

di soggiorno CE per soggiornanti di lungo periodo;

- l'insussistenza del *periculum in mora*, avendo il ricorrente atteso oltre un anno dalla data della visita della competente Commissione medica della A.S.L. (13 novembre 2007).

Il Giudice di prime cure accoglieva il ricorso, ritenendo che il termine di decadenza semestrale, anche ove applicabile, dovesse essere fatto decorrere dalla comunicazione INPS del 21 ottobre 2008 con cui l'Istituto aveva dichiarato che il ricorrente poteva ottenere la pensione di invalidità soltanto a fonte del rilascio del permesso di soggiorno Ce di lungo periodo, con conseguente tempestività del ricorso, depositato il 17 marzo 2009.

Quanto al *fumus* il Giudice affermava che l'assegno di invalidità civile rientrava nelle prestazioni e servizi sociali per i quali, ai sensi dell'art. 80 co. 19° legge n. 388/00, è richiesta la sola titolarità da almeno un anno del permesso di soggiorno. Il Giudice ravvisava poi il *periculum* nel fatto che il ricorrente fosse privo di fonti di sostentamento e rischiasse di non vedersi rinnovare il permesso di soggiorno.

Con ricorso depositato in data 6 maggio 2009 l'INPS ha proposto reclamo avverso il provvedimento pronunciato dal Giudice di prime cure, ribadendo le eccezioni già formulate nella propria precedente difesa.

L'INPS insiste in primo luogo nell'eccezione di decadenza ai sensi dell'art. 42 co. 3° decreto legge 30 settembre 2003, n. 269, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 novembre 2003, n. 326,

La norma citata, dopo aver abrogato le disposizioni in materia di ricorso amministrativo avverso i provvedimenti emanati in esito alle procedure in materia di riconoscimento dei benefici previsti per gli invalidi civili, stabilisce che *“la domanda giudiziale è proposta, a pena di decadenza, avanti alla competente autorità giudiziaria entro e non oltre sei mesi dalla data di comunicazione all'interessato del provvedimento emanato in sede amministrativa”*.

Come è noto, il procedimento per il riconoscimento delle provvidenze economiche previste per gli invalidi civili consta di una prima fase, volta all'accertamento della sussistenza del requisito sanitario, e, in caso di esito favorevole di questa prima fase, di una successiva seconda fase di verifica della sussistenza dei requisiti socio - economici.

L'impianto originario del procedimento in questione, disciplinato dal D.P.R. 21 settembre 1994 n. 698 prevedeva distinti ricorsi amministrativi l'uno in relazione all'esito sfavorevole del verbale di visita (art. 3 co. 2°), l'altro in relazione all'eventuale provvedimento negativo conclusivo della successiva fase di verifica dei requisiti socio economici (art. 6).

Il venir meno dei ricorsi amministrativi non incide peraltro sull'autonomia delle due fasi del procedimento per la concessione delle provvidenze per gli invalidi civili.

L'invalido cui venga comunicato l'esito favorevole di una visita

medica non ha alcun interesse ed alcun motivo per impugnare un atto a lui favorevole, quale appunto il verbale di visita conclusosi con il riconoscimento della condizione di invalidità.

L'unico provvedimento impugnabile è quello di eventuale successiva reiezione del beneficio per insussistenza dei requisiti socio – economici.

Tale provvedimento può certamente intervenire, secondo noti principi generali, anche per silenzio – rigetto.

Affinché, però, possa maturarsi la decadenza prevista dall'art. 42 D.L. n. 269/03, è necessario che il provvedimento di rigetto sia esplicito e venga comunicato all'interessato, poiché il *dies a quo* del termine semestrale di decadenza è individuato dalla legge nella data di comunicazione all'interessato del provvedimento emanato in sede amministrativa e, secondo altrettanto noti principi generali, le norme che stabiliscono decadenze sono di stretta interpretazione.

Nella specie è pacifico (e comunque documentalmente provato) che all'esito della visita medica della Commissione medica della ASL il reclamato sia stato riconosciuto invalido al 75% e che l'assegno di invalidità non sia stato poi liquidato dall'INPS per essere il richiedente un cittadino marocchino privo della carta di soggiorno (oggi permesso di soggiorno CE per soggiornanti di lungo periodo).

Non consta peraltro che l'INPS abbia mai comunicato al reclamato alcun esplicito provvedimento di reiezione della domanda: non costituiscono, infatti, provvedimenti di rigetto né la comunicazione INPS del 21 aprile 2008 (che è una mera richiesta di documenti), né la dichiarazione INPS del 21 ottobre 2008 (che è una dichiarazione rilasciata dall'Istituto “a richiesta dell'interessato” al fine del rinnovo del permesso di soggiorno e che è comunque anteriore di soli cinque mesi rispetto al deposito del ricorso giudiziale).

L'eccezione di decadenza è dunque infondata.

Venendo quindi al merito della controversia, dispone l'art. 80 co. 19° legge n. 388/00 che *“ai sensi dell'articolo 41 del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, l'assegno sociale e le provvidenze economiche che costituiscono diritti soggettivi in base alla legislazione vigente in materia di servizi sociali sono concesse alle condizioni previste dalla legislazione medesima, agli stranieri che siano titolari di carta di soggiorno; per le altre prestazioni e servizi sociali l'equiparazione con i cittadini italiani e' consentita a favore degli stranieri che siano almeno titolari di permesso di soggiorno di durata non inferiore ad un anno. Sono fatte salve le disposizioni previste dal decreto legislativo 18 giugno 1998, n. 237, e dagli articoli 65 e 66 della legge 23 dicembre 1998, n. 448, e successive modificazioni”*.

L'art. 41 d. lgs. 286/1998 dispone a sua volta che *“gli stranieri titolari della carta di soggiorno o di permesso di soggiorno di durata non inferiore*

ad un anno, nonché i minori iscritti nella loro carta di soggiorno o nel loro permesso di soggiorno, sono equiparati ai cittadini italiani ai fini della fruizione delle provvidenze e delle prestazioni, anche economiche, di assistenza sociale, incluse quelle previste per coloro che sono affetti da morbo di Hansen o da tubercolosi, per i sordomuti, per i ciechi civili, per gli invalidi civili e per gli indigenti”.

Il raccordo tra le due norme rende palese che la finalità perseguita dal legislatore è stata quella di innovare il quadro normativo previgente, riducendo la platea dei beneficiari delle prestazioni assistenziali e limitandola ai soli titolari di carta di soggiorno.

Per quanto riguarda la normativa internazionale e comunitaria invocata dal reclamato, l'art. 6 della Convenzione dell'Organizzazione Internazionale del Lavoro (OIL) n. 97 del 1949 (ratificata e resa esecutiva dalla legge 2 agosto 1952, n. 1305) vincola gli Stati aderenti ad assicurare agli immigrati trattamenti in materia di sicurezza sociale non meno favorevoli di quelli riconosciuti ai propri cittadini, mentre l'art. 10 della Convenzione OIL n. 143 del 1975 (ratificata e resa esecutiva dalla legge 10 aprile 1981, n. 158) garantisce ai lavoratori migranti parità di opportunità e di trattamento anche in materia di sicurezza sociale.

Fermo il principio costituzionale per cui il nostro ordinamento si adegua agli accordi internazionali e dunque anche alle convenzioni OIL, deve peraltro rilevarsi che da tali atti non nascono posizioni soggettive direttamente tutelabili dinanzi al giudice nazionale, poiché tali convenzioni stabiliscono degli obblighi cui il legislatore nazionale deve attenersi e non diritti soggettivi in capo agli stranieri.

Del resto le convenzioni citate presuppongono la condizione di lavoratore (o, quanto meno, di aspirante lavoratore) dello straniero, mentre lo stesso reclamato afferma di non lavorare e di essere incollocabile al lavoro.

Il reclamato invoca poi l'art. 1 Regolamento CE n. 859/2003 del 14 maggio 2003 che dispone che le disposizioni del Regolamento CE 1408/71 e del Regolamento CE 574/72 si applicano anche ai cittadini dei paesi terzi ed ai loro familiari purché *“siano in situazione di soggiorno legale nel territorio di uno stato membro”*.

Il Regolamento CEE n. 1408/71 del 14 giugno 1971, di coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale nazionale, si applica, secondo quanto indicato dall'articolo 4, paragrafo 1, alle legislazioni concernenti le prestazioni per invalidità, vecchiaia e superstiti, alle prestazioni di malattia e maternità, alle prestazioni familiari e per disoccupazione, agli assegni per morte nonché alle prestazioni per infortuni sul lavoro e malattie professionali.

La disciplina del Regolamento 1408/71 è stata ampliata dal Regolamento CE 1247/1992 e poi dal Regolamento CE 647/2005, in vigore dal 5 maggio 2005 (e dunque applicabile *ratione temporis* alla fattispecie).

Il Regolamento CE 1408/71 nel testo attualmente in vigore prevede una

nuova disciplina in materia di prestazioni speciali in denaro non contributive secondo l'orientamento espresso al riguardo dalla Corte di Giustizia delle Comunità Europee, nelle sentenze Jauch dell'8 marzo 2001 nella causa C-215/99 e Leclere, Deaconescu del 31 maggio 2001 nella causa C-43/99.

Tale nuova disciplina assimila l'assegno per l'assistenza personale e continuativa al titolare di pensione di inabilità ad una prestazione per malattia in denaro, con la conseguenza che detto assegno deve essere corrisposto - ove ne sussistano i presupposti - al beneficiario, titolare di pensione di inabilità, anche se residente in uno Stato membro diverso.

L'art. 1 del regolamento CE n. 859/2003 del 14 maggio 2003 invocato dal reclamato estende effettivamente le previsioni dei regolamenti CEE 1408/71 e 574/72 (ed oggi del regolamento CE 547/05) ai cittadini di paesi terzi e ai loro familiari e superstiti, cui tali disposizioni non siano applicabili unicamente in ragione della loro nazionalità e che si trovino in situazione di soggiorno legale nel territorio di uno Stato membro.

Il medesimo articolo esclude peraltro espressamente tale estensione per le situazioni in cui non tutti gli elementi si collochino all'interno dello Stato medesimo.

La portata della previsione è chiarita dal dodicesimo considerando, in cui si ribadisce che non opera l'estensione in una situazione i cui elementi si collochino tutti all'interno di uno Stato membro e in cui la situazione del cittadino di un paese terzo presenta unicamente legami con un paese terzo e uno Stato membro.

I regolamenti comunitari invocati dal reclamato non possono dunque trovare applicazione alla presente fattispecie, perché, a quanto consta, la situazione del reclamato non presenta legami con altri paesi dell'Unione Europea.

Il reclamato invoca, infine, l'Accordo di cooperazione Marocco - CE del 27 aprile 1976, oggi in realtà sostituito dall'Accordo euromediterraneo che istituisce un'associazione tra le Comunità europee e i loro Stati membri, da una parte, e il Regno del Marocco, accordo approvato dalla Comunità europea con decisione 2000/204/CE, entrato in vigore in data 1 marzo 2000 e ratificato dall'Italia con legge 2 agosto 1999 n. 302.

Ai sensi dell'art. 65 di tale accordo "fatte salve le disposizioni dei paragrafi seguenti, i lavoratori di cittadinanza marocchina ed i loro familiari conviventi godono, in materia di previdenza sociale, di un regime caratterizzato dall'assenza di qualsiasi discriminazione basata sulla cittadinanza rispetto ai cittadini degli Stati membri nei quali essi sono occupati. L'espressione "previdenza sociale" copre gli aspetti della previdenza sociale attinenti alle prestazioni in caso di malattia e di maternità, di invalidità, di vecchiaia, di reversibilità, le prestazioni per infortuni sul lavoro e per malattie professionali, le indennità in caso di decesso, i sussidi di disoccupazione e gli prestazioni familiari. La presente disposizione,

tuttavia, non può avere l'effetto di rendere applicabili le altre norme sul coordinamento previste dalla normativa comunitaria basata sull'articolo 51 del trattato CE, se non alle condizioni stabilite nell'articolo 67 del presente accordo.

Detti lavoratori godono del cumulo dei periodi di assicurazione, di occupazione o di residenza maturati nei diversi Stati membri, per quanto riguarda le pensioni e le rendite di vecchiaia, d'invalidità e di reversibilità, le prestazioni familiari, le prestazioni in caso di malattia e di maternità, nonché delle cure per loro e per i loro familiari che risiedono nella Comunità”.

Secondo l'orientamento ormai consolidato della giurisprudenza della Corte di Giustizia Europea, la nozione di “sicurezza sociale” contenuta negli Accordi euromediterranei (conclusi dall'Unione europea, oltre che con il Marocco, con l'Egitto, Israele, la Giordania, il Libano, la Tunisia e l'Algeria) - ed ancor prima negli Accordi di cooperazione che li hanno preceduti - deve essere intesa allo stesso modo dell'identica nozione contenuta nel regolamento Ce n. 1408/71.

Quest'ultimo, dopo le citate modifiche apportate dal Regolamento CE 1247/1992 e dal Regolamento CE 647/2005, include nella nozione di “sicurezza sociale” le “prestazioni speciali a carattere non contributivo”, tra cui quelle “destinate alla tutela specifica delle persone con disabilità” “elencate nell'allegato II bis”. Tale allegato, per quanto riguarda l'Italia, menziona espressamente la pensione sociale, le prestazioni per gli invalidi civili, i sordomuti, i ciechi civili, l'integrazione al minimo, l'assegno sociale, la maggiorazione sociale.

In particolare, con riferimento all'accordo di cooperazione tra le Comunità Europee e l'Algeria del 1976, oggi sostituito dall'Accordo euromediterraneo di Associazione, la Corte di Giustizia ha affermato che “per quanto riguarda... la nozione di previdenza sociale che figura in questa disposizione, dalla citata sentenza Krid (punto 32) e, per analogia, dalle citate sentenze Kziber (punto 25), Yousfi (punto 24) e Hallouzi-Choco (punto 25) risulta che essa va intesa allo stesso modo dell'identica nozione contenuta nel regolamento n. 1408/71. Ora dopo la modifica operata dal regolamento (Cee) del Consiglio 30/04/1992 n. 1247, il regolamento n. 1408/71 menziona esplicitamente all'art. 4, n. 2 bis, lett. b) (vedi anche l'art. 10 bis, n. 1, e l'allegato II bis di questo regolamento), le prestazioni destinate a garantire la tutela specifica dei minorati. Del resto, anche prima di questa modifica del regolamento n. 1408/71, costituiva giurisprudenza costante, sin dalla sentenza 28/5/1974, causa 187/73, Callemeyn (Racc. p. 553), che gli assegni per minorati rientravano nell'ambito di applicazione *ratione materiae* di questo regolamento... Di conseguenza, il principio,..., dell'accordo, che vieta qualsiasi discriminazione basata sulla cittadinanza nel campo della previdenza sociale dei lavoratori migranti algerini e dei loro familiari con essi residenti rispetto ai cittadini degli Stati membri in cui essi

sono occupati comporta che le persone cui si riferisce questa disposizione possono aver diritto agli assegni per minorati alle stesse condizioni che devono essere soddisfatte dai cittadini degli Stati membri interessati” (Corte Giustizia, 15 gennaio 1998, causa C-113/97, Henia Babahenini c. Stato Belga).

Tali principi sono stati ribaditi dalla Corte di Giustizia anche con specifico riferimento all’Accordo euromediterraneo stipulato con il Marocco.

Infatti, in relazione alla normativa belga sul reddito minimo garantito per le persone anziane (prestazione assimilabile all’assegno sociale italiano), che escludeva da tale provvidenza i cittadini stranieri che già non fossero titolari di una pensione di invalidità o di reversibilità, la Corte di Giustizia ha affermato che *“l’art. 65, n. 1, primo comma, dell’Accordo euromediterraneo che istituisce un’associazione tra le Comunità europee e i loro Stati membri, da una parte, e il Regno del Marocco, dall’altra, firmato a Bruxelles il 26 febbraio 1996 e approvato a nome delle dette Comunità con la decisione del Consiglio e della Commissione 24 gennaio 2000, 2000/204/CE, CECA, deve essere interpretato nel senso che esso osta a che lo Stato membro ospitante rifiuti di accordare il reddito minimo garantito per le persone anziane ad una cittadina marocchina che abbia raggiunto i 65 anni di età e risieda legalmente nel territorio del detto Stato, qualora costei rientri nell’ambito di applicazione della succitata disposizione per avere essa stessa esercitato un’attività di lavoro dipendente nello Stato membro di cui trattasi oppure a motivo della sua qualità di familiare di un lavoratore di cittadinanza marocchina che è od è stato occupato in questo medesimo Stato” (Corte Giustizia, 20 marzo 2007, causa C-323/06 P, Mamate El Youssfi c. Office National des Pensions).*

Non può pertanto essere condivisa la pronuncia della Corte di Cassazione, secondo cui *“l’assegno per il nucleo familiare, previsto dall’art. 65 della legge n. 448 del 1998, ha natura assistenziale in quanto attribuito secondo un criterio fondato sulla limitatezza del reddito della famiglia in correlazione alla composizione del nucleo familiare medesimo. Ne consegue che il beneficio non può essere riconosciuto ai lavoratori di nazionalità tunisina, rispetto ai quali l’art. 65 dell’accordo del 17 luglio 1995 tra la Comunità Europea e la Tunisia, ratificato con la legge n. 35 del 1997, ha previsto esclusivamente l’estensione dei benefici previdenziali, indicazione che, riferita espressamente all’attività professionale salariata, alle condizioni di lavoro, alla retribuzione, al licenziamento, nonché a specifiche prestazioni connesse al rapporto di lavoro (quali le prestazioni in caso di malattia e di maternità, di invalidità, vecchiaia, reversibilità, infortuni sul lavoro e malattie professionali, decesso e disoccupazione), non ricomprende la materia assistenziale” (Cass., 29 settembre 2008, n. 24278)*

Infatti, l’interpretazione del diritto comunitario, nel quale rientrano anche gli accordi di associazione euro-mediterranei, deve avvenire non in base

alle nozioni proprie del diritto interno dei singoli paesi membri, bensì in base alle nozioni proprie del “diritto comunitario” sviluppate dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia europea.

La natura del presente procedimento, caratterizzato dall’urgenza e della sommarietà, non consente la proposizione di una questione interpretativa alla Corte di Giustizia europea ex art. 234 del Trattato CE.

Si deve, infine, precisare che, sempre secondo la giurisprudenza della Corte di Giustizia, le norme dell’Accordo euromediterraneo tra l’Unione europea e il Marocco fondano posizioni soggettive direttamente tutelabili dinanzi al giudice nazionale (Corte Giustizia, 2 marzo 1999, causa C-146/96, Nour Eddine El-Yassini c. Secretary of State for the Home Department).

Il reclamato, essendo titolare di regolare permesso di soggiorno fin dal 6 agosto 2001, ha dunque diritto, in quanto cittadino marocchino, al riconoscimento dell’assegno di invalidità civile in presenza di tutti e soli i requisiti richiesti per i cittadini italiani.

Tale conclusione è del resto imposta anche da una lettura costituzionalmente orientata della normativa applicabile alla fattispecie, alla luce delle recenti pronunce della Corte Costituzionale 30 luglio 2008, n. 306 e 23 gennaio 2009 n. 11 .

Con la prima pronuncia la Corte Costituzionale ha dichiarato l’illegittimità costituzionale dell’art. 80 co. 1° legge 23 dicembre 2000, n. 388 e dell’art. 9, co. 1° d. lgs. 25 luglio 1998, n. 286, come modificato dall’art. 9, co. 1° legge 30 luglio 2002, n. 189 e poi sostituito dall’art. 1, co. 1° d. lgs. 8 gennaio 2007, n. 3 nella parte in cui escludevano che l’indennità di accompagnamento, di cui all’art. 1 legge 11 febbraio 1980, n. 18 potesse essere attribuita agli stranieri extracomunitari soltanto perché in possesso dei requisiti di reddito già stabiliti per la carta di soggiorno ed ora previsti, per effetto del decreto legislativo 8 gennaio 2007, n. 3 per il permesso di soggiorno CE per soggiornanti di lungo periodo.

Con la seconda pronuncia la Corte Costituzionale ha dichiarato l’illegittimità costituzionale dell’art. 80 co. 1° legge 23 dicembre 2000, n. 388 e dell’art. 9, co. 1° d. lgs. 25 luglio 1998, n. 286, come modificato dall’art. 9, co. 1° legge 30 luglio 2002, n. 189 e poi sostituito dall’art. 1, co. 1° d. lgs. 8 gennaio 2007, n. 3 nella parte in cui escludevano che la pensione di inabilità, di cui all’art. 12 della legge 30 marzo 1971, n. 118 potesse essere attribuita agli stranieri extracomunitari soltanto perché essi non risultavano in possesso dei requisiti di reddito già stabiliti per la carta di soggiorno ed ora previsti, per effetto del d.lgs. n. 3 del 2007, per il permesso di soggiorno CE per soggiornanti di lungo periodo.

Le due sentenze hanno fatto venir meno la necessità – per il riconoscimento delle prestazioni di invalidità civile - della titolarità della carta di soggiorno (oggi permesso di soggiorno CE per soggiornanti di lungo periodo) ove tali documenti siano stati rifiutati esclusivamente per motivi

attinenti al reddito.

I principali motivi che hanno condotto la Corte Costituzionale alla pronuncia di illegittimità costituzionale nelle due sentenze citate – e cioè la intrinseca irragionevolezza del complesso normativo censurato e la disparità di trattamento che esso determina tra cittadini e stranieri legalmente e non occasionalmente soggiornanti in Italia – sussistono a maggior ragione anche con riguardo all'assegno di invalidità.

Mentre, infatti, l'indennità di accompagnamento è concessa per il solo fatto della minorazione, senza che le condizioni reddituali vengano in alcun modo in rilievo, il riconoscimento dell'assegno di invalidità, al pari della pensione di inabilità, è precluso dalla titolarità di un reddito superiore ad un minimo fissato dalla legge. La subordinazione dell'attribuzione di tale prestazione al possesso, da parte dello straniero, di un titolo di soggiorno il cui rilascio presuppone il godimento di un reddito, rende ancor più evidente l'intrinseca irragionevolezza del complesso normativo.

Le due pronunce non hanno peraltro minimamente toccato la previsione che condiziona il riconoscimento delle prestazioni di invalidità civile ad un cittadino extracomunitario ad una permanenza stabile all'interno dello Stato italiano.

In particolare nella sentenza 30 luglio 2008 n. 308 la Corte Costituzionale ha affermato che *“al legislatore italiano è certamente consentito dettare norme, non palesemente irragionevoli e non contrastanti con obblighi internazionali, che regolino l'ingresso e la permanenza di extracomunitari in Italia (da ultimo, sentenza n.148 del 2008).E' possibile, inoltre, subordinare, non irragionevolmente, l'erogazione di determinate prestazioni – non inerenti a rimediare a gravi situazioni di urgenza – alla circostanza che il titolo di legittimazione dello straniero al soggiorno nel territorio dello Stato ne dimostri il carattere non episodico e di non breve durata; una volta, però, che il diritto a soggiornare alle condizioni predette non sia in discussione, non si possono discriminare gli stranieri, stabilendo, nei loro confronti, particolari limitazioni per il godimento dei diritti fondamentali della persona, riconosciuti invece ai cittadini.*

Le disposizioni censurate sono, pertanto, illegittime nella parte in cui – oltre ai requisiti sanitari e di durata del soggiorno in Italia e comunque attinenti alla persona, già stabiliti per il rilascio della carta di soggiorno ed ora (per effetto del d.lgs. n. 3 del 2007) del permesso di soggiorno CE per soggiornanti di lungo periodo, non sospettati di illegittimità dal remittente – esigono, ai fini dell'attribuzione dell'indennità di accompagnamento, anche requisiti reddituali, ivi compresa la disponibilità di un alloggio, avente le caratteristiche indicate dal nuovo testo dell'art. 9, comma 1, del d.lgs. n. 286 del 1998”.

Nella specie, peraltro, come già evidenziato, il reclamato è titolare di permesso di soggiorno fin dall'agosto 2001.

Per quanto riguarda il requisito reddituale e la situazione di incollocazione (che per pacifica giurisprudenza costituiscono non meri requisiti di erogazione della prestazione, ma elementi costitutivi del diritto, della cui prova è onerato il richiedente: Cass., 11 dicembre 2002, n. 17664; Cass., 3 aprile 2001, n. 4910; Cass., 23 dicembre 1999, n. 14509), risulta agli atti la valutazione della competente commissione della ASL n. 3 Genovese che in data 7 maggio 2008 ha ritenuto il reclamato, pur se invalido soltanto al 75%, non collocabile al lavoro.

Quanto al requisito reddituale, sulla base delle risultanze della banca dati dell' Agenzia delle Entrate prodotti dall' INPS, il reclamato risulta aver percepito redditi superiori al limite di legge soltanto nell' anno 2006. Ciò preclude il riconoscimento dell' assegno di invalidità per tutto l' anno 2007 (giacché ai sensi del Decreto del Ministro dell' Interno 31 ottobre 1992, n. 553, emanato in attuazione della delega di cui all' art. 3 legge 29 dicembre 1990 n. 407, la situazione reddituale rilevante a fini della prestazione per cui è causa è quella riferita all' anno precedente a quello di corresponsione della provvidenza).

Dalle medesime risultanze emerge peraltro la sussistenza del requisito reddituale per gli anni successivi.

Sussiste dunque il *fumus* del diritto del reclamato all' assegno di invalidità civile a decorrere dal 1 gennaio 2008.

Quanto al requisito del *periculum* risulta agli atti, come già evidenziato, la valutazione della competente commissione della ASL n. 3 Genovese che in data 7 maggio 2008 ha ritenuto il reclamato, pur se invalido soltanto al 75%, non collocabile al lavoro.

Come già ritenuto dal Giudice di prime cure, il reclamato, non potendo svolgere alcuna attività lavorativa, da un lato è privo di qualsiasi fonte di sostentamento, dall' altro, non essendo titolare di redditi, rischia di non vedersi rinnovare il permesso di soggiorno, scadente il 24 aprile 2009.

Quanto infine alle spese di lite, deve rilevarsi che il presente provvedimento cautelare ha natura anticipatoria, assicurando anticipatamente almeno parte degli effetti della futura sentenza di merito.

Al proposito il legislatore della riforma, aggiungendo tre nuovi commi all' art. 669 octies c.p.c., ha eliminato il vincolo di necessaria strumentalità del procedimento cautelare rispetto al giudizio di merito.

Il 6° co. dell' art. 669 octies c.p.c. prevede infatti che le disposizioni di cui ai precedenti commi e al primo comma dell' articolo 669 novies (che disciplinano il rapporto tra il procedimento cautelare e il giudizio di merito) non si applichino ai provvedimenti di urgenza emessi ai sensi dell' articolo 700 e agli altri provvedimenti cautelari idonei ad anticipare gli effetti della sentenza di merito, previsti dal codice civile o da leggi speciali, nonché ai provvedimenti emessi a seguito di denuncia di nuova opera o di danno temuto ai sensi dell' articolo 688, salva la facoltà di ciascuna parte di iniziare il

giudizio di merito.

Tale innovazione conferisce una sostanziale autonomia al procedimento cautelare.

Corollario logico dell'autonomia conferita dalla norma ai provvedimenti cautelari in parola è la loro insensibilità alle vicende del giudizio di merito facoltativamente promosso, la cui estinzione in nessun caso ne comporterà l'inefficacia (settimo comma).

La modifica dell'art.669 octies c.p.c. avrebbe in realtà richiesto un intervento sulla disciplina delle spese.

Invece la riforma non ha modificato l'art.669 septies c.p.c., che prevede la pronuncia sulle spese soltanto in caso di ordinanza di rigetto o di incompetenza e non anche (a differenza di quanto stabilito dall'art. 23 d.lgs. n. 5/03) in caso di emissione di un provvedimento anticipatorio.

La norma ben si armonizzava con la precedente disciplina del procedimento cautelare, posto che, in caso di accoglimento del ricorso, l'onere delle spese era sempre regolato dalla sentenza che definiva il giudizio di merito, da instaurare obbligatoriamente nel termine previsto dalla legge o fissato dal giudice.

Avendo il legislatore reso solo eventuale, nei casi sopra esaminati, il giudizio di merito, la mancata previsione di una pronuncia sulle spese costituisce una evidente lacuna, che deve essere colmata in via interpretativa, mediante l'applicazione del principio generale per il quale la condanna alle spese della parte soccombente deve essere contenuta in qualsiasi provvedimento, ancorché adottato sotto forma di ordinanza o di decreto, che presenti il carattere di definitività rispetto al processo o alla fase in cui è reso.

Ovviamente si potrebbe al contrario ritenere che la mancata previsione nell'art. 669 octies c.p.c. di una pronuncia sulle spese in caso di emissione di un provvedimento anticipatorio, a differenza di quanto previsto per l'art. 23 d.lgs. n. 5/03, precluda una pronuncia sulle spese.

Tale tesi però non convince, sia perchè si pone in contrasto con il già richiamato principio, recepito dalla Corte di Cassazione, secondo cui l'art. 91 c.p.c. in materia di pronuncia del giudice sulle spese del procedimento è principio generale applicabile ogniqualvolta vi sia un provvedimento potenzialmente definitivo (esattamente come lo sono i nuovi cautelari anticipatori), sia perché urta con il principio di economia dei giudizi, che impone di evitare inutili duplicazioni di procedimenti o giudizi di merito diretti soltanto alla liquidazione delle spese processuali della fase cautelare.

In base a tale principio già sotto il vigore della previgente disciplina si riteneva che in caso di dichiarazione della cessazione della materia di cessazione della materia del contendere dovesse farsi luogo anche la liquidazione delle spese secondo il criterio della soccombenza virtuale (cfr. Cass., 24 settembre 1994, n. 7847).

Deve pertanto disporsi anche sulle spese di lite.

La novità e la complessità della questione giustificano la compensazione per metà tra le parti delle spese di lite, spese che per la frazione residua seguono la soccombenza e, comprensive anche del giudizio davanti al primo giudice, si liquidano come in dispositivo, con distrazione in favore dei difensori del reclamato, antistatari.

P.Q.M.

Rigetta il reclamo.

Compensa per metà tra le parti le spese di lite.

Condanna l'INPS a rifondere al reclamato la frazione residua delle spese, frazione che liquida in complessivi € 500,00 per diritti, € 500,00 per onorari, oltre rimborso spese generali, CPA ed IVA, con distrazione in favore degli avv. Faure e Fiorini.

Genova, 3 giugno 2009

Il Presidente est.