertanto, il beneficio può spettare all'invalido grave anche durante il ricovero, ove però si dimostri che le prestazioni assicurate dall'ospedale medesimo non esauriscono tutte le forme di assistenza di cui il paziente necessita per la vita quotidiana.*

*Al fine di emettere una pronuncia di condanna alla corresponsione dell'indennità di accompagnamento, con i relativi accessori, il giudice deve valutare se sussistano periodi di ricovero gratuito ostativi all'erogazione. Tale accertamento è infatti necessario per la quantificazione del dovuto e quindi per la realizzazione coattiva del diritto, cui la sentenza di condanna è finalizzata.*

**SVOLGIMENTO DEL PROCESSO** - Con la sentenza n. 8894 del 2008, la Corte d'appello di Roma, in parziale riforma della sentenza del Tribunale della stessa sede, dichiarava il diritto di C.V. all'indennità di accompagnamento a decorrere dal 1 dicembre 2005, data dalla quale era stato riconosciuto dal c.t.u. di primo grado il requisito sanitario, e, per l'effetto, condannava l'Inps a corrisponderla dalla stessa data, corredata da accessori.

La Corte argomentava che ai fini del diritto all'indennità di accompagnamento rileva esclusivamente il requisito sanitario prescritto dalla L. n. 18 del 1980, art. 1, mentre il ricovero ospedaliero dell'inabile nel periodo dal 1.1.2006 al 18.5.2006, disposto a scopo terapeutico, che era stato ritenuto dal primo giudice ostativo alla spettanza del beneficio per la sua durata, si pone come elemento esterno alla fattispecie, che non costituisce ostacolo al riconoscimento dell'indennità, ma solo alla sua erogazione.

Per la cassazione della sentenza l'Inps ha proposto ricorso, affidato a quattro motivi; gli eredi di C.V., deceduta il 29 luglio 2009, ed il Ministero dell'economia e delle Finanze, sono rimasti intimati.

MOTIVI DELLA DECISIONE - 1. I motivi di ricorso dell'Inps possono essere così riassunti:

1.1. Con il primo, deduce violazione della L. n. 18 del 1980, art. 1 e dell'art. 32 c.p.c.. Sostiene che la Corte territoriale avrebbe errato allorchè ha condannato l'Inps a corrispondere l'indennità di accompagnamento, in presenza di documentati ricoveri dell'inabile in strutture pubbliche, in quanto avrebbe dovuto limitarsi ad emettere sentenza dichiarativa di accertamento giudiziale di diritto, anzichè pronunciare sentenza costituente titolo esecutivo suscettibile di immediata esecuzione forzata.

1.2. Con il secondo motivo, lamenta violazione della L. n. 18 del 1980, art. 1 e degli artt. 115 e 116 c.p.c.. Sostiene che anche a voler ritenere ammissibile in astratto una pronuncia di condanna, la stessa avrebbe potuto essere emessa solo per i periodi successivi alla sentenza, per i quali non è possibile al momento dell'accertamento giudiziale compiere la verifica della sussistenza dei presupposti, ma non per il periodo precedente, in relazione al quale il giudice deve valutare le prove secondo il suo prudente apprezzamento e quindi accertare se debbano essere effettivamente erogati i ratei dell'indennità di accompagnamento.

1.3. Con il terzo motivo, lamenta violazione della L. n. 18 del 1980, art. 1 e dell'art. 2697 c.c. e rileva che l'appellante non aveva fornito alcuna prova che le prestazioni assicurate dalle strutture ospedaliere in cui risultavano effettuati i ricoveri (ininterrotti dal 16.12.2005 al 18.5.2006) che erano risultati dalla consulenza tecnica espletata in primo grado, non avessero esaurito le forme di assistenza di cui la paziente necessitava per la vita quotidiana.

1.4. Con il quarto motivo, lamenta violazione della L. n. 18 del 1980, art. 1 e dell'art. 132 c.p.c. e art. 149 disp. att. c.p.c. in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 3 e sostiene che neppure per il mese di dicembre 2005 l'indennità di accompagnamento poteva essere riconosciuta, in quanto il 16/12/2005 la de cuius era stata ricoverata presso il (OMISSIS).

2. I quattro motivi, che possono essere esaminati congiuntamente in quanto connessi, sono fondati nei sensi di seguito illustrati.

Costituisce orientamento consolidato di questa Corte, richiamato anche dal giudice d'appello, quello secondo il quale ai fini del diritto all'indennità di accompagnamento, prevista dalla L. 11 febbraio 1980, n. 18 in favore dell'inabile non deambulante o non autosufficiente, rileva esclusivamente il requisito sanitario descritto dall'art. 1 della stessa Legge, mentre non si richiede anche la condizione del non ricovero dell'inabile in istituto, la quale si pone come elemento esterno alla fattispecie, e non costituisce ostacolo al riconoscimento del diritto all'indennità bensì all'erogazione della stessa per il tempo in cui l'inabile sia ricoverato a carico dell'erario e non abbisogni dell'accompagnatore (cfr., ex plurimis, Cass., nn. 7917/1995; 11324/1999; 2808/2001).

Conseguentemente, ai fini del riconoscimento del diritto all'indennità di accompagnamento, l'istante non è tenuto a provare di non essere ricoverato gratuitamente in istituto ovvero di non beneficiare di prestazioni incompatibili, non costituendo tali circostanze requisiti costitutivi del diritto al beneficio (Cass. n. 7917 del 1995, Cass. n. 2691 del 2009, Cass. n. 1585 del 2010, Cass. n. 5548 del 06/03/2013). L'assenza di ricoveri si pone quindi come elemento esterno alla fattispecie, al quale è subordinata l'effettiva erogazione della prestazione assistenziale, ma non l'accertamento della sua spettanza.

2.1. Questa Corte nella sentenza n. 2808 del 2001 ha tuttavia chiarito che pur dovendosi riconoscere in presenza del solo requisito sanitario il diritto dell'assistito all'indennità di accompagnamento, con decorrenza dalla data di insorgenza dello stesso, al fine però di emettere una pronuncia di condanna alla corresponsione dell'indennità, con i relativi accessori, il giudice deve valutare se sussistano periodi di ricovero gratuito ostativi all'erogazione. Tale accertamento è infatti necessario per la quantificazione del dovuto e quindi per la realizzazione coattiva del diritto, cui la sentenza di condanna è finalizzata.

2.2. Nè è sufficiente la considerazione della Corte d'appello secondo la quale i ricoveri erano stati effettuati "a scopo terapeutico", considerato che questa Corte, con soluzione cui occorre dare continuità, ha anche chiarito che il ricovero presso un ospedale pubblico non costituisce "sic et simpliciter" l'equivalente del ricovero in istituto ai sensi della L. n. 18 del 1990, art. 1, comma 3, - che esclude dall'indennità di accompagnamento gli "invalidi civili gravi ricoverati gratuitamente in istituto" - e, pertanto, il beneficio può spettare all'invalido grave anche durante il ricovero, ove però si dimostri che le prestazioni assicurate dall'ospedale medesimo non esauriscono tutte le forme di assistenza di cui il paziente necessita per la vita quotidiana (Cass. 2270 del 2007, Cass. n. 25569 del 2008, Cass. n. 2691 del 2009).

3. Segue la cassazione della sentenza impugnata ed il rinvio alla Corte d'appello di Roma in diversa composizione, che dovrà effettuare un nuovo accertamento sulla base dei criteri sopra indicati e regolare anche le spese del giudizio.

*(omissis)*