

# **BGer 9C 748/2017 vom 13. Februar 2018**

Bundesgericht, 2018-02-13, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_9C\\_748\\_2017](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_9C_748_2017)

FR: TF 9C 748/2017 du 13 février 2018

IT: TF 9C 748/2017 del 13 febbraio 2018

## **Regeste**

Assicurazione contro le malattie | Assicurazione contro le malattie

## **Erwägungen**

### **E. 1**

L' art. 54 cpv. 1 LTF prevede che il procedimento dinnanzi al Tribunale federale si svolge in una delle lingue ufficiali (tedesco, francese, italiano, rumantsch grischun), di regola nella lingua della decisione impugnata. Nel caso di specie il giudizio cantonale è stato redatto in italiano e pertanto la sentenza oggetto della presente vertenza sarà elaborata in italiano, lingua comprensibile all'assicurata, residente in Ticino, malgrado il fatto che essa abbia fatto redigere un gravame, una risposta e una replica in francese, come del resto era suo diritto.

### **E. 2**

I ricorsi di Intras e A.\_\_\_\_\_ concernono fatti di ugual natura e pongono gli stessi temi di diritto materiale, per cui si giustifica la congiunzione delle cause e la resa di una sola sentenza (l' art. 24 cpv. 2 PC combinato con l' art. 71 LTF ).

### **E. 3**

Il ricorso in materia di diritto pubblico può essere presentato per violazione del diritto così come stabilito dagli art. 95 e 96 LTF . Il Tribunale federale esamina d'ufficio l'applicazione del diritto federale ( art. 106 cpv. 1 LTF ), non essendo vincolato né dagli argomenti sollevati nel ricorso né dai motivi addotti dall'autorità precedente. Quanto ai fatti, in linea di principio il Tribunale federale fonda il suo ragionamento giuridico sull'accertamento dei fatti svolto dall'autorità inferiore ( art. 105 cpv. 1 LTF ) e vi si può scostare solo se è stato eseguito in modo manifestamente inesatto ( DTF 140 III 16 consid. 2.1 pag. 18, rispettivamente 137 I 58 consid. 4.1.2 pag. 62 seg.) o in violazione del diritto ai sensi dell' art. 95 LTF ( art. 105 cpv. 2 LTF ), e a condizione che l'eliminazione dell'asserito vizio possa influire in maniera determinante sull'esito della causa ( art. 97 cpv. 1 LTF ).

### **E. 4**

L'oggetto della lite concerne l'assunzione dei costi relativi alla somministrazione del medicamento SCENESSE® a carico dell'assicurazione obbligatoria delle cure medico-sanitarie per la cura della protoporfiria eritropoietica di cui è affetta l'assicurata.

### **E. 5**

Dopo la sentenza del Tribunale federale del 9 maggio 2017, il Tribunale cantonale ha chiesto ad alcuni esperti la loro disponibilità ad effettuare la perizia giudiziaria richiesta. La Dott.ssa C.\_\_\_\_\_, proposta dal Tribunale cantonale ma ricusata dall'assicurata, ha

finalmente rinunciato a causa di un eventuale conflitto di interessi. Il Dott. D. \_\_\_\_\_, proposto dall'assicurata, ha ugualmente rinunciato. Il Dott. E. \_\_\_\_\_, responsabile del Centro per le Porfirie Istituto F. \_\_\_\_\_ di Roma, proposto dall'assicurata, è stato ricusato da Intrac per i suoi presunti legami con la ditta produttrice di SCENESSE® (cfr. osservazioni di Intrac del 30 giugno 2017), come del resto gli altri collaboratori di questo centro. Intrac ha quindi proposto il Dott. G. \_\_\_\_\_ (verbale dell'udienza del 26 giugno 2017), mentre l'assicurata ha proposto il Dott. H. \_\_\_\_\_. Intrac ha quindi ricusato anche il Dott. H. \_\_\_\_\_ per i suoi presunti legami con la ditta produttrice del farmaco. Su richiesta del Tribunale cantonale, il Centro Y. \_\_\_\_\_ di Losanna ha trasmesso il nominativo di 3 esperti che avrebbero potuto entrare in considerazione per la stesura della perizia: si tratta dei Dott. I. \_\_\_\_\_, J. \_\_\_\_\_ e K. \_\_\_\_\_ (lettera del 25 settembre 2017). Di fronte alle difficoltà di trovare rapidamente un perito sufficientemente qualificato, senza per questo essere ricusato da una delle parti, il Tribunale cantonale si è rivolto alla Dott.ssa B. \_\_\_\_\_, medico curante che si era già pronunciata sul caso prima della sentenza del Tribunale federale. In data 12 settembre 2017 il giudice delegato cantonale ha proceduto all'audizione della Dott.ssa B. \_\_\_\_\_. In base a quanto emerso dall'audizione della Dott.ssa B. \_\_\_\_\_, il Tribunale cantonale ha quindi riconosciuto un'elevata utilità terapeutica anche nel caso concreto e di conseguenza ha ritenuto adempiute le altre condizioni (in particolare l'economicità della cura) per mettere a carico di Intrac il prezzo del medicamento in questione. Il Tribunale cantonale ha pertanto stabilito che l'assicurata poteva avere il diritto al rimborso di 4 dosi annuali per un prezzo di fr. 18'989.- l'una fino al 31 maggio 2017 e al prezzo di fr. 15'757 l'una in seguito.

#### **E. 6.1**

Intrac nel suo ricorso del 30 ottobre 2017 invoca un accertamento incompleto dei fatti e una violazione del diritto circa la fissazione del prezzo del medicamento. A suo parere, l'esame della vertenza non poteva fare a meno di una perizia giudiziaria, come del resto deciso dal Tribunale federale. Intrac ricorda di essersi opposta all'audizione della Dott.ssa B. \_\_\_\_\_ a più riprese (lettere del 30 giugno, 6 luglio, 8, 11 e 18 settembre 2017) e di avere richiesto l'espletamento della perizia giudiziaria, senza esito. Intrac spiega inoltre le ragioni delle domande di ricusa da essa avanzate, in particolare giustificate dai legami degli esperti con la ditta produttrice del medicamento. Per quanto riguarda l'audizione della Dott.ssa B. \_\_\_\_\_, Intrac riferisce che a suo parere non sono emerse novità rispetto a quanto già dichiarato dall'esperta nella precedente procedura. Secondo Intrac, senza una perizia giudiziaria, non è possibile procedere a un esame dell'utilità terapeutica del medicamento, ciò che giustifica la richiesta in via subordinata di rinviare la causa per nuovi accertamenti. Sul rinvio della causa per nuovi accertamenti, l'assicurata si rimette al giudizio del Tribunale federale.

#### **E. 6.2**

A. \_\_\_\_\_ nel suo ricorso del 24 ottobre 2017 contesta il prezzo stabilito dal Tribunale cantonale che non corrisponde al reale prezzo di mercato che è fatturato all'assicurata, il quale deve tenere conto anche delle differenze di cambio e della tassa di farmacia. Per quanto riguarda il numero di dosi annuali, l'audizione della Dott.ssa B. \_\_\_\_\_ avrebbe permesso di dimostrare che il fabbisogno annuo ammonta a 6 somministrazioni annuali, come richiesto nel ricorso. A titolo subordinato, l'assicurata postula il rinvio della causa per effettuare la perizia giudiziaria richiesta anche per quanto riguarda il numero delle dosi annue da mettere a carico di Intrac. Nella sua risposta Intrac conferma il suo punto di vista

opponendosi, in particolare, alla richiesta di 6 dosi annuali (per motivi formali) e alla necessità di procedere a un nuovo accertamento per determinare il numero delle dosi da amministrare all'assicurata.

#### **E. 7**

La richiesta formulata per la prima volta nel ricorso del 24 ottobre 2017 da A. \_\_\_\_\_ volta ad ottenere 6 impianti annui è una nuova conclusione ai sensi dell' art. 99 cpv. 2 LTF e già per questo motivo inammissibile (cfr. DTF 136 V 362 consid. 3.4.2 pag. 365 con riferimenti). Nella precedente procedura davanti al Tribunale cantonale e al Tribunale federale, A. \_\_\_\_\_ si era infatti limitata a richiedere la presa a carico di Intras di 5 impianti.

#### **E. 8.1**

Intras sostiene che la Corte cantonale avrebbe in sostanza violato l' art. 61 LTF , poiché si sarebbe scostata in modo inammissibile dalla sentenza di rinvio del Tribunale federale del 9 maggio 2017, secondo cui per esaminare l'elevata utilità terapeutica nel caso concreto della paziente, sarebbe stato necessario procedere a una perizia giudiziaria prima di emanare una nuova decisione sul merito. Intras ricorda di essersi opposta a questa audizione e di avere chiesto invano una perizia giudiziaria.

#### **E. 8.2**

I considerandi di una decisione di rinvio del Tribunale federale ( art. 107 cpv. 2 LTF ) vincolano sia l'autorità alla quale la causa è rinviata sia, se deve nuovamente statuire sulla controversia, il Tribunale federale stesso. Né la precedente istanza né questa Corte possono quindi fondarsi nei loro nuovi giudizi su considerazioni respinte esplicitamente o per analogia nella sentenza di rinvio. I nuovi giudizi possono per contro basarsi su motivazioni non esposte nella decisione di rinvio o sulle quali il Tribunale federale non si è pronunciato ( DTF 135 III 334 consid. 2 pag. 335 con rinvii; sentenza 5A\_11/2013 del 28 marzo 2013 consid. 3.1).

#### **E. 8.3.1**

Come rilevato da Intras, non si può fare a meno di constatare che il Tribunale cantonale non ha realizzato la perizia giudiziaria come richiesto nella sentenza del Tribunale federale del 9 maggio 2017 preferendogli l'audizione quale teste della Dott.ssa B. \_\_\_\_\_. I motivi adottati dal Tribunale cantonale possono essere riassunti con la difficoltà di trovare periti sufficientemente qualificati in materia, l'obbligo di rispettare il principio di celerità applicabile nel settore delle assicurazioni sociali, le qualità professionali della Dott.ssa B. \_\_\_\_\_.

#### **E. 8.3.2**

La Dott.ssa B. \_\_\_\_\_, in qualità di medico curante dell'assicurata, è intervenuta diverse volte nell'ambito della precedente procedura e il Tribunale federale ha avuto modo di giudicare che i suoi rapporti (datati 29 settembre 2015, 25 febbraio, 11 maggio, 27 luglio e 18 agosto 2016) non permettevano una valutazione dell'utilità terapeutica nel caso concreto dell'assicurata. Il verbale di udienza del 12 settembre 2017 della Dott.ssa B. \_\_\_\_\_ non permette di sopperire a questa lacuna. Prima di tutto va rilevato che si tratta di un interrogatorio di un medico quale teste e non di una perizia medica vera e propria, intesa come esame medico effettuato direttamente sul paziente al fine di valutare la sua situazione dal punto di vista psico-fisico. La maggior parte delle domande verbalizzate non

concernono poi il quesito posto ma la persona dell'esperto, l'esistenza di altri esperti in Svizzera in materia, i contatti della Dott.ssa B. \_\_\_\_\_ con altri centri europei, la protoporfiria eritropoietica in generale, l'attività dell'esperto in generale e i suoi rapporti con gli altri assicuratori nei casi di altri pazienti affetti dalla stessa malattia. Soltanto a pagina 21 e 22 del verbale viene indicato che se la paziente non assume il medicamento non può esporsi alla luce, neanche artificiale, senza presentare sintomi cutanei dolorosi. Secondo la Dott.ssa B. \_\_\_\_\_, l'assicurata, priva del medicamento, dovrebbe limitare di molto i suoi contatti sociali. Inoltre, la malattia anche se non è peggiorata, continua a presentare degli alti e bassi. Ora, queste informazioni non forniscono maggiori ragguagli sull'utilità terapeutica per la paziente nel caso concreto di quanto già affermato dalla Dott.ssa B. \_\_\_\_\_ nella precedente procedura. In particolare, già nei rapporti del 27 luglio e del 18 agosto 2016 veniva descritta la stessa situazione come illustrata all'udienza. Le dichiarazioni della Dott.ssa B. \_\_\_\_\_ all'udienza del 12 settembre 2017 non permettono di stabilire, nel caso concreto, in che misura il danno alla salute limita l'interessata nelle sue capacità psicofisiche e non descrive le funzioni importanti relative alle attività lavorative e non che sarebbero impedito.

### **E. 8.3.3**

L'accertamento dei fatti operato dal Tribunale cantonale si rivela pertanto insufficiente, ciò che giustifica l'accoglimento dei ricorsi, per quanto riguarda le loro conclusioni subordinate. La causa è trasmessa al Tribunale cantonale affinché proceda all'espletamento di una perizia giudiziaria conformemente a quanto già indicato nella sentenza del 9 maggio 2017. Va precisato che la perizia giudiziaria, contrariamente a quanto sostenuto da Intras, dovrebbe stabilire anche il numero delle somministrazioni annuali. Inoltre, per quanto riguarda i motivi di ricusa degli esperti, va ricordato che di regola non spetta alle parti scegliere l'esperto e che incombe al tribunale pronunciarsi sulla validità dei motivi di ricusa formulati ( DTF 132 V 93 consid. 6.5 pag. 108 seg., sentenza 8C\_474/2009 del 7 gennaio 2010 consid. 7.2). Circa gli esperti proposti, si rileva che il Tribunale cantonale non si è pronunciato su alcuni nomi proposti contro i quali non è stata presentata alcuna domanda di ricusa (cfr. lettera del Centro Y. \_\_\_\_\_ di Losanna del 25 settembre 2017).

### **E. 9**

Le spese seguono la soccombenza ( art. 66 cpv. 1 LTF ). Sotto questo aspetto, il rinvio della causa equivale a un pieno successo di causa ( DTF 132 V 215 consid. 6.2 pag. 235). L'assicurata ha diritto a un'indennità per le spese ripetibili nella causa 9C\_748/2017 ( art. 68 LTF ).

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