

BGer 8C 774/2009 vom 12. Februar 2010

Bundesgericht, 2010-02-12, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_8C_774_2009

FR: TF 8C 774/2009 du 12 février 2010

IT: TF 8C 774/2009 del 12 febbraio 2010

Regeste

Assicurazione contro gli infortuni | Assicurazione contro gli infortuni

Erwägungen

E. 1

Oggetto del contendere è l'ammontare del guadagno presumibilmente perso dall'assicurata ai fini di stabilire un eventuale sovrindennizzo, segnatamente il rinvio degli atti alla Swica ai sensi del considerando 2.5 in fine, da un lato per correggere il periodo di computo ai sensi del considerando 2.4 e dall'altro per determinare il guadagno presumibilmente perso in base ai salari statistici relativi al settore della ristorazione.

E. 1.1

Secondo l' art. 90 LTF il ricorso al Tribunale federale è ammissibile contro le decisioni che pongono fine al procedimento. Eccettuati i casi disciplinati dall' art. 92 LTF , il ricorso contro le decisioni pregiudiziali e incidentali, notificate separatamente, è ammissibile unicamente se possono causare un danno irreparabile o se l'accoglimento del ricorso comporterebbe immediatamente una decisione finale consentendo di evitare una procedura probatoria defaticante o dispendiosa (art. 93 cpv. 1 lett. a e b LTF).

E. 1.2

Le decisioni di rinvio costituiscono di regola provvedimenti incidentali. Il giudizio può pertanto essere impugnato con ricorso al Tribunale federale solo alle condizioni poste dall' art. 93 LTF (cfr. DTF 133 V 477 consid. 4.2 pag. 481; sentenza 1C_109/2007 del 30 agosto 2007 consid. 2.5.2; Messaggio del Consiglio federale concernente la revisione totale dell'organizzazione giudiziaria, del 28 febbraio 2001, FF 2001 pag. 3889). Dette decisioni non comportano di regola alcun pregiudizio irreparabile per gli interessati secondo l' art. 93 cpv. 1 lett. a LTF (DTF 129 I 313 consid. 3.2 pag. 316; 122 I 39 consid. 1a/bb pag. 42; il concetto può essere interpretato alla luce della prassi emanata in virtù dell'art. 87 cpv. 2 vOG, sentenza 4A_85/2007 dell'11 giugno 2007 consid. 3.1). Un'eccezione è data tuttavia laddove la decisione di rinvio, alla luce delle indicazioni materiali ivi contenute, non lascia alcuna latitudine di giudizio all'autorità inferiore (sentenze 9C_146/2007 del 20 luglio 2007, 2C_279/2007 del 18 giugno 2007; v. anche DTF 129 I 313 consid 3.2 pag. 317).

E. 1.3

Poiché quest'ultima ipotesi si verifica nel caso concreto avendo la Corte cantonale indicato dettagliatamente in base a quali criteri (segnatamente periodo di computo, attività lavorativa al 100%, dati statistici) va fissato il guadagno presumibilmente perso ai fini del calcolo della sovrassicurazione (sentenza 8C_417/2008 del 28 ottobre 2008 consid. 3 e 4), il ricorso è ammissibile.

E. 2.1

Il ricorso in materia di diritto pubblico 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 presentato 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. 2.2

Il Tribunale federale applica d'ufficio il diritto (art. 106 cpv. 1 LTF). Esso non è vincolato dagli argomenti sollevati nel ricorso né dai motivi adottati dall'autorità inferiore; può quindi accogliere un ricorso per motivi diversi da quelli invocati dalla parte ricorrente e respingerlo adottando un'argomentazione differente da quella ritenuta nel giudizio impugnato. Secondo l' art. 42 cpv. 1 e 2 LTF , il ricorso dev'essere motivato in modo sufficiente. Il Tribunale federale esamina in linea di principio solo le censure sollevate; esso non è tenuto a vagliare, come lo farebbe un'autorità di prima istanza, tutte le questioni giuridiche che si pongono, se quest'ultime non sono presentate nella sede federale (DTF 133 II 249 consid. 1.4.1 pag. 254; sentenza 1B_222/2007 del 29 novembre 2007 consid. 1.3).

E. 3.1

Nel proprio ricorso la Swica adduce da un lato che l'assicurata aveva rinunciato a guadagni più cospicui per scelta personale e meglio per dedicarsi al ciclismo professionista, e che, quindi, il guadagno presumibilmente perso da porre alla base del calcolo di un eventuale sovrindennizzo doveva tener conto di una percentuale lavorativa pari al 50%. A sostegno della propria tesi l'assicuratore infortuni ha precisato che la madre di V. _____ era deceduta ancor prima della scadenza dell'usuale termine di disdetta relativo al precedente rapporto di lavoro presso la L. _____ SA e che V. _____ non si era mai iscritta all'assicurazione disoccupazione. Secondo l'assicuratore infortuni pure il periodo di computo fissato dal Tribunale cantonale per stabilire un eventuale sovrindennizzo risulta errato, in quanto è stata erogata una rendita provvisoria dell'assicurazione infortuni dal 1° agosto 2006 al 31 gennaio 2007.

E. 3.2

Il Tribunale di prime cure dal canto suo ritiene che il fatto che V. _____ volesse dedicarsi al ciclismo professionista non è provato con il grado della verosimiglianza preponderante valido nelle assicurazioni sociali e quindi si deve ritenere che l'assicurata avrebbe lavorato al 100%, circostanza che emerge del resto dalla testimonianza del datore di lavoro. In ordine al periodo di computo la Corte adita ha indicato che indennità giornaliera LAINF e rendita AI concorrono solo fino al 31 luglio 2006, essendo in seguito stata erogata una rendita LAINF.

E. 4.1

Per l'art. 40 prima frase LAINF, abrogato il 31 dicembre 2002 (RS 830.1), se non è applicabile alcuna regola di coordinamento prevista dalla presente legge le prestazioni in contanti, esclusi gli assegni per grandi invalidi, concorrenti con quelle di altre assicurazioni sociali sono ridotte di quanto, sommate a queste altre, superano il guadagno di cui l'assicurato è presumibilmente privato. Per l' art. 51 cpv. 3 OAINF il guadagno di cui l'assicurato è presumibilmente privato corrisponde a quello che potrebbe conseguire se non avesse subito il danno. Si prende in considerazione il reddito effettivamente realizzato. Queste disposizioni concernono in particolare i casi in cui un assicurato ha diritto sia a indennità giornaliera dell'assicurazione infortuni obbligatoria che a una rendita di invalidità (SVR 2009 UV no. 7 pag. 26 consid. 3.1, U 53/07; DTF 132 V 27 consid. 3 pag. 28). Se una rendita AI viene assegnata con effetto retroattivo per un periodo durante il quale l'assicurazione infortuni ha versato indennità giornaliera della LAINF, l'assicurazione infortuni può chiederne la restituzione a concorrenza di un eventuale sovraindennizzo e domandare che il suo credito venga compensato con le rate arretrate della rendita AI (art. 20 cpv. 2 lett. c LAVS in relazione con l' art. 50 LAI). Per stabilire un eventuale sovraindennizzo va preso in considerazione tutto il periodo dell'incapacità lavorativa fino al momento del passaggio alla rendita LAINF: il calcolo non si esegue quindi solo per il periodo a partire dal quale l'assicurato ha diritto ad una rendita dell'assicurazione invalidità (SVR 2009 UV no. 7 pag. 26 consid. 3.1, U 53/07; DTF 132 V 27 consid. 3 pag. 28). Di massima è lecito constatare già prima dell'esaurimento del diritto alle indennità giornaliera la realizzazione di un sovraindennizzo e chiedere la restituzione delle prestazioni fino ad allora pagate in eccesso. Dopodiché devono essere versate indennità giornaliera dell'assicurazione contro gli infortuni ammontanti al massimo alla differenza, calcolata per giorno civile, tra il reddito di cui presumibilmente l'interessato è privato e le rendite dell'assicurazione per l'invalidità. Qualora modifiche delle basi di calcolo conducano a un'indennità giornaliera di maggiore importo, essa deve essere aumentata di conseguenza. Alla scadenza del periodo d'indennizzo, si deve procedere a un calcolo globale (complessivo) del sovraindennizzo che consideri tutto il periodo in cui sono state versate indennità giornaliera (DTF 132 V 27 consid. 3.1 pag. 29).

E. 4.2

Come detto, il succitato art. 40 LAINF è stato abrogato in data 1° gennaio 2003 con l'entrata in vigore della LPGGA. Per l' art. 68 LPGGA salvo sovraindennizzo, le indennità giornaliera sono cumulabili con le rendite di altre assicurazioni sociali. Secondo l' art. 69 LPGGA il concorso di prestazioni delle varie assicurazioni sociali non deve provocare un sovraindennizzo dell'avente diritto. Per il calcolo del sovraindennizzo sono considerate soltanto le prestazioni di medesima natura e destinazione fornite all'avente diritto in base all'evento dannoso (cpv. 1). Vi è sovraindennizzo se le prestazioni sociali legalmente dovute superano il guadagno di cui l'assicurato è stato presumibilmente privato in seguito all'evento assicurato, incluse le spese supplementari provocate dallo stesso evento ed eventuali diminuzioni di reddito subite da congiunti (cpv. 2). Le prestazioni pecuniarie sono ridotte dell'importo del sovraindennizzo. Sono esenti da riduzioni le rendite dell'assicurazione per la vecchiaia e per i superstiti e dell'assicurazione per l'invalidità nonché gli assegni per grandi invalidi e per menomazione dell'integrità. Per le prestazioni in capitale è tenuto conto del valore della corrispondente rendita (cpv. 3). In base a queste disposizioni l'assicurazione infortuni dispone quindi, di principio, del diritto di ridurre l'ammontare delle indennità giornaliera LAINF se, cumulate ad una rendita AI, superano il guadagno presumibilmente perso dall'assicurato, i costi supplementari e l'eventuale

diminuzione del reddito subito dai parenti (SVR 2009 UV no. 7 pag. 26 consid. 3.2 e dottrina citata, U 53/07).

E. 4.3

Per l' art. 66 cpv. 1 LPGA inoltre le rendite e le indennità in capitale delle varie assicurazioni sociali sono cumulabili, salvo nei casi di sovraindennizzo. Le rendite e le indennità in capitale sono fornite secondo le disposizioni della singola legge interessata e nel seguente ordine (cpv. 2): a dall'assicurazione per la vecchiaia e per i superstiti o dall'assicurazione per l'invalidità; b dall'assicurazione militare o dall'assicurazione contro gli infortuni; c dalla previdenza professionale per la vecchiaia, i superstiti e l'invalidità secondo la legge federale del 25 giugno 1982 sulla previdenza professionale per la vecchiaia, i superstiti e l'invalidità (LPP). Per l' art. 20 cpv. 2 LAINF all'assicurato che ha diritto a una rendita AI o a una rendita dell'assicurazione per la vecchiaia e i superstiti (AVS) è assegnata una rendita complementare; questa corrisponde, in deroga all'articolo 69 LPGA, alla differenza tra il 90 per cento del guadagno assicurato e la rendita AI o AVS, ma al massimo all'importo previsto per l'invalidità totale o parziale. La rendita complementare è fissata quando dette rendite concorrono per la prima volta e adeguata solo in caso di eventuale modifica delle parti di rendita AI o AVS destinate ai familiari.

E. 4.4

In caso di modifica della legislazione, il diritto applicabile è di principio quello in vigore al momento della realizzazione dello stato di fatto che dev'essere valutato giuridicamente o che esplica delle conseguenze giuridiche, con riserva di disposizioni particolari di diritto transitorio (DTF 130 V 445 consid. 1.2.1 pag. 446). In presenza di uno stato di fatto duraturo, non ancora risolto al momento del cambiamento della legge, si applica di regola il nuovo diritto, salvo disposizione transitoria contraria oppure violazione di diritti acquisiti (DTF 121 V 97 consid. 1a pag. 100). Questo principio vale anche in caso di cambiamento delle disposizioni relative al calcolo del sovraindennizzo, quando i fatti si sono svolti, come in concreto, prima e dopo l'entrata in vigore del nuovo diritto (SVR 2009 UV no. 7 pag. 26 consid. 3.3, U 53/07).

E. 5.1

Alla luce di quanto suesposto, in casi si applicano le disposizioni sul sovraindennizzo previste dalla LPGA, malgrado le indennità giornaliere LAINF decorrano dal settembre 2002. La prassi, succitata, precedentemente in vigore resta tuttavia attuale. In effetti, secondo la giurisprudenza, la compensazione di una rendita AI assegnata con effetto retroattivo e di un credito di restituzione di indennità giornaliere LAINF ridotte a causa del sovraindennizzo è possibile anche dopo l'entrata in vigore della LPGA (SVR 2009 UV no. 7 pag. 26 consid. 3.2, U 53/07). Lo stesso vale per la regolamentazione relativa al periodo da considerare per stabilire l'eventuale sovraindennizzo (consid. 4.1, SVR 2009 UV no. 7 pag. 26 consid. 3.2 e dottrina citata, U 53/07).

E. 5.2

In relazione al periodo di computo per stabilire un'eventuale sovrassicurazione, nel caso di erogazione di indennità giornaliere LAINF e di una rendita AI, alla luce delle disposizioni della LPGA suesposte e della relativa giurisprudenza, si deve concludere che esso coincide con quello indicato dal Tribunale di prime cure e meglio decorre dal 4 settembre 2002 e termina il 31 luglio 2006. Il periodo successivo fino al 31 gennaio 2007 non può per contro essere considerato in quanto dal 1° agosto 2006 concorrono due rendite di invalidità

(LAINF e AI, consid. 4.3); va quindi stabilito in altra sede l'ammontare di un'eventuale rendita complementare LAINF. Su questo punto il ricorso è perciò infondato e deve essere respinto.

E. 6.1

Secondo costante giurisprudenza il guadagno presumibilmente perso consiste nel guadagno che la persona assicurata avrebbe presumibilmente conseguito se non fosse intervenuto l'evento assicurato (cfr. art. 69 cpv. 2 LPGA ; SVR 2009 UV no. 17 pag. 65 consid. 5.2, 8C_330/2008; DTF 126 V 468 consid. 4a pag. 471). Vi è in particolare un rapporto diretto con il reddito da valido, non tuttavia con il guadagno assicurato (se non del tutto casuale), il cui concetto giuridico è differente (SVR 2009 UV no. 17 pag. 65 consid. 5.2, 8C_330/2008; Kieser, ATSG-Kommentar, 2a ed., art. 69 n. 16).

E. 6.2

Alla luce della documentazione agli atti questa Corte non ritiene di poter condividere la tesi della Swica, secondo cui l'assicurata, se non fosse intervenuto l'infortunio, avrebbe continuato a lavorare a tempo parziale, non risultando provata con il grado della verosimiglianza preponderante valido nelle assicurazioni sociali. In effetti agli atti vi è un solo documento nel quale l'assicurata si esprime in tal senso e meglio l'articolo "A. _____" pubblicato nella rivista "M. _____" del e prodotto in sede cantonale dalla Swica. Per contro verosimile risulta, come indicato dal Tribunale cantonale, che l'assicurata era intenzionata a lavorare nuovamente a tempo pieno in quanto la riduzione del tempo di lavoro a partire dal 1° marzo 2002, così come la disdetta, senza rispetto dei termini, del precedente rapporto di lavoro a metà febbraio 2002, era presumibilmente riconducibile ad una circostanza rivelatasi transitoria e meglio alla grave malattia di cui soffriva la madre, poi deceduta il 29 marzo 2002, e alle difficoltà insorte in ordine alla somministrazione delle cure da parte del padre, che in quel momento non poteva accudire la moglie. Al riguardo si rileva infatti che l'8 febbraio 2002 era apparso un articolo sul "Z. _____", da cui emergeva che V. _____ si era vista costretta ad occuparsi della madre, che non veniva correttamente assistita dai servizi sociali, in seguito alla malattia del padre e che per questo motivo aveva perso il lavoro. Agli atti è inoltre stata versata la lettera di disdetta del 18 febbraio 2002 con effetto dal medesimo giorno inviata da V. _____ alla L. _____, secondo cui la cessazione dell'attività era motivata da problemi familiari che la costringevano a trasferirsi in P. _____ per un periodo che non poteva ancora determinare. L'intenzione di riprendere l'attività al 100% dopo il decesso della madre emerge inoltre chiaramente dal tenore delle numerose dichiarazioni dell'amministratore della X. _____ SA, società gerente del Bar Y. _____, ed in particolare da quanto dichiarato al giudice di prime cure durante l'interrogatorio. Egli, oltre ad aver confermato la volontà di V. _____ di lavorare al 100%, ha dichiarato che seppur il passaggio ad un'attività a tempo pieno non era ancora stato concordato formalmente, poiché dipendeva da diversi fattori, tra cui l'andamento del bar e il futuro impegno scolastico dello stesso gerente, in caso di necessità V. _____, che era particolarmente apprezzata, sarebbe stata assunta in tale misura. Infine pure il fatto che l'assicurata, già nel marzo 2002, non lavorasse soltanto per il Bar Y. _____, bensì anche a ore per il F. _____ si esprime a favore dell'intenzione di lavorare oltre il metà tempo. In simili circostanze è corretto concludere che, se non fosse intervenuto l'evento assicurato, V. _____ avrebbe nuovamente lavorato al 100%, la riduzione del tempo di lavoro precedentemente all'infortunio essendo riconducibile a circostanze transitorie, non più attuali. Ne consegue che il guadagno

presumibilmente perso dall'assicurata deve tener conto di un'attività lavorativa a tempo pieno, come indicato dalla Corte cantonale. Anche da questo punto di vista il ricorso in materia di diritto pubblico, in quanto infondato, va pertanto respinto.

E. 7

Le spese seguono la soccombenza e vanno quindi integralmente poste a carico dell'assicuratore ricorrente (art. 66 cpv. 1 LTF). V. _____, vincente in lite e patrocinata da un legale, ha diritto a ripetibili che saranno poste a carico della Swica (art. 68 cpv. 2 LTF).

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