

BGer 8C_44/2008 vom 7. Januar 2009

Bundesgericht, 2009-01-07, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_8C_44_2008

FR: TF 8C_44/2008 du 7 janvier 2009

IT: TF 8C_44/2008 del 7 gennaio 2009

Erwägungen

E. 1

Oggetto del contendere è il diritto di V. _____ ad una rendita di invalidità dal 1° febbraio 2005, segnatamente il grado di invalidità.

E. 2

Per gli art. 95 e 96 LTF, il ricorso può essere presentato per violazione del diritto. Per l' art. 97 cpv. 2 LTF, inoltre, se 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 per quanto riguarda la revisione della rendita di invalidità - può essere censurato anche qualsiasi accertamento inesatto o incompleto dei fatti giuridicamente rilevanti. In tale ipotesi l' art. 105 cpv. 3 LTF prevede infatti che il Tribunale federale non è vincolato dall'accertamento dei fatti operato dall'autorità inferiore.

E. 3

Secondo l' art. 17 cpv. 1 LPGa se il grado d'invalidità del beneficiario della rendita subisce una notevole modificazione, per il futuro la rendita è aumentata o ridotta proporzionalmente o soppressa, d'ufficio o su richiesta.

In applicazione analogica dei principi giurisprudenziali sviluppati in relazione all'art. 41 vLAI (soppresso in seguito all'entrata in vigore della LPGa), validi anche dopo l'entrata in vigore della LPGa, costituisce motivo di revisione ogni modifica rilevante delle circostanze di fatto suscettibile di influire sul grado di invalidità. In ambito LAINF una modifica è notevole se raggiunge il 5% (DTF 133 V 545 consid. 6.2 pag. 547).

Per valutare tali circostanze occorre confrontare la situazione di fatto al momento della decisione iniziale di assegnazione della rendita con quella vigente all'epoca del provvedimento litigioso (DTF 130 V 343 consid. 3.5.2 pag. 351; 125 V 368 consid. 2 pag. 369 con riferimento; vedi pure DTF 112 V 371 consid. 2b pag. 372 e 390 consid. 1b).

Il grado di invalidità si modifica, tra l'altro, non solo in caso di miglioramento o peggioramento dello stato di salute, ma anche nel caso in cui esso rimanga invariato, tuttavia si modifichi l'incidenza sulla capacità di guadagno (DTF 130 V 343 consid. 3.5 pag. 349; 113 V 273 consid. 1a pag. 275). Infine va precisato che una revisione può essere adottata quando le circostanze di fatto (di natura valetudinaria e/o di natura economica) rilevanti per il diritto alla rendita si sono modificate in maniera considerevole, non per contro già in caso di diverso apprezzamento medico e/o giuridico di una fattispecie sostanzialmente rimasta invariata (DTF 130 V 343 consid. 3.5 pag. 349 con riferimenti).

E. 4.1

Secondo l' art. 6 LPGA è considerata incapacità al lavoro qualsiasi incapacità, totale o parziale, derivante da un danno alla salute fisica, mentale o psichica, di compiere un lavoro ragionevolmente esigibile nella professione o nel campo d'attività abituale. In caso d'incapacità al lavoro di lunga durata possono essere prese in considerazione anche le mansioni esigibili in un'altra professione o campo d'attività.

Al riguardo la giurisprudenza precedentemente in vigore, applicabile anche al nuovo art. 6 LPGA (DTF 130 V 343 consid. 3.1.1 pag. 345), aveva precisato che configura incapacità lavorativa anche l'ipotesi in cui, tramite l'esercizio dell'attività in questione, vi è il rischio di aggravare lo stato di salute (DTF 130 V 343 consid. 3.1 pag. 345; 115 V 403 consid. 2 pag. 404).

E. 4.2

Al fine di poter graduare l'invalidità, l'amministrazione (o il giudice in caso di ricorso) deve disporre di documenti rassegnati dal medico o eventualmente da altri specialisti, il compito del medico consistendo nel porre un giudizio sullo stato di salute, nell'indicare in quale misura e in quali attività l'assicurato è incapace al lavoro come pure nel fornire un importante elemento di giudizio per determinare quale sforzo si può ancora esigere da un assicurato tenuto conto della sua situazione personale (DTF 125 V 256 consid. 4 pag. 261; 115 V 133 consid. 2 pag. 134, 404 consid. 2; 114 V 310 consid. 3c pag. 314; 105 V 156 consid. 1 pag. 158).

E. 5

Conformemente ad un principio generale applicabile anche nel diritto delle assicurazioni sociali, all'assicurato incombe l'obbligo di ridurre il danno (DTF 123 V 230 consid. 3c pag. 233; 117 V 275 consid. 2b pag. 278, 400 consid. 4b e i riferimenti ivi citati; Riemer-Kafka, Die Pflicht zur Selbstverantwortung, Friburgo 1999, pagg. 57, 551 e 572). In virtù di tale obbligo, l'assicurato deve intraprendere tutto quanto è ragionevolmente esigibile per ovviare nel miglior modo possibile alle conseguenze della sua "invalidità", segnatamente mettendo a profitto la sua residua capacità lavorativa, se necessario, in una nuova professione (DTF 113 V 22 consid. 4a pag. 28 e sentenze ivi citate; Landolt, Das Zumutbarkeitsprinzip im schweizerischen Sozialversicherungsrecht, tesi Zurigo 1995, pag. 296 segg.). Non è quindi dato alcun diritto ad una rendita se la persona interessata è in grado di percepire un reddito tale da escluderne l'erogazione (DTF 113 V 22 consid. 4a pag. 28; RCC 1968 pag. 434). Da essa possono tuttavia essere pretesi unicamente provvedimenti esigibili che tengano conto delle circostanze oggettive e soggettive del caso concreto, quali la sua capacità lavorativa residua, le ulteriori circostanze personali, l'età, la situazione professionale, i legami presso il luogo di domicilio, il mercato del lavoro equilibrato e la presumibile durata dell'attività lavorativa (DTF 113 V 22 consid. 4a pag. 28; cfr. pure VSI 2001 pag. 279 consid. 5a/aa e 5a/bb).

E. 6.1

Nel giudizio impugnato la Corte cantonale, fondandosi sulle conclusioni del perito giudiziario, ha ritenuto invariato - se non leggermente peggiorato - lo stato di salute dell'intimato, fatto peraltro incontestato. Poiché non risultava neppure una modifica della situazione economica, essendo la struttura della ditta rimasta pressoché invariata, il Tribunale ha quindi considerato non esservi motivo di procedere ad una revisione della rendita di invalidità.

E. 6.2

La Winterthur sostiene per contro che la perizia giudiziaria non è conclusiva, fondandosi unicamente sulle affermazioni dell'assicurato, segnatamente in relazione all'assunzione di antidolorifici e alle effettive limitazioni funzionali, e quindi non tenendo in alcun conto le risultanze della videosorveglianza, secondo cui due terzi degli impedimenti non sarebbero oggettivamente. L'apprezzamento delle prove poi, facendo riferimento solo alla perizia, sarebbe arbitrario e lacunoso e configurerebbe un accertamento inesatto dei fatti secondo l' art. 97 cpv. 2 LTF . La ricorrente rimprovera pure al Tribunale cantonale di essersi fondato su fatti posteriori alla pronuncia della decisione di revisione in violazione dell' art. 17 LPGa e di aver affidato l'apprezzamento delle prove al medico, in violazione dell'art. 61 cpv. 1 lett. c LPGa. La valutazione peritale si fonderebbe infine su un'interpretazione errata dell'attività effettivamente svolta e, meglio, quella di titolare di macelleria e non di semplice macellaio e altresì non sarebbe stato eseguito alcun raffronto dei redditi in violazione dell' art. 16 LPGa , mentre l'assicurato deve procedere a riorganizzare il suo lavoro, essendo egli in grado di svolgere attività amministrative nella misura del 66.6%.

E. 7.1

In concreto dagli atti emerge che, al momento della concessione della rendita, la Neuchâteloise si era fondata, dopo aver già consultato anche il dott. L. _____, sul rapporto medico del dott. S. _____, specialista in medicina infortunistica, il quale aveva diagnosticato esiti di politrauma nel cui ambito il paziente aveva subito diverse fratture, in particolare della colonna vertebrale e degli arti inferiori. A proposito degli impedimenti e della capacità lavorativa residua lo specialista aveva precisato che V. _____ non era in grado di mantenere le posizioni seduta ed eretta prolungate, di portare pesi superiori ai quattro o cinque chili e di inginocchiarsi ed accovacciarsi. Sconsigliato era il lavoro in ambiente molto freddo (celle frigorifere e simili). Difficoltoso risultava per l'interessato salire e scendere le scale, in quanto detti movimenti provocavano dolori. Riguardo all'attività in macelleria il medico aveva rilevato che V. _____ poteva svolgere ruoli di supervisione, compiti amministrativi e in misura ridottissima il servizio al banco (si veda anche la precedente dettagliata valutazione del dott. L. _____, secondo cui l'incapacità lavorativa era del 75% dal 1° novembre 1994).

Il grado di invalidità era quindi stato calcolato in base al metodo straordinario e, meglio, in relazione alla riduzione del rendimento nelle singole mansioni svolte da V. _____ nella propria macelleria. In pratica egli era stato considerato in grado di occuparsi della contabilità, in misura molto ridotta del servizio ai clienti, e della clientela a domicilio.

E. 7.2

In occasione della procedura di revisione la Winterthur, dopo aver interpellato l'assicurato nell'aprile 2003, nel corso del mese di settembre 2003 lo ha fatto visitare dal dott. S. _____, il quale ha confermato la capacità lavorativa residua inizialmente attestata.

Preso atto dei rapporti di sorveglianza della X. _____, redatti su incarico della Winterthur, il dott. S. _____ ha tuttavia nuovamente e dettagliatamente preso posizione sull'esigibilità lavorativa, concludendo in favore di una capacità lavorativa oscillante tra il 95 e il 100%, ritenuto che alla luce delle relazioni investigative alcuni impedimenti non erano oggettivamente ed altri lo erano solo parzialmente.

In base a questi nuovi atti la rendita di invalidità è quindi stata soppressa.

E. 7.3

Il Tribunale cantonale dal canto suo, al fine di accertare se la situazione di salute dell'assicurato era effettivamente migliorata e quale fosse l'incidenza di tale stato sulla capacità lavorativa residua, ha ordinato una perizia giudiziaria a cura del prof.

Z._____, specialista in chirurgia ortopedica e traumatologia dell'apparato locomotore, il quale ha descritto una situazione invariata rispetto a quella attestata dai medici L._____ e S._____ al momento dell'assegnazione della rendita, se non leggermente peggiorata. Alla luce dei rapporti investigativi, che ha potuto visionare interamente, il perito giudiziario ha ammesso che risultava talvolta un'attività lavorativa più intensa rispetto a quella che qualsiasi altra persona nelle stesse condizioni avrebbe potuto prestare, precisando tuttavia che ciò era possibile soltanto grazie alla particolare forza di carattere dell'assicurato e agli antidolorifici, di cui faceva uso regolare.

Nel complemento peritale del 28 giugno 2007 egli ha precisato che in un'attività amministrativa, in cui l'assicurato non doveva stare in posizione prevalentemente seduta, la capacità lavorativa era pari ai due terzi.

E. 8

In via preliminare va rilevato che i rapporti redatti dalla X._____, riguardanti la sorveglianza intervenuta da giugno ad agosto e da ottobre a dicembre 2004, possono essere utilizzati quali mezzi di prova - il fatto non è del resto contestato in questa sede - in quanto l'osservazione risulta conforme alla legge (art. 28 cpv. 2 CC : DTF 129 V 323) e al principio della proporzionalità. L' art. 43 cpv. 1 LPGA prevede inoltre l'obbligo dell'assicuratore infortuni di accertare i fatti senza limitazione in ordine ai mezzi di prova ammissibili. Di conseguenza secondo l' art. 96 LAINF gli organi a cui è affidata l'esecuzione della LAINF sono autorizzati a elaborare o far rielaborare i dati personali, compresi i dati particolarmente degni di protezione e i profili di personalità. Le citate norme costituiscono pertanto una base legale sufficiente per un intervento nella sfera privata dell'assicurato tramite un investigatore. Del resto quest'ultimo è stato osservato in un luogo ad accesso pubblico ed in attività da lui eseguite volontariamente. In virtù dell'art. 61 lett. c LPGA ciò vale anche per il Tribunale cantonale (DTF 132 V 241 consid. 2.5.1 pag. 242).

E. 9

Quanto alla valenza probatoria di un rapporto medico, determinante, secondo la giurisprudenza, è che i punti litigiosi importanti siano stati oggetto di uno studio approfondito, che il rapporto si fondi su esami completi, che consideri parimenti le censure espresse, che sia stato approntato in piena conoscenza dell'incarto (anamnesi), che la descrizione del contesto medico sia chiara e che le conclusioni del perito siano ben motivate. Determinante quindi per stabilire se un rapporto medico ha valore di prova non è tanto né l'origine del mezzo di prova, né la denominazione, ad esempio, quale perizia o rapporto (DTF 125 V 351 consid. 3a pag. 352; 122 V 157 consid. 1c pag. 160; Hans-Jakob Mosimann, Zum Stellenwert ärztlicher Beurteilungen, in: Aktuelles im Sozialversicherungsrecht, Zurigo 2001, pag. 266). Nella sentenza I 128/98 del 24 gennaio 2000, pubblicata in VSI 2001 pag. 106 segg., il Tribunale federale delle assicurazioni ha però ritenuto conforme al principio del libero apprezzamento delle prove definire delle direttive in relazione alla valutazione di determinate forme di rapporti e perizie. Secondo la costante giurisprudenza, di principio, il giudice non si scosta, senza ragioni imperative, dalle risultanze di una perizia medico-giudiziaria, compito del perito essendo infatti quello

di mettere a disposizione della giustizia le sue specifiche conoscenze allo scopo di chiarire gli aspetti sanitari di una determinata fattispecie. Ragioni che possono indurre a non fondarsi su un tale referto sono ad esempio la presenza di affermazioni contraddittorie, il contenuto di una superperizia o altri rapporti contenenti validi motivi per farlo (DTF 125 V 351 consid. 3b/aa pag. 352 e sentenze ivi citate).

Se infine vi sono dei rapporti medici contraddittori il giudice non può evadere la vertenza senza valutare l'intero materiale e indicare i motivi per cui egli si fonda su un rapporto piuttosto che su un altro (sentenza del Tribunale federale delle assicurazioni I 673/00 dell'8 ottobre 2002 consid. 3.3). Non si può tuttavia pretendere dal giudice che raffronti i diversi pareri medici e parimenti esponga correttamente da un punto di vista medico, come farebbe un perito, i punti in cui si evidenziano delle carenze precisando qual è l'opinione più adeguata (SVR 2000 UV no. 10 pag. 35 consid. 4b).

E. 10.1

In concreto dagli atti emerge che i medici interpellati sono concordi nell'affermare che, dopo l'assegnazione della rendita, lo stato di salute dell'assicurato non è migliorato, bensì leggermente peggiorato. Del resto già il dott. L. _____, in occasione della chiusura del caso nel 1994, aveva attestato che la situazione non era suscettibile di miglioramento e che, per mantenere la capacità lavorativa residua, l'interessato doveva sottoporsi regolarmente a cure balneoterapiche.

E. 10.2

Contestata è per contro l'incidenza dello stato di salute sulla capacità lavorativa residua - rimasta invariata secondo il perito giudiziario - rispettivamente sulla capacità di guadagno dell'assicurato, pari ai due terzi per l'assicuratore infortuni.

A proposito, in primo luogo, dell'affidabilità della perizia va rilevato che, contrariamente a quanto sostiene la ricorrente, l'interessato è stato esaminato in piena conoscenza dell'incarto, le censure sono state valutate approfonditamente, il perito avendo infatti tenuto conto delle risultanze della sorveglianza, in particolare del fatto che ne risulta in parte un'attività più intensa di quella considerata ammissibile, adducendo a giustificazione di tale circostanza motivi senz'altro convincenti. Egli non si è quindi fondato su affermazioni soggettive dell'assicurato, bensì, in base ad un approfondito esame medico, ha concluso che i disturbi di cui soffre sono (ancora) chiaramente oggettivabili e che le limitazioni addotte sono compatibili con essi, malgrado le risultanze in parte divergenti della sorveglianza.

In relazione, in particolare, al fatto che non sarebbe stato accertato se l'assicurato assumeva effettivamente medicinali, come ha ripetutamente dichiarato, va rilevato che, non essendo vincolata all'accertamento dei fatti così come eseguito dalla Corte cantonale, il Tribunale federale può procedere a completarli, grazie ai documenti prodotti nell'ambito della procedura che vede opposto in questa sede V. _____ all'UAI (causa 8C_103/2008), secondo cui egli assume in media annualmente una Ponstan (500g) al giorno per cinque giorni alla settimana vacanze escluse (nel 2005 ad esempio sette confezioni di 36 pastiglie), quantità ritenuta credibile dal perito, in quanto l'assunzione dipendeva dalle condizioni atmosferiche, dall'intensità dell'attività lavorativa e da eventuali punture di Voltaren.

Ne consegue che la perizia giudiziaria è conforme ai principi giurisprudenziali in vigore e pertanto affidabile e conclusiva.

Del resto neppure i rapporti di sorveglianza risultano atti a mettere in discussione il referto giudiziario, bensì si conciliano con i motivi addotti dal perito a giustificazione di una maggiore attività. In effetti, se alla luce delle tabelle riassuntive relative alla presenza in negozio dell'assicurato, potrebbe apparire di primo acchito modificata, almeno in parte, l'incidenza dello stato di salute di V._____ sulla capacità lavorativa residua, la lettura dei rapporti permette di concludere che tale variazione è di carattere eccezionale, essendosi manifestata in condizioni del tutto particolari. Ne consegue che essa non può giustificare l'ammissione di un'incidenza rilevante sulla capacità lavorativa, rispettivamente di guadagno, dell'assicurato, in quanto saltuaria, irregolare e coadiuvata dall'uso di antidolorifici. Se è vero che in alcune occasioni (in particolare durante il primo periodo di sorveglianza) V._____ è stato visto lavorare al banco anche oltre la durata da lui ammessa, è pur vero che il rapporto investigativo mostra unicamente uno spaccato dell'attività dell'assicurato, pari in totale a 23 giorni, di cui alcuni cadevano di sabato (giorno di maggiore affluenza come dimostra chiaramente la sorveglianza) e altresì durante l'estate (egli ha in particolare lavorato ripetutamente al banco sabato 26 giugno e 3 luglio 2004 e in assenza del macellaio, quindi presumibilmente in sua sostituzione, il 25, 26 giugno e 3 luglio 2004), rispettivamente quattro durante le feste natalizie (in tal caso l'assicurato ha aiutato al banco, ma solo di tanto in tanto, conformemente a quanto da lui dichiarato, eccezion fatta per quanto riguarda il 30 ottobre, sabato, in cui la mattina e il pomeriggio è stato visto al banco circa per più di un'ora), quindi in periodi di grande affluenza e attività più intensa della media.

Va pure evidenziato che anche la dichiarazione secondo cui in giornate normali (in cui il macellaio era presente) sarebbe risultata un'attività oscillante tra l'ora e mezza e le sei ore non è dimostrabile. In effetti, dai rapporti emerge che in diverse occasioni l'inizio rispettivamente l'effettivo esercizio di attività vera e propria è solo presunto. Poiché egli viveva e lavorava (il 19 luglio 2008 ha cessato definitivamente l'attività) nello stesso stabile, in cui vi è anche un retrobottega, non è sempre risultato possibile - per ammissione degli investigatori - stabilire se egli era effettivamente in negozio e, in caso di risposta affermativa, se egli lavorava effettivamente.

Per quanto riguarda poi la possibilità di sollevare pesi, la videosorveglianza ed i relativi rapporti non possono essere considerati decisivi, ritenuto che in considerazione della sua età il bambino sollevato (un'unica volta) non pesava quindici chili. I sacchetti spostati (all'incirca di 3 kg e mezzo) rientravano nel peso ammissibile già al momento dell'assegnazione della rendita, pari a 4/5 chili, mentre il peso della cassetta trasportata una volta per un breve tratto, rispettivamente il sacco con la carbonella, anch'esso sollevato un'unica volta (e apparentemente dopo un mese di vacanza), non era noto. Ne consegue che dai rapporti non risulta in alcun modo che l'assicurato abbia trasportato regolarmente pesi superiori ai 4/5 chili ammessi, ma al contrario che le forniture venivano regolarmente trasferite in negozio dai dipendenti.

Il fatto di chinarsi, attività non ritenuta inammissibile al momento dell'assegnazione della rendita (non si è infatti né accovacciato né ha piegato le gambe, limitazioni indicate nel 1994 dal dott. S._____), è pure risultato sporadico e probabilmente dopo quattro settimane di vacanza, come indicato dallo stesso interessato (non vi sono infatti riprese tra il 7 luglio e il 5 agosto).

Alla luce di quanto sopra esposto è quindi del tutto inverosimile che, come indica il dott. S._____, la capacità lavorativa si avvicini al 100%. Del resto è la stessa assicurazioni

infortuni ad ammettere un grado di invalidità del 33%.

E. 11

Alla luce di quanto emerso dal considerando precedente, l'operato dall'autorità cantonale non è censurabile. In effetti, la situazione di salute è risultata invariata, mentre la capacità lavorativa residua non può essere considerata né piena né notevolmente migliorata, malgrado possa essere ritenuta in circostanze del tutto eccezionali e per i motivi indicati dal perito giudiziario, quali l'assunzione di medicinali in caso di necessità, l'energia e la forza di carattere dell'assicurato, saltuariamente leggermente superiore a quanto ritenuto in precedenza dai medici.

E. 12

Infondata è pura la censura secondo cui il Tribunale cantonale, fondandosi sulla perizia giudiziaria, avrebbe considerato illegalmente fatti posteriori alla decisione su opposizione impugnata. Al riguardo va rilevato che se si accogliesse questa tesi, ogni perizia giudiziaria risulterebbe inutilizzabile, in quanto per definizione eseguita dopo l'emanazione del provvedimento amministrativo impugnato.

E. 13

In relazione al fatto, infine, che l'istanza precedente avrebbe omesso di eseguire un raffronto dei redditi, va rilevato che, al momento dell'assegnazione della rendita, la perdita di guadagno era stata stabilita tramite il metodo straordinario, quantificando la riduzione del rendimento in ogni mansione svolta da V. _____ in macelleria. Poiché lo stato di salute, così come la riduzione della capacità lavorativa che ne deriva ed altresì la struttura della macelleria dell'assicurato e quindi anche la misura delle mansioni eseguite, risultano invariate - inammissibile risulta pertanto pure la richiesta di riorganizzazione del lavoro, tale modifica essendosi già verificata al momento dell'assegnazione della rendita -, non vi è motivo per procedere a una nuova valutazione della perdita di guadagno.

E. 14

Stante quanto precede, il ricorso in materia di diritto pubblico dev'essere respinto in quanto infondato, mentre la pronuncia impugnata dev'essere confermata.

E. 15

Visto l'esito della procedura, le spese giudiziarie vanno poste a carico della ricorrente (art. 66 cpv. 1 LTF), mentre V. _____, vittorioso in causa, ha diritto all'assegnazione di spese ripetibili (art. 68 LTF).

Il Tribunale federale pronuncia:

1.

Il ricorso è respinto.

2.

Le spese giudiziarie di fr. 500.- sono poste a carico della ricorrente.

3.

La ricorrente verserà all'opponente la somma di fr. 2'500.- a titolo di ripetibili della sede federale.

4.

Comunicazione alle parti, al Tribunale delle assicurazioni del Cantone Ticino e all'Ufficio federale della sanità pubblica.

Lucerna, 7 gennaio 2009

In nome della I Corte di diritto sociale
del Tribunale federale svizzero

Il Presidente: Il Cancelliere:

Ursprung Schäuble

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