

# **BVGer C-6092/2011 vom 14. Januar 2013**

Bundesverwaltungsgericht, 2013-01-14, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-6092\\_2011](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-6092_2011)

FR: TAF C-6092/2011 du 14 janvier 2013

IT: TAF C-6092/2011 del 14 gennaio 2013

## **Regeste**

Diritto alla rendita

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Riservate le eccezioni di cui all'art. 32 della legge del 17 giugno 2005 sul Tribunale amministrativo federale (LTAF, RS 173.32), il Tribunale amministrativo federale giudica, in virtù dell'art. 31 LTAF, i ricorsi contro le decisioni ai sensi dell'art. 5 della legge federale del 20 dicembre 1968 sulla procedura amministrativa (PA, RS 172.021) emanate dalle autorità menzionate all'art. 33 LTAF. In particolare, le decisioni rese dall'UAIE concernenti l'assicurazione per l'invalidità possono essere portate innanzi al TAF conformemente all'art. 69 cpv. 1 lett. b della legge federale del 19 giugno 1959 sull'assicurazione per l'invalidità (LAI, RS 831.20).

### **E. 2.1**

In virtù dell'art. 3 lett. dbis PA la procedura in materia di assicurazioni sociali non è disciplinata dalla PA nella misura in cui è applicabile la legge federale del 6 ottobre 2000 sulla parte generale del diritto delle assicurazioni sociali (LPGA, RS 830.1). Giusta l'art. 1 LAI le disposizioni della LPGA sono applicabili all'assicurazione per l'invalidità (art. 1a-26bis e 28-70), sempre che la presente legge non preveda espressamente una deroga.

### **E. 2.2**

Secondo l'art. 59 LPGA ha diritto di ricorrere chiunque è toccato dalla decisione o dalla decisione su opposizione ed ha un interesse degno di protezione al suo annullamento o alla sua modificazione. Queste condizioni sono adempiute nella specie.

### **E. 2.3**

Il ricorso è tempestivo e rispetta i requisiti minimi prescritti dalla legge (art. 60 LPGA e 52 PA). L'interessata ha versato l'anticipo corrispondente alle presunte spese processuali entro il termine impartito. Il gravame è dunque ammissibile, nulla ostando all'esame del merito dello stesso.

### **E. 3.1**

La ricorrente è cittadina di uno Stato membro della Comunità europea. Di conseguenza, è applicabile, nella specie, l'accordo sulla libera circolazione delle persone del 21 giugno 1999 fra la Confederazione svizzera, da una parte e la Comunità europea ed i suoi Stati membri dall'altra, entrato in vigore il 1° giugno 2002 (ALC, RS 0142.112.681).

### **E. 3.2**

L'allegato II che regola il coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale è stato modificato il 1° aprile 2012 (Decisione 1/2012 del Comitato misto del 31 marzo 2012; RU 2012 2345). Tuttavia, il caso in esame rimane regolato (a seguito del rinvio dell'art. 80a LAI) dalla versione dell'allegato II in vigore fino al 31 marzo 2012 (cfr. RU 2002 1527, RU 2006 979 e 995, RU 2006 5851, RU 2009 2411 e 2421), in base al quale le parti contraenti applicano fra di loro gli atti comunitari seguenti: il regolamento (CEE) n. 1408/71 del Consiglio del 14 giugno 1971 relativo all'applicazione dei regimi di sicurezza sociale ai lavoratori subordinati, ai lavoratori autonomi e ai loro familiari che si spostano all'interno della Comunità (RU 2004 121, RU 2008 4219, RU 2009 4831), normativa applicabile a tutte le rendite il cui diritto nasce a far data dal 1° giugno 2002 o successivamente e che sostituisce le Convenzioni di sicurezza sociale che disciplinavano i rapporti fra due o più Stati (art. 6 del regolamento) ed il regolamento (CEE) n. 574/71 del Consiglio del 21 marzo 1972 relativo all'applicazione del regolamento (CEE) n. 1408/71 (RU 2005 3909, RU 2009 621, RU 2009 4845).

### **E. 3.3**

Secondo l'art. 3 del regolamento (CEE) n° 1408/71, i cittadini degli Stati membri della Comunità europea ed i cittadini svizzeri godono della parità di trattamento. In base all'art. 20 ALC, salvo disposizione contraria contenuta nell'allegato II, gli accordi bilaterali fra la Svizzera e gli Stati membri della Comunità europea in materia di sicurezza sociale sono sospesi con l'entrata in vigore del presente accordo qualora il medesimo campo sia disciplinato da quest'ultimo. Nella misura in cui l'accordo, in particolare l'allegato II che regola i sistemi di sicurezza sociale (art. 8 ALC) non prevede disposizioni contrarie, l'organizzazione della procedura, come pure l'esame delle condizioni di ottenimento di una rendita d'invalidità svizzera sono regolate dal diritto interno svizzero (DTF 130 V 257 consid. 2.4).

### **E. 4**

Relativamente al diritto applicabile, deve essere precisato che, a partire dal 1° gennaio 2008, la presente procedura è retta dalla LAI nel suo tenore modificato il 6 ottobre 2006 (5a revisione), ritenuto tuttavia il principio secondo il quale le norme applicabili sono quelle in vigore al momento in cui dei fatti giuridicamente rilevanti si sono verificati (ATF 136 V 24 consid. 4.3). Le disposizioni relative alla 6a revisione AI (primo pacchetto di misure), che sono entrate in vigore il 1° gennaio 2012, non sono invece applicabili (RU 2011 5659, FF 2010 1603).

### **E. 5**

Il periodo di cognizione giudiziaria dello scrivente Tribunale amministrativo federale si estende fino al 7 ottobre 2011, data dell'impugnata decisione. Il giudice delle assicurazioni sociali analizza, infatti, la legalità della decisione impugnata, in generale, secondo lo stato di fatto esistente al momento in cui la decisione in lite è stata resa. Il giudice delle assicurazioni sociali può tuttavia tenere conto dei fatti verificatisi dopo la data della decisione impugnata quando essi possono imporsi quali elementi d'accertamento retrospettivo della situazione anteriore alla decisione stessa (DTF 130 V 138, vedi anche 121 V 366 consid. 1b, 116 V 248 consid. 1a).

### **E. 6.1**

In base all'art. 8 LPGA è considerata invalidità l'incapacità al guadagno totale o parziale presumibilmente permanente o di lunga durata. L'art. 4 LAI precisa che l'invalidità può

essere conseguente ad infermità congenita, malattia o infortunio; il cpv. 2 della stessa norma stabilisce che l'invalidità è considerata insorgere quando, per natura e gravità, motiva il diritto alla singola prestazione.

#### **E. 6.2**

L'assicurato ha diritto ad una rendita intera se è invalido per almeno il 70%, a tre quarti di rendita se è invalido per almeno il 60%, ad una mezza rendita se è invalido per almeno la metà e ad un quarto di rendita se è invalido per almeno il 40% (art. 28 cpv. 2 LAI). In seguito all'entrata in vigore dell'Accordo bilaterale, la limitazione prevista dall'art. 29 cpv. 4 LAI, secondo il quale le rendite per un grado d'invalidità inferiore al 50% sono versate solo ad assicurati che sono domiciliati e dimorano abitualmente in Svizzera (art. 13 LPGA), non è più applicabile quando l'assicurato è cittadino svizzero o dell'UE e vi risiede.

#### **E. 6.3**

L'art. 28 cpv. 1 LAI stabilisce che l'assicurato ha diritto ad una rendita alle seguenti condizioni: a. la sua capacità di guadagno o la sua capacità di svolgere le mansioni consuete non può essere ristabilita, mantenuta o migliorata mediante provvedimenti d'integrazione ragionevolmente esigibili; b. ha avuto un'incapacità di lavoro (art. 6 LPGA) almeno del 40% in media durante un anno senza notevole interruzione; c. al termine di questo anno è invalido almeno al 40%.

#### **E. 6.4**

Per incapacità al lavoro s'intende 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 di 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 (art. 6 LPGA). L'incapacità al guadagno è definita all'art. 7 LPGA e consiste nella perdita, totale o parziale, della possibilità di guadagno sul mercato del lavoro equilibrato che entra in considerazione, provocata da un danno alla salute fisica, mentale o psichica e che perdura dopo aver sottoposto l'assicurato alle cure ed alle misure d'integrazione ragionevolmente esigibili. Per valutare la presenza di un'incapacità al guadagno sono considerate esclusivamente le conseguenze del danno alla salute; inoltre, sussiste un'incapacità al guadagno soltanto se essa non è obiettivamente superabile.

#### **E. 7.1**

Giusta l'art. 17 cpv. 1 LPGA, se il grado d'invalidità del beneficiario di una rendita d'invalidità subisce una modifica, che incide in modo rilevante sul diritto alla rendita, questa sarà, per il futuro, aumentata o ridotta proporzionalmente o soppressa, d'ufficio o su richiesta.

#### **E. 7.2**

La revisione avviene d'ufficio quando, in previsione di una possibile modificazione importante del grado d'invalidità o di grande invalidità, è stato stabilito un termine nel momento dell'erogazione della rendita o dell'assegno per grandi invalidi, o allorché si conoscono fatti o si ordinano provvedimenti che possono provocare una notevole modificazione del grado d'invalidità o della grande invalidità (art. 87 cpv. 2 dell'ordinanza sull'assicurazione per l'invalidità del 17 gennaio 1961 [OAI, RS 831.201]).

#### **E. 7.3**

Se la capacità al guadagno dell'assicurato migliora, v'è motivo di ammettere che il cambiamento determinante soppriime, all'occorrenza, tutto o parte del diritto a prestazioni dal momento in cui si può supporre che il miglioramento constatato perduri. Lo si deve in ogni caso tenere in considerazione allorché è durato tre mesi, senza interruzione notevole, e che presumibilmente continuerà a durare (art. 88a cpv. 1 OAI). Se la capacità al guadagno o la capacità di svolgere mansioni consuete peggiora, occorre tenere conto del cambiamento determinante il diritto a prestazioni non appena esso perdura da tre mesi senza interruzione notevole (art. 88a cpv. 2 OAI).

#### **E. 7.4**

La costante giurisprudenza ha stabilito che le rendite d'invalidità sono soggette a revisione non solo in caso di modifica rilevante dello stato di salute che ha un influsso sull'attività lucrativa, ma anche quando lo stato di salute è rimasto invariato, se le sue conseguenze sulla capacità di guadagno hanno subito un cambiamento importante (DTF 113 V 275 consid. 1a).

#### **E. 7.5**

Va ancora rilevato che la semplice valutazione diversa di circostanze di fatto che sono rimaste sostanzialmente invariate non giustifica una revisione ai sensi dell'art. 17 LPGA (DTF 112 V 372 consid. 2b e 390 consid. 1b, RCC 1987 p. 36, SVR 2004 IV n. 5 consid. 3.3.3). L'istituto della revisione non deve costituire una base legale che possa giustificare un riesame senza condizioni del diritto alla rendita (cfr. anche: Rudolf Ruedi, Die Verfügungsanpassung als verfahrenrechtliche Grundfigur namentlich von Invalidenrentenrevisionen, in: Schaffhauser/Schlauri, Die Revision von Dauerleistungen in der Sozialversicherung, San Gallo, 1999, p. 15).

#### **E. 7.6**

La riduzione o la soppressione della rendita è messa in atto al più presto il primo giorno del secondo mese che segue la notifica della decisione (art. 88bis cpv. 2 lett. a OAI).

#### **E. 8**

Il punto di partenza per stabilire se il grado d'invalidità si è modificato in maniera da influire sul diritto a prestazioni è costituito dall'ultima decisione che ha esaminato materialmente il diritto alla rendita (DTF 133 V 108 consid. 5.4). Il periodo di riferimento nell'ambito della presente vertenza è pertanto quello intercorrente fra la decisione del 4 maggio 2009, con la quale l'UAIE ha erogato in favore dell'assicurata una rendita intera AI a decorrere dal 1° maggio 2008, ed il 7 ottobre 2011, data della decisione impugnata.

#### **E. 9.1**

La nominata non ha più esercitato attività lucrativa dopo il maggio 2007 (doc. 9).

#### **E. 9.2**

La nozione d'invalidità di cui all'art. 4 LAI e 8 LPGA è di carattere giuridico economico, non medico (DTF 116 V 249 consid. 1b). In base all'art. 16 LPGA, applicabile per il rinvio dell'art. art. 28a cpv. 1, per valutare il grado d'invalidità, il reddito che l'assicurato potrebbe conseguire esercitando l'attività ragionevolmente esigibile da lui dopo la cura medica e l'eventuale esecuzione di provvedimenti d'integrazione (reddito da invalido), tenuto conto di una situazione equilibrata del mercato del lavoro, è confrontato con il reddito che egli avrebbe potuto ottenere se non fosse diventato invalido (reddito da valido). In altri termini

l'assicurazione svizzera per l'invalidità risarcisce soltanto la perdita economica che deriva da un danno alla salute fisica o psichica dovuto a malattia o infortunio, non la malattia o la conseguente incapacità lavorativa (metodo generale del raffronto dei redditi).

### **E. 9.3**

In carenza di documentazione economica, la documentazione medica costituisce un importante elemento di giudizio per determinare quali lavori siano ancora esigibili dall'assicurato, ma non spetta al medico graduare il tasso d'invalidità dell'assicurato (DTF 114 V 314). Infatti, per costante giurisprudenza le certificazioni mediche possono costituire importanti elementi d'apprezzamento del danno invalidante, allorché permettono di valutare l'incapacità lavorativa e di guadagno dell'interessato in un'attività da lui ragionevolmente esigibile (DTF 115 V 134 consid. 2, 114 V 314 consid. 3c).

### **E. 10.1**

Quando venne riconosciuta la rendita intera AI, dal punto di vista medico risultava che l'assicurata soffriva di un'irradiazione radicolare L4/L5 a destra con manovra di Lasègue positiva, stato dopo un primo intervento di erniotomia L5/S1 (luglio 2007) con abbondante materiale cicatriziale e livello del recesso laterale a destra inglobante la radice nervosa di S1.

### **E. 10.2**

Al momento della revisione in esame, l'UAIE ha ordinato un'indagine in reumatologia presso il Dott. Nicola Keller. Questi prendeva atto che nell'aprile 2009 l'assicurata è stata sottoposta ad un (secondo) intervento chirurgico per la rimozione di un precedente distrattore interspinoso e successiva stabilizzazione lombare; a corto termine (maggio/giugno 2009), la nominata è stata sottoposta ad intervento chirurgico di riposizionamento della vite di L5 a destra, laminectomia di L5, discectomia di L4-L5, PLIF L5-S1. Il Dott. Keller (30 settembre 2010, doc. 46) ha quindi rilevato la diagnosi con ripercussione sulla capacità di lavoro di residua radicolopatia irritativa verosimilmente L5 a destra su stato dopo erniectomia L5-S1 e posizionamento di DIAM L4-L5 il 17 luglio 2007, rimozione del precedente distrattore interspinoso e successiva stabilizzazione lombare di L4-L5-S1 il 15 aprile 2009, stato dopo riposizionamento della vite di L5 a destra, laminectomia di L5, discectomia di L4-L5 e PLIF L5-S1 il 29 maggio 2009. Vi è anche una diagnosi senza ripercussione sulla capacità di lavoro di leggera sindrome ansio-depressiva reattiva su difficoltà socio-familiari, ben compensata, sovrappeso (BMI 30,5).

### **E. 11.1**

Per quanto riguarda le conseguenze invalidanti delle menzionate affezioni, il collegio giudicante può fare riferimento alla perizia del Dott. Keller. Non esistono altri referti ad atti a parte il rapporto del medico curante Dott.ssa Avolio (doc. 40) ed i rapporti d'interventi chirurgici.

### **E. 11.2**

Ora, la stessa non è convincente per più ragioni. Questa perizia era stata ordinata nell'ambito di una procedura di revisione di una rendita in corso: la perizia avrebbe dovuto quindi porre in risalto un miglioramento delle condizioni di salute (e della conseguente capacità di lavoro) di A.\_\_\_\_\_, soprattutto avuto riguardo dei due interventi ai quali è stata sottoposta dopo la prima decisione. Ora, tale miglioramento non traspare dalla sua perizia. All'esame obiettivo, si constata ancora una persona che deve farsi aiutare nei

lavori di casa, che fa fatica ad andare in auto poiché non riesce a girare il tronco, presenta della fitte algiche acute alla gamba destra con sensazione di cedimento. La paziente soffre ancora (all'esame elettroencefalografico) di una sofferenza neurogenica cronica pluriradicolare bilateralmente. Il Dott. Keller ammette che ci si trova di fronte ad un caso di "failed surgery" neurochirurgica con esito estremamente sfavorevole dopo il primo intervento (2007). Lo stato dell'assicurata è solo leggermente migliorato dopo i successivi interventi e ciò non ha comportato una significativa eliminazione dei dolori a livello lombare o a livello della gamba destra (sciatalgie). Molto probabilmente persiste una sofferenza radicolare irritativa causata dai processi cicatriziali periradicolari. Inoltre, il Dott. Keller ritiene del tutto credibili e spiegabili i dolori risentiti dalla paziente. Non esiste alcun segno d'aggravamento da parte dell'interessata, come neppure non ci si trova in presenza di problematiche fibromialgiche. Oltretutto, la prognosi resta ancora incerta. Ci si trova quindi in presenza di una situazione valetudinaria non definitiva, non stabilizzata. In questo modo, il giudizio del Dott. Keller volto ad ammettere, in via teorica, una capacità lavorativa del 40% a determinate condizioni di postura, marcia, porto pesi, appare poco condivisibile. In fondo, l'apprezzamento del Dott. Keller sembra piuttosto una valutazione medica diversa di una situazione rimasta di fatto invariata. Ora questo motivo non giustifica la revisione di una prestazione (cfr. consid. 7.5).

### **E. 11.3**

Il parere del Dott. Keller è inoltre contraddittorio nella misura in cui esclude non solo lo svolgimento di un'attività pesante, ma anche la precedente attività di sigaraia, pur ammettendo una capacità lavorativa del 40% in attività di sostituzione. Ora, l'attività di sigaraia, così come descritta nel formulario del datore di lavoro (doc. 9), non sembra essere molto differente, quanto a sforzi e posizioni, da quella di un lavoro alternativo leggero. La dipendente era addetta al controllo di macchine rivestitrici (verosimilmente automatiche), caricava le macchine con i sigari (verosimilmente non dovevano essere compiti pesanti), puliva le macchine e controllava la qualità del prodotto finito. I lavori sostitutivi indicati dal Dott. Keller - che reputa esigibili al 40% - non sono meno impegnativi. A questo proposito si può osservare che lavori d'ufficio/amministrativi non sono proponibili per l'assenza di formazione da parte dell'assicurata; l'attività di commessa suggerita è caratterizzata, sovente, da stress ed alcuni compiti e posizioni controindicate. Dunque, anche per quanto concerne le conclusioni in merito alle attività di sostituzione, il rapporto del Dott. Keller non può essere seguito.

### **E. 11.4**

Infine, sarebbe stato opportuno che al Dott. Keller fosse stato sottoposto un questionario sulla valutazione medica delle risorse residue come quello contenuto nel rapporto medico ufficiale (doc. 40-3, cifra 6). Questo genere di indagine permette di avere una visione completa ed abbastanza esaustiva di quale movimenti, porto pesi, posture ed altri dettagli che un paziente è ancora in grado di effettuare/sopportare. In questo modo, si faciliterebbe anche l'indicazione eventuale di attività lavorative di sostituzione in modo più attendibile e preciso.

### **E. 12.1**

Quando il parere del medico dell'UAIE diverge dagli altri giudizi e/o non può essere fondato su documentazione oggettiva avente la qualità di prova, occorre procedere ad una nuova investigazione medica. Infatti, è compito del consulente del Servizio medico

regionale (SMR) o del medico dell'UAIE stabilire in che misura il danno alla salute limita l'interessato nelle sue capacità psicofisiche, attenendosi unicamente alle funzioni importanti relative alle attività lavorative che, secondo la sua esperienza di vita, entrano in linea di conto nel caso concreto (art. 49 dell'ordinanza del 17 gennaio 1961 sull'assicurazione per l'invalidità [OAI, RS 831.201]).

### **E. 12.2**

Ora, fatte queste considerazioni, il collegio giudicante si trova nell'impossibilità di determinare la misura dell'eventuale modifica dell'incapacità di lavoro e di guadagno subita dall'interessata e da quando questa modifica esisterebbe. In queste circostanze è necessario accogliere parzialmente il ricorso, annullare la decisione impugnata e rinviare l'incanto all'UAIE, affinché emani una nuova decisione. Certo, l'art. 61 cpv. 1 PA permette solo eccezionalmente di ricorrere ad una tale procedura. Nel caso concreto, l'applicazione dell'eccezione prevista è tuttavia giustificata se si considerano le numerose lacune dell'incanto e l'ampiezza delle informazioni da raccogliere (DTF 137 V 210 consid. 4.4.1.4).

### **E. 12.3**

L'UAIE dovrà quindi completare l'istruttoria delucidando la situazione medica per il periodo dal 4 maggio 2009 (data dell'ultima decisione cresciuta in giudicato), fino alla data dell'impugnata decisione (7 ottobre 2011). L'UAIE emanerà poi un nuovo provvedimento impugnabile. A tale fine la ricorrente dovrà essere sottoposta ad una perizia approfondita in neurologia/reumatologia ed a tutti quegli esami clinici/strumentali che il caso richiede. Un aggiornamento dello stato di salute generale appare pure necessario, in quanto A. \_\_\_\_\_ presenta anche un'affezione psichica. Se del caso, l'amministrazione effettuerà poi un'indagine comparativa dei redditi.

### **E. 13.1**

Visto l'esito del ricorso, non vengono prelevate spese processuali. L'anticipo di 400 franchi versato dalla ricorrente il 17 febbraio 2012 le viene restituito.

### **E. 13.2**

In base all'art. 64 PA, l'autorità di ricorso, se ammette il ricorso in tutto o in parte, può assegnare al ricorrente un'indennità per le spese indispensabili e relativamente elevate che ha sopportato. Nel caso in esame, viste le memorie di ricorso e di replica, si giustifica riconoscere alla parte ricorrente un'indennità per spese ripetibili di 1'000 franchi, la quale è posta a carico dell'autorità inferiore.

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