

BGer 8C 360/2007 vom 3. September 2008

Bundesgericht, 2008-09-03, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_8C_360_2007

FR: TF 8C 360/2007 du 3 septembre 2008

IT: TF 8C 360/2007 del 3 settembre 2008

Regeste

Assicurazione contro gli infortuni | Assicurazione contro gli infortuni

Erwägungen

E. 1

Oggetto del contendere è il rinvio dell'incanto alla Zurigo, e in particolare la questione di sapere se quest'ultima abbia violato il diritto di essere sentito in relazione all'assunzione di informazioni tramite l'audizione del direttore e della responsabile delle cure della Casa B. _____, datrice di lavoro dell'assicurata.

E. 2

Il giudizio di rinvio impugnato configura una decisione incidentale notificata separatamente ai sensi dell' art. 93 LTF (DTF 133 V 477 consid. 4.1.3 pag. 481). L'ammissibilità del ricorso presuppone di conseguenza - in via alternativa - che la pronuncia possa causare un pregiudizio irreparabile (cpv. 1 lett. a) oppure che l'accoglimento del ricorso comporti immediatamente una decisione finale consentendo di evitare una procedura probatoria defaticante o dispendiosa (cpv. 1 lett. b). L'assicuratore ricorrente non spiega minimamente in quale misura si realizzerebbe una di queste due condizioni di ammissibilità. Per questo motivo l'atto ricorsuale, difettando della necessaria motivazione giusta l' art. 42 cpv. 2 LTF , andrebbe di per sé dichiarato inammissibile (art. 108 cpv. 1 lett. b LTF). Nel caso concreto si giustifica nondimeno di esaminare il gravame nel merito, il ricorso essendo stato presentato precedentemente alla pubblicazione della DTF 133 V 477 , avvenuta il 25 luglio 2007 (cfr. sentenza 8C_37/2007 dell'8 gennaio 2008, consid. 2.3).

E. 3.1

Il ricorso può essere presentato per violazione del diritto, conformemente a quanto stabilito dagli art. 95 e 96 LTF . L'accertamento dei fatti può venir censurato solo se è stato svolto in modo manifestamente inesatto o in violazione del diritto ai sensi dell' art. 95 LTF e se l'eliminazione del vizio può essere determinante per l'esito del procedimento (art. 97 cpv. 1 e 105 cpv. 1 e 2 LTF). Se, tuttavia, il ricorso è diretto contro una decisione d'assegnazione o rifiuto di prestazioni pecuniarie dell'assicurazione militare o dell'assicurazione contro gli infortuni - come nel caso concreto - può essere censurato qualsiasi accertamento inesatto o incompleto dei fatti giuridicamente rilevanti (art. 97 cpv. 2 LTF); il Tribunale federale in tal caso non è vincolato dall'accertamento dei fatti operato dall'autorità inferiore (art. 105 cpv. 3 LTF).

E. 3.2

Il Tribunale federale applica d'ufficio il diritto (art. 106 cpv. 1 LTF). Esso non è vincolato né dagli argomenti sollevati nel ricorso né dai motivi addotti dall'autorità inferiore; può

dunque accogliere un ricorso per motivi diversi da quelli invocati dalla parte insorgente e respingerlo adottando un'argomentazione differente da quella esposta nel giudizio impugnato (v. DTF 133 II 249 consid. 1.4.1 pag. 254 con riferimenti). Tenuto conto dell'esigenza di motivazione di cui all' art. 42 cpv. 1 e 2 LTF , sotto pena d'inammissibilità (art. 108 cpv. 1 lett. b LTF), il Tribunale federale esamina in linea di principio solo le censure sollevate; esso non è tenuto a esaminare, come lo farebbe un'autorità di prima istanza, tutte le questioni giuridiche che si pongono se queste ultime non sono più oggetto di discussione in sede federale. Il Tribunale non può entrare nel merito sulla pretesa violazione di un diritto costituzionale o su questioni attinenti al diritto cantonale o intercantonale se la censura non è stata sollevata né motivata in modo preciso dalla parte ricorrente (art. 106 cpv. 2 LTF).

E. 4

Nel giudizio impugnato la Corte cantonale ha riscontrato una violazione del diritto di essere sentito nella misura in cui i testi non erano stati sentiti alla presenza dell'assicurata. Dal canto suo, l'assicuratore ricorrente rimprovera al primo giudice di aver interpretato troppo estensivamente il citato diritto, non essendo necessario che le parti presenzino direttamente ad ogni assunzione di prova, bensì essendo sufficiente che si possano compiutamente esprimere a posteriori, come avvenuto in concreto.

E. 5.1

Ai sensi dell' art. 29 cpv. 2 Cost. le parti hanno diritto d'essere sentite. Per costante giurisprudenza, dal diritto di essere sentito deve in particolare essere dedotto il diritto per l'interessato di esprimersi prima della resa di una decisione sfavorevole nei suoi confronti, quello di fornire prove circa i fatti suscettibili di influire sul provvedimento, quello di poter prendere visione dell'incarto, quello di partecipare all'assunzione delle prove, di prenderne conoscenza e di determinarsi al riguardo (DTF 132 V 368 consid. 3.1 pag. 370 e sentenze ivi citate). Il diritto di essere sentito è una garanzia costituzionale formale, la cui violazione implica l'annullamento della decisione impugnata, a prescindere dalle possibilità di successo nel merito (DTF 132 V 387 consid. 5.1 pag. 390; 127 V 431 consid. 3d/aa pag. 437). Ai sensi della giurisprudenza, una violazione del diritto di essere sentito - nella misura in cui essa non sia di particolare momento - è da ritenersi sanata qualora l'interessato abbia la facoltà di esprimersi innanzi ad un'autorità di ricorso che gode di piena cognizione. La riparazione di un eventuale vizio deve comunque avvenire solo in via eccezionale (DTF 127 V 431 consid. 3d/aa pag. 437). L' art. 29 cpv. 2 Cost. offre, a titolo sussidiario, una garanzia minima, mentre la portata di tale diritto è determinata in primo luogo dalle norme cantonali di procedura (DTF 126 I 15 consid. 2a pag. 16; 125 I 257 consid. 3a pag. 259), che nel caso concreto non prevedono alcunché.

E. 5.2

Secondo l' art. 42 LPGa le parti hanno il diritto di essere sentite. Non devono obbligatoriamente essere sentite prima di decisioni impugnabili mediante opposizione. In ogni caso al più tardi durante la procedura di opposizione l'amministrazione deve dare la possibilità alla parte interessata di pronunciarsi sulle prove e sulla procedura in forma sufficiente (DTF 132 V 368 consid. 6 pag. 374). Giusta l' art. 43 cpv. 1 LPGa , inoltre, l'assicuratore esamina le domande, intraprende d'ufficio i necessari accertamenti e raccoglie le informazioni di cui ha bisogno. Le informazioni date oralmente devono essere messe per scritto. L' art. 28 LPGa prevede poi che gli assicurati e il loro datore di lavoro devono

collaborare gratuitamente all'esecuzione delle varie leggi d'assicurazione sociale (cpv. 1). Per il capoverso 3, chi pretende prestazioni assicurative deve autorizzare tutte le persone e i servizi, segnatamente il datore di lavoro, i medici, le assicurazioni e gli organi ufficiali a fornire nel singolo caso tutte le informazioni, sempre che siano necessarie per accertare il diritto a prestazioni. Queste persone e questi servizi sono tenuti a dare le informazioni. Altri aspetti parziali del diritto di essere sentito sono disciplinati agli art. 21 cpv. 4, 44 (perizia), 47 (consultazione degli atti) e 49 cpv. 3 LPGA (motivazione della decisione).

E. 5.3.1

La LPGA non prevede per contro la prova testimoniale (contrariamente ad esempio alla che all'art. 88 dispone l'obbligo di testimoniare di persone tenute a fornire informazioni, DTF 119 V 208 consid. 3d pag. 212), né quindi le modalità d'assunzione dei testi, le quali sono però disciplinate dall' art. 18 PA (applicabile all'assicuratore infortuni in virtù dell' art. 1 cpv. 2 PA e dell' art. 55 cpv. 1 LPGA ; Kieser, ATSG-Kommentar, Zurigo/Basilea/Ginevra 2003, no. 22 all'art. 28), secondo cui le parti hanno il diritto d'assistere all'audizione dei testimoni e di porre domande complete. L'audizione testimoniale può tuttavia avvenire solo ai presupposti di cui agli art. 14 segg. PA, che non autorizzano l'assicuratore infortuni a procedervi (Kieser, op. cit., no. 4 all'art. 43). Nella procedura amministrativa, prevalentemente scritta, la prova testimoniale ha del resto un'importanza minore (Kieser, op. cit., no. 22 all'art. 43; FF 1999 pag 3956). Al riguardo il Tribunale federale ha già precisato che in tale ambito l'audizione di testimoni è, segnatamente a causa della severa sanzione penale prevista in caso di una falsa testimonianza, un mezzo di prova sussidiario (DTF 130 II 169 consid. 2.3.3 pag. 173), specificando che se nel processo civile l'audizione di testimoni (art. 42 segg. PC) costituisce la regola e la raccolta d'informazioni l'eccezione, nella procedura amministrativa vale il contrario e l'audizione di testi avviene unicamente se la fattispecie non può essere sufficientemente chiarita in altro modo, ad esempio con informazioni da parte di terzi (consid. 2.3.4). Secondo la medesima sentenza (consid. 2.3.5, che fa riferimento alla giurisprudenza del Tribunale federale delle assicurazioni in materia di partecipazione ad un sopralluogo e all'audizione di un perito, DTF 119 V 208 consid. 5c pag. 217 e 117 V 282 consid. 4c pag. 285) tuttavia, in applicazione analogica dei principi dell' art. 18 PA , anche le audizioni di persone chiamate a dare informazioni sono di regola da effettuare in presenza delle parti.

E. 5.3.2

Nella sentenza H 177/03 del 15 giugno 2004 il Tribunale federale delle assicurazioni ha inoltre precisato che dall' art. 29 cpv. 2 Cost. non si può dedurre il diritto incondizionato di partecipare all'assunzione di un teste, se non in procedura penale (v. consid. 3.1). In procedura amministrativa tuttavia questo diritto può essere soppresso soltanto in circostanze del tutto particolari quali l'urgenza (DTF 124 V 90 consid. 4a pag. 93; art. 18 cpv. 2 PA ; a titolo di esempio si confronti il caso esposto in DTF 130 II 169 consid. 2.3.5 pag. 174). Il Tribunale ha pure statuito che il diritto di assistere all'assunzione dei testi si può dedurre pure dal principio dell'oralità che si applica alla prova testimoniale. Ciò comporta pure la possibilità di porre o far porre delle domande complementari. L' art. 18 PA configura pertanto un aspetto del diritto di essere sentito (DTF 124 V 90 consid. 4b pag. 94). Per quanto riguarda la questione circa un'eventuale esclusione, a titolo eccezionale, della presenza della parte in occasione della raccolta di informazioni, l'autorità dispone di un potere di apprezzamento più ampio rispetto a quello previsto dalla legge in materia di prove testimoniali (art. 18 cpv. 2 PA ; DTF 130 II 169 consid. 2.3.5 pag. 174).

E. 6

In concreto dagli atti emerge che la Zurigo, tramite un ispettore, ha proceduto a raccogliere le necessarie informazioni presso il datore di lavoro oralmente (art. 28 cpv. 1 e 3 LPGA), sottoponendo alcuni quesiti al direttore e alla responsabile del reparto cure circa l'attività di assistente di cura e le eventuali limitazioni manifestate dall'assicurata nello svolgimento di tali mansioni. In seguito la persona incaricata ha redatto un rapporto riassuntivo, che, in occasione della procedura di opposizione, è stato trasmesso per presa di posizione al patrocinatore dell'assicurata, il quale ha formulato le proprie osservazioni, facendo valere, perlomeno implicitamente, una violazione del diritto di essere sentito. In seguito alle nuove obiezioni l'ispettore è stato nuovamente incaricato dalla Zurigo di approfondire la questione delle limitazioni funzionali relative allo svolgimento dell'attività lavorativa. Dopo aver dato seguito al mandato, sempre oralmente, e in assenza della parte interessata e del suo patrocinatore, l'ispettore ha redatto un ulteriore rapporto, che è stato trasmesso (insieme alle domande) al rappresentante dell'assicurata per osservazioni. Quest'ultimo ha nuovamente criticato il modo di procedere, rinviato alle censure sollevate in precedenza e chiesto l'emanazione della decisione su opposizione.

E. 7

Dalle disposizioni summenzionate emerge che a ragione la Zurigo non ha proceduto all'audizione del direttore e della responsabile del reparto cure della Casa B. _____ tramite la procedura testimoniale prevista dalla PA, non essendo autorizzato a farlo, bensì per mezzo della procedura di assunzione di informazioni secondo la LPGA. Essendo tuttavia l' art. 18 PA , in quanto aspetto del diritto di essere sentito di cui all' art. 29 Cost. , applicabile per analogia a quest'ultima procedura, l'audizione dei rappresentanti del datore di lavoro avrebbe dovuto avvenire alla presenza della parte e del suo patrocinatore (DTF 130 II 169 ; 119 V 208 consid. 5c pag. 217; 117 V 282 consid. 4c pag. 284; 116 Ia 94 consid. 3b pag. 99). In effetti, malgrado in tale ambito l'assicuratore infortuni disponga di un ampio potere di apprezzamento, non vi era motivo alcuno per non permettere all'intimata di partecipare all'assunzione delle informazioni, che vanno considerate tutt'altro che secondarie (si confronti anche DTF 119 V 208 consid. 4b pag. 214) per la risoluzione della vertenza, trattandosi di stabilire quale fosse la capacità lavorativa (residua) dell'assicurata nell'attività svolta precedentemente all'infortunio, e quindi ai fini di accertare il reddito da invalido e il grado di invalidità; né vi erano altri motivi (del resto neppure la Zurigo lo ha mai sostenuto; si veda in proposito DTF 130 II 169 consid. 2.3.5 pag. 174) per escludere eccezionalmente la parte dall'audizione delle persone obbligate a informare. Semmai vi era un particolare interesse, contrariamente a quanto sostenuto dalla Zurigo, ad una partecipazione diretta della parte (sia per economia di procedura che per accertare in modo ottimale la fattispecie), ritenuto che le verifiche sono state effettuate direttamente sul posto di lavoro - e quindi in una forma che si avvicina molto a quella del sopralluogo - dove l'assicurata avrebbe potuto non solo descrivere, ma anche mostrare le proprie limitazioni (si veda ad esempio in proposito DTF 121 V 150). Ne consegue che correttamente la Corte cantonale ha ritenuto violato in concreto il diritto di essere sentito di cui all' art. 29 Cost. a seguito dell'assenza della parte e/o del proprio patrocinatore durante l'assunzione orale di informazioni presso il datore di lavoro. A titolo abbondanziale si rileva che diverso sarebbe stato l'esito nella misura in cui le informazioni fossero state fin dall'inizio assunte per iscritto. In tal caso sufficiente sarebbe stato sottoporre le risposte scritte all'interessata per presa di posizione (DTF 124 V 90 consid. 4c pag. 94).

E. 8

In esito a quanto precede il gravame deve essere respinto. Le spese giudiziarie seguono la soccombenza e sono quindi poste a carico dell'assicuratore ricorrente (art. 66 cpv. 1 LTF), che rifonderà all'intimata patrocinata da un legale un'equa indennità per ripetibili della sede federale (art. 68 cpv. 1 LTF).

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