

TI_GERICHTE 32.2006.217 vom 27. Oktober 2006

TI Tribunale d'appello, 2006-10-27, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_32.2006.217

FR: TI_GERICHTE 32.2006.217 du 27 octobre 2006

IT: TI_GERICHTE 32.2006.217 del 27 ottobre 2006

Regeste

Assicurato al beneficio di una rendita intera. In sede di revisione, riduzione a mezza rendita: non essendo intervenuto un miglioramento delle condizioni di salute, riduzione non poteva avvenire in sede di revisione. Sono invece dati i presupposti per la riconsiderazione

Erwägungen

E. 23

marzo 2004 nella causa D., C 227/03; STFA del 12 febbraio 2004 nella causa B., C 349/00; STFA del 17 dicembre 2003 nella causa B., C 19/03; STFA del 28 novembre 2003 nella causa S., C 307/01; STFA del 21 luglio 2003 nella causa T., C 81/03; STFA del 28 aprile 2003 nella causa F., C 24/01 e C 137/01; STFA del 7 marzo 2003 nella causa D., C 354/01; STFA del 28 febbraio 2003 nella causa M., C 353/01; STFA del 5 novembre 2002 nella causa C., C 165/02; le STFA del 6 luglio 2001 nelle cause B., C 274/99; I, C 278/99 e O, C 279/99; STFA del 6 giugno 2000 nella causa B., C 407/99, consid. 2; DTF 129 V 110 = SVR 2003 ALV Nr. 5, p. 15; DTF 127 V 466, consid. 2c, p. 469; DTF 126 V 399 = DLA 2001 N. 37, p. 247; DLA 2000 N. 40, p. 208; DLA 1998 N. 15, consid. 3b, p. 79 e 80; SVR 1997 ALV Nr. 101, p. 309 consid. 2a e riferimenti). Per giudicare se è ammissibile riconsiderare una decisione per il motivo che essa è manifestamente errata, ci si deve fondare sulla situazione giuridica esistente al momento in cui questa decisione è stata emanata, tenuto conto della prassi in vigore a quel momento (DTF 119 V 479 consid. 1b/cc e i riferimenti ivi citati). Mediante la riconsiderazione, si corregge un'errata applicazione iniziale del diritto, rispettivamente, un'errata constatazione derivante dall'apprezzamento dei fatti. Un cambiamento di prassi oppure di giurisprudenza non giustifica di principio una riconsiderazione (DTF 117 V 17 consid. 2c, 115 V 314 consid. 4a/cc). Una decisione è manifestamente errata, non soltanto quando è stata presa sulla base di norme giuridiche sbagliate o inappropriate, ma anche quando delle disposizioni fondamentali non sono state applicate oppure lo sono state in modo inappropriato (DLA 1996/97 n. 28, p. 158 consid. 3c). Ciò è segnatamente il caso quando l'amministrazione accorda una rendita di invalidità in violazione del principio della priorità della riforma professionale sulla rendita (STFA del 31 gennaio 2003 nella causa P., I 559/02). Per contro, non si è in presenza di un errore manifesto quando il versamento della prestazione dipende da condizioni materiali la cui valutazione implica un potere d'apprezzamento, in relazione a taluni aspetti o elementi, e che la decisione appare ammissibile tenuto conto della situazione di fatto e di diritto (STFA del 13 agosto 2003 nella causa P., I 790/01, consid. 3). 2.6.2. In una sentenza I 8/04 del 12 ottobre 2005, pubblicata in plaidoyer 1/06, pag. 64-65, il TFA ha ricordato i principi che sono alla base della revisione e della riconsiderazione di decisioni amministrative e si è così espresso: " (...) 2. 2.1 En l'espèce, il s'agit tout d'abord de savoir si l'on est en présence d'un motif de révision, ce qui suppose une modification notable du taux d'invalidité (art. 17

LPGA). Il n'y a pas matière à révision lorsque les circonstances sont demeurées inchangées et que le motif de la suppression ou de la diminution de la rente réside uniquement dans une nouvelle appréciation du cas. Un motif de révision au sens de l'art. 17 LPGA (ou de l'ancien art. 41 LAI) doit clairement ressortir du dossier (p. ex. arrêt P. du 31 janvier 2003 [I 559/02], consid. 3.2 et les arrêts cités; sur les motifs de révision en particulier: Urs Müller, *Die materiellen Voraussetzungen der Rentenrevision in der Invalidenversicherung*, thèse, Fribourg 2002, p. 133 ss). La réglementation sur la révision ne saurait en effet constituer un fondement juridique à un réexamen sans condition du droit à la rente (Rudolf Ruedi, *Die Verfügungsanpassung als verfahrensrechtliche Grundfigur namentlich von Invalidenrentenrevisionen*, in: Schaffhauser/ Schlauri [Hrsg], *Die Revision von Dauerleistungen in der Sozialversicherung*, Saint-Gall, 1999, p. 15).

2.2 Si l'on compare les expertises du COMAI du 9 mai 1995 et de la Clinique X. du 10 mai 2002, les principaux diagnostics posés sont pratiquement superposables (syndrome somatoforme douloureux persistant et personnalité fruste et dépendante en 1995; syndrome douloureux somatoforme persistant [F45.4] et personnalité aux traits dépendants [F60.7] en 2002). Les conclusions des expertises sont divergentes, en revanche, en ce qui concerne les répercussions des atteintes à la santé sur la capacité de travail. Les experts du COMAI avaient estimé que le syndrome somatoforme douloureux prenait place dans le contexte d'un trouble de la personnalité. On était en présence d'une atteinte à la santé mentale importante, entraînant une incapacité totale de travail, sans perspective de reclassement ni d'amélioration, vu l'importance de la régression et de la fixation somatique. Les experts de la Clinique X. concluent, pour leur part, à l'absence d'atteinte somatique ou psychique susceptible de limiter la capacité de travail. Les mêmes experts déclarent s'écarter des conclusions du COMAI, au motif que l'association d'un trouble somatoforme douloureux à une personnalité aux traits dépendants ne constitue pas, à leur avis, une atteinte à la santé mentale importante.

2.3 Sur la base de ces éléments, il y a lieu de constater que les experts de la Clinique X. ne font pas état d'une modification de l'état de santé du recourant, mais remettent en cause l'appréciation précédente - et fondée sur un même état de fait - des experts du COMAI. Ni l'administration ni les premiers juges n'ont cherché du reste à démontrer l'existence d'un changement de circonstances. Ils insistent plutôt sur le caractère probant de l'expertise de la Clinique X., en faisant totalement abstraction des règles sur la révision et comme s'il s'agissait en l'occurrence de se prononcer pour la première fois sur le droit à la rente. Mais cela ne suffit pas, on l'a vu, pour justifier une révision du droit à la rente (cf. aussi Urs Müller, op. cit., p. 135, ch. 490).

3. 3.1. Le principe selon lequel l'administration peut en tout temps revenir d'office sur une décision formellement passée en force qui n'a pas donné lieu à un jugement sur le fond, lorsque celle-ci est certainement erronée et que sa rectification revêt une importance appréciable, l'emporte sur la procédure de révision. Ainsi, l'administration peut aussi modifier une décision de rente lorsque les conditions de la révision selon l'art. 17 LPGA ne sont pas remplies. Si le juge est le premier à constater que la décision initiale était certainement erronée, il peut confirmer, en invoquant ce motif, la décision de révision prise par l'administration (ATF 125 V 369 consid. 2 et les arrêts cités; cf. aussi ATF 112 V 373 consid. 2c et 390 consid. 1b). Il est à relever que la reconsidération est désormais expressément prévue à l'art. 53 LPGA.

3.2 Pour juger s'il est admissible de reconsidérer une décision pour le motif qu'elle est sans nul doute erronée, il faut se fonder sur la situation juridique existant au moment où cette décision a été rendue, compte tenu de la pratique en vigueur à l'époque (ATF 119 V 479 consid. 1b/cc et les références). Par le biais de la reconsidération, on corrigera une application initiale

erronée du droit, de même qu'une constatation erronée résultant de l'appréciation des faits. Un changement de pratique ou de jurisprudence ne saurait en principe justifier une reconsidération (ATF 117 V 17 consid. 2c, 115 V 314 consid. 4a/cc). Une décision est sans nul doute erronée non seulement lorsqu'elle a été prise sur la base de règles de droit non correctes ou inappropriées, mais aussi lorsque des dispositions importantes n'ont pas été appliquées ou l'ont été de manière inappropriée (DTA 1996/97 n° 28 p. 158 consid. 3c). Tel est notamment le cas lorsque l'administration a accordé une rente d'invalidité au mépris du principe de la priorité de la réadaptation sur la rente (voir l'arrêt P. du 31 janvier 2003, déjà cité). A l'inverse, une inexactitude manifeste ne saurait être admise lorsque l'octroi de la prestation dépend de conditions matérielles dont l'examen suppose un pouvoir d'appréciation, quant à certains de leurs aspects ou de leurs éléments, et que la décision paraît admissible compte tenu de la situation de fait et de droit (arrêt P. du 13 août 2003 [1790/01], consid. 3).

3.3 En l'espèce, c'est en vue d'élucider les divergences issues d'avis médicaux contradictoires se trouvant au dossier que l'administration a recueilli l'expertise du COMAI, du 9 mai 1995, et qu'elle s'est fondée sur cette dernière pour allouer une rente entière au recourant, le 1^{er} décembre 1995. En présence d'un tableau clinique complexe, par ailleurs difficile à appréhender en raison de ses aspects subjectifs, la prise de position sur une incapacité de travail implique toujours un jugement d'appréciation. Or, un tel jugement ne saurait être qualifié de manifestement erroné que si les investigations médicales dans les différents domaines concernés n'ont pas été entreprises ou qu'elles ne l'ont pas été avec le soin nécessaire (cf. arrêt P. du 31 janvier 2003, déjà cité). Tel n'est pas le cas en ce qui concerne l'expertise du COMAI dans la mesure où cette expertise pluridisciplinaire répond aux critères jurisprudentiels permettant de lui attribuer une pleine valeur probante. En tout cas, les critiques émises à l'encontre des conclusions du COMAI par les médecins de la Clinique X. ne suffisent pas pour admettre que ces conclusions sont dépourvues de crédibilité. Comme on l'a vu, on est en présence d'appréciations divergentes d'experts en ce sens que les uns, à la différence des autres, considèrent que l'association d'un trouble somatoforme douloureux à une personnalité aux traits dépendants n'a pas d'incidence sur la capacité de travail. Seule une surexpertise serait de nature à les départager. Mais, ici également, on ne peut faire abstraction des éléments qui ont conduit l'administration à allouer une rente entière au recourant comme si l'on devait statuer pour la première fois sur les droits de l'assuré et modifier sa situation juridique à la lumière exclusivement des données médicales recueillies à l'occasion de la procédure de révision. Une appréciation médicale différente ultérieure ne suffit pas pour faire apparaître comme manifestement erronée la décision initiale ou pour ordonner une expertise. On ne peut pas non plus affirmer que l'administration a commis à l'origine une erreur de droit, notamment en méconnaissant le principe de la priorité de la réadaptation sur la rente: l'expertise du COMAI excluait toute possibilité de reclassement professionnel et ne laissait pas entrevoir, à brève échéance, une amélioration de l'état de santé qui eût permis la mise en oeuvre de mesures de réadaptation professionnelle." Una diversa valutazione di uno stato di fatto rimasto invariato ed inizialmente approfonditamente esaminato non costituisce dunque né un caso di revisione, né un caso di riconsiderazione. In un'altra sentenza I 302/04 del 27 marzo 2006 il Tribunale federale è stato chiamato a giudicare il caso di un assicurato, già al beneficio di una rendita intera d'invalidità, che al termine della procedura di revisione intrapresa dall'amministrazione si è visto sopprimere la rendita. In quel caso, i giudici cantonali avevano ritenuto che non vi erano le condizioni per procedere ad una revisione del diritto alla rendita, in mancanza di una modifica dello stato di salute dell'interessato e delle

consequenze sulla sua capacità di guadagno. Essi avevano per contro ritenuto adempiute le condizioni per procedere ad una riconsiderazione della decisione iniziale con la quale era stato posto al beneficio di una rendita intera d'invalidità, essendo quest'ultima manifestamente errata. L'amministrazione si era infatti limitata a considerare che l'assicurato era totalmente inabile al lavoro nella sua precedente attività, attribuendogli quindi una rendita intera d'invalidità, senza tener conto del fatto che dal punto di vista medico egli era stato comunque ritenuto abile al lavoro in attività leggere adeguate e senza procedere, come invece sarebbe stato logico, alla valutazione economica, tramite raffronto dei redditi. L'Alta Corte ha confermato l'operato dei primi giudici, rilevando: " (...) 5. 5.1 Lorsque le juge procède par substitution de motifs, cela implique qu'il procède à un double examen. En premier lieu, il doit se prononcer sur le caractère manifestement erroné de la décision initiale. S'il répond affirmativement à cette question, il doit alors examiner la situation existant au moment où la décision de révision de l'administration a été rendue, de façon à pouvoir rétablir une situation conforme au droit (arrêt C. du 17 août 2005 [I 545/02]). 5.2 5.2.1 Une décision est sans nul doute erronée non seulement si elle a été rendue sur la base de normes fausses ou non pertinentes, mais encore lorsque les dispositions pertinentes n'ont pas été appliquées ou qu'elles l'ont été de manière erronée. En règle générale, l'octroi illégal de prestations est réputé sans nul doute erroné (ATF 126 V 401 consid. 2b/bb et les références; DTA 2002 n° 27 consid. 1a p. 181). Cette règle doit toutefois être relativisée quand le motif de reconsidération réside dans les conditions matérielles du droit à la prestation (par exemple l'invalidité selon l'art. 28 LAI), dont la fixation nécessite certaines démarches et éléments d'appréciation (évaluations, appréciations de preuves, questions en rapport avec ce qui peut être raisonnablement exigé de l'assuré). Si, par rapport à la situation de fait et de droit existant au moment de la décision entrée en force d'octroi de la prestation (ATF 125 V 389 s. consid. 3 et les références), le prononcé sur les conditions du droit apparaît soutenable, on ne saurait dans ce cas admettre le caractère sans nul doute erroné de la décision (RAMA 1998 n° K 990 p. 253 consid. 3b; DTA 1982 n° 11 p. 74 s. consid. 2c; RCC 1980 p. 471 consid. 4). Pour autant, cela ne signifie pas que la procédure prévue par la loi en cas d'évaluation de l'invalidité, soit la mise en oeuvre d'une comparaison des revenus puisse dans un cas être remplacée par une évaluation de l'invalidité reposant sur une simple appréciation. Les possibilités d'appréciation restent limitées aux seuls éléments qui concrétisent la notion d'invalidité (arrêts B.-G. du 23 février 2005, A . du 7 décembre 2004 [I 410/04] et B. du 19 décembre 2002 [I 222/02]; Ulrich Meyer-Blaser, Zur Prozentgenauigkeit in der Invaliditätsschätzung, in : Schaffhauser/Schlauri (éd.), Rechtsfragen der Invalidität in der Sozialversicherung, St. Gallen 1999, p. 16 s.). 5.2.2 La décision de rente initiale est la décision du 13 mai 1996. Contrairement à ce qu'indique le jugement attaqué, la première décision du 31 juillet 1995 ne constitue pas la décision de rente initiale, attendu qu'elle a été annulée par la décision du 13 mai 1996, laquelle a modifié l'échelle de rentes à la base des prestations dues et augmenté le montant des rentes servies. En revanche, contrairement à ce que pense le recourant, la décision à la base de la communication du 15 octobre 1996 n'a pas à être prise en considération car elle se borne à confirmer la décision du 13 mai 1996 et n'a aucune valeur juridique à cet égard (ATF 105 V 29 consid. 3). Lorsqu'il a rendu sa décision de rente, l'office AI disposait de divers rapports médicaux. Selon le rapport du docteur S. _____ du 31 mars 1995, le recourant présentait une incapacité de travail de 100% depuis le 16 septembre 1993 dans le métier de maçon mais pouvait avec grande probabilité reprendre partiellement son activité au retour d'une cure stationnaire. Selon le rapport de ce

praticien du 18 juillet 1995, l'évolution était défavorable et des mesures professionnelles semblaient devenir nécessaires. Selon le rapport du 2 mai 1996 du docteur L. _____, le recourant souffrait des séquelles d'une fracture complexe de la hanche gauche; toutefois, l'aptitude au travail devait pouvoir être considérée comme correcte, à condition de tenir compte des difficultés positionnelles de l'intéressé et de lui trouver une activité permettant des alternances de position; un temps partiel était peut-être souhaitable à titre préventif. Avant de rendre sa décision du 13 mai 1996, l'administration n'a cependant pas cherché à savoir quelles activités étaient exigibles de la part du recourant compte tenu de son atteinte à la santé, ni quels revenus il aurait pu réaliser dans une activité adaptée à son handicap. Le principe de la priorité de la réadaptation sur la rente n'a dès lors pas été examiné et une comparaison des revenus (art. 28 al. 2 LAI) n'a pas eu lieu. L'administration s'est contentée de reprendre le taux d'incapacité fonctionnelle dans la profession de maçon en violation de la loi; en effet, la détermination du taux d'invalidité ne peut reposer sur la simple évaluation médico-théorique de la capacité de travail de l'assuré, car cela revient à déduire de manière abstraite le degré d'invalidité de l'atteinte à la santé (ATF 114 V 283 consid. 1c, 314 consid. 3c; RAMA 1996 n° U 237 p. 36 consid. 3b, 1991 n° U 130 p. 272 consid. 3b). La décision initiale de rente basée sur une invalidité de 100% apparaît dès lors manifestement erronée, d'autant que les rapports médicaux mettent en évidence une capacité de travail dans une activité adaptée permettant de réaliser un revenu non négligeable. 5.3 Dès lors, il se justifie d'examiner la situation du recourant telle qu'elle existait au moment où la décision de révision du droit à la rente du 28 juin 2002 a été rendue. Vu l'éloignement temporel intervenu depuis la décision du 27 février 1998, les premiers juges ne pouvaient simplement retenir le taux d'invalidité arrêté par l'assureur-accidents, sans autre examen de la situation tant médicale qu'économique du recourant. On relèvera tout d'abord que selon la décision de la CNA du 27 février 1998, il ressortait de ses investigations sur le plan médical que les séquelles de l'accident du 16 septembre 1993 n'empêchaient pas l'assuré d'exercer une activité légère dans différents secteurs de l'industrie, à la condition qu'il puisse travailler en position alternée assise/debout. Une telle activité (p. ex. petite mécanique, assemblage ou contrôle de pièces, surveillance de machines ou d'installations, etc.) était, au regard des seules séquelles avérées de l'accident, médicalement exigible durant toute la journée. Dans son rapport médical du 10 mars 2000, le docteur B. _____ a constaté que le patient continuait à présenter les mêmes douleurs de la région trochantérienne gauche décrite déjà lors des consultations auprès de ses prédécesseurs. Ces douleurs n'avaient pas changé, le gênaient toujours dans la marche et l'obligeaient à marcher à l'aide d'une canne basse à droite. Le patient décrivait occasionnellement des douleurs nocturnes. L'examen de la marche démontrait une boiterie d'épargne du membre inférieur gauche. L'examen de la mobilité de la hanche gauche montrait qu'elle était légèrement diminuée par rapport à celle de la droite mais de façon très modérée. De son côté, le docteur W. _____, dans son expertise orthopédique du 28 juillet 2000, a fait état de douleurs persistantes ayant donné du fil à retordre, vu qu'un défaut majeur ne sautait pas aux yeux. Selon lui, l'explication la plus vraisemblable était la suivante: il y avait une restructuration osseuse prolongée et retardée qui n'était pas terminée actuellement. Les douleurs actuelles étaient donc avec une très grande vraisemblance imputables aux problèmes de la circulation osseuse et à la restructuration osseuse retardée en conséquence. L'expert considérait qu'un syndrome douloureux chronique basé essentiellement sur un état dépressif peut être séquellaire à la souffrance prolongée. Dans leur avis médical du 11 mars 2002, les médecins du Service médical Y. _____ ont indiqué qu'au fil des rapports on voyait d'une part la confirmation

d'une fonction satisfaisante de la hanche gauche et d'autre part la notion de douleurs de plus en plus importantes rendant même la position assise intolérable. Si l'on s'en tenait à ce que tous les examinateurs confirmaient, c'est-à-dire une mobilité de hanche gauche pratiquement normale, et largement compatible avec la position assise, et l'absence de coxarthrose, et si l'on faisait abstraction d'un syndrome douloureux chronique qui ne faisait que s'amplifier à mesure que l'on s'éloignait chronologiquement de l'accident et des phénomènes inflammatoires post-traumatiques et post-chirurgicaux naturellement consécutifs au traumatisme enduré - ce qui parlait absolument contre le caractère organique dudit syndrome douloureux - les docteurs V. _____ et P. _____ étaient de l'avis que l'on pouvait équitablement admettre, au plan médical, que les emplois retenus par la division réadaptation de l'AI étaient tout à fait compatibles et exigibles en termes bio-mécaniques avec la situation orthopédique de l'assuré. Dans l'avis médical du 19 juin 2002, le docteur P. _____ indique que dans le cas particulier, on est frappé par le fait que la symptomatologie douloureuse est absolument stationnaire, alors que si elle était exclusivement due aux problèmes circulatoires locaux post-traumatiques il devrait y avoir une diminution - peut-être lente, mais régulière - des douleurs en proportion de l'amélioration hémodynamique locale et par conséquent osseuse. Sur le vu de ce qui précède, il apparaît qu'en ce qui concerne l'état physique du recourant, une instruction a pu être menée à bien, mais que les douleurs chroniques et le syndrome douloureux chronique, voire la présence d'une possible dépression, n'ont pas fait l'objet d'une instruction particulière, alors qu'au moment déterminant l'on ne pouvait exclure une incidence de ces troubles sur la capacité résiduelle de travail de l'intéressé. Cela justifie un renvoi de la cause à l'office intimé pour qu'il procède à une instruction complémentaire sur les problèmes chroniques de douleurs de l'assuré, la question d'une possible composante psychiatrique et incidence de celles-ci sur sa capacité de travail et qu'il évalue à nouveau son invalidité. (...).” Infine, in una sentenza I 406/05, consid. 6, del 13 luglio 2006, l’Alta Corte - chiamata a giudicare la correttezza della sentenza con la quale i primi giudici hanno tutelato la decisione dell’amministrazione di attribuire ad un assicurato, al beneficio di una mezza rendita dal 1° gennaio 1997, in sede di procedura di revisione, dapprima una rendita intera dal 1° aprile 2002 al 31 ottobre 2002, poi ridotta a mezza rendita dal 1° novembre 2002 al 31 dicembre 2004 e infine soppressa a partire dal 1° gennaio 2005 - ha appurato che in quel caso non vi era motivo di revisione, dato che lo stato di salute dell’interessato non era migliorato, ma aveva al contrario subito un peggioramento. Il TFA ha quindi valutato se erano dati i presupposti per la riconsiderazione della decisione iniziale di attribuzione di una mezza rendita a partire dal 1° gennaio 1997: dopo attento esame, la nostra Massima Istanza ha dichiarato manifestamente errata la decisione mediante la quale l’Ufficio AI aveva riconosciuto all’assicurato una mezza rendita di invalidità per il motivo che, nella sua abituale professione di coiffeur, presentava una inabilità lavorativa del 50% (con corrispondente riduzione del reddito). Secondo il TFA, l’amministrazione avrebbe invece dovuto esaminare se l’assicurato, sul mercato generale del lavoro, esercitando un’attività sostitutiva (esigibile al 50%), era in grado di meglio valorizzare la sua capacità lavorativa residua. Da tale esame sarebbe emerso, come evidenziato dall’Alta Corte, un grado di invalidità del 33%, dunque inferiore alla percentuale minima del 40% necessaria per avere diritto ad una rendita di invalidità. Pertanto, a mente del TFA, a giusto titolo l’amministrazione ha soppresso a partire dal 1° gennaio 2005 (in applicazione dell’art. 88 bis cpv. 2 lett. a OAI, ritenuto che la decisione di soppressione è datata novembre 2004) il diritto ad una mezza rendita. Il TFA ha quindi confermato il giudizio cantonale, con

sostituzione dei motivi. 2.6.3. Nel caso di specie, come esposto in precedenza (cfr. consid. 2.4. e 2.5.), nel 2003 all'assicurato è stata attribuita una rendita intera d'invalidità, per un grado di invalidità del 100%, senza procedere ad approfonditi accertamenti, come ammesso dallo stesso medico del SMR. L'amministrazione si era fondata sul parere espresso dalla dr.ssa _____ del SMR, la quale, nella proposta medico del 10 luglio 2003, ha ritenuto l'interessato inabile al 100% in qualsiasi attività vista la limitazione molto marcata della deambulazione conseguente al probabile scollamento della protesi all'anca destra e tenuto conto del fatto che probabilmente egli avrebbe dovuto subire ulteriori accertamenti e forse un nuovo intervento (doc. 44-1). La dr.ssa _____ è giunta a tali conclusioni "dopo visione del documento stilato dal dr. _____ e dopo discussione con lo stesso" (doc. 44-1). Al riguardo, occorre rilevare che proprio la dr.ssa _____, nelle sue annotazioni dell'11 giugno 2003, aveva evidenziato che non era possibile aggiornare da un punto di vista medico il caso, ritenendo opportuno ordinare una perizia ortopedica, affidata al dr. _____. Lo specialista in ortopedia, accortosi di avere avuto già in cura l'interessato per i suoi problemi alla spalla, ma non essendo riuscito ad annullare l'appuntamento per la visita peritale, dopo aver visto il paziente, ha redatto un breve rapporto medico, nel quale ha indicato che, non essendo la situazione medica del tutto chiarita e dovendo l'assicurato essere sottoposto a nuovi accertamenti, "in questa situazione sicuramente una ripresa del lavoro anche parziale è da escludere anche perché sono in corso ulteriori accertamenti e cure", aggiungendo che "eventualmente si potrebbe considerare la possibilità di un'attività lavorativa prettamente sedentaria con possibilità di spostarsi per brevissimi tragitti senza portare pesi" (doc. 43-1). Lo specialista in ortopedia ha concluso il suo rapporto chiedendo alla dr.ssa _____ di valutare la possibilità che egli svolga comunque la perizia ortopedica, avente ad oggetto una problematica all'anca e quindi diversa da quella per la quale egli aveva già visto l'assicurato (in cura per problemi alla spalla); in caso contrario, il dr. _____ ha osservato che "si dovrà chiedere l'intervento di un ulteriore specialista" (doc. 43-1). La dr.ssa _____, tuttavia, non ha dato seguito a tali indicazioni: in particolare, ella non ha considerato necessario attribuire ad un altro specialista l'incarico peritale, ritenendo l'assicurato totalmente inabile al lavoro in qualsiasi attività e chiedendo una revisione del caso a distanza di un anno (doc. 44-1). Tale modo di agire non può essere considerato corretto. L'amministrazione avrebbe infatti potuto e dovuto approfondire le patologie che affliggono l'assicurato e valutare l'impatto delle stesse sulla sua capacità lavorativa residua, con riferimento sia alla precedente attività, sia ad altre attività adeguate, rispettose dei limiti funzionali, prima di emanare la decisione di attribuzione di una rendita intera. Del resto, così aveva deciso il medico SMR, affidando l'incarico peritale – poi non realizzato per i motivi sopra esposti – al dr. _____, salvo poi accontentarsi di rinviare il tutto ad una fase successiva. L'Ufficio AI, infatti, tenuto conto del fatto che probabilmente l'assicurato avrebbe dovuto sottoporsi ad un nuovo intervento, ha rinunciato ad ogni sorta di approfondimento dello stato di salute, rimandando tale accertamento ad una successiva fase di revisione. Da notare, tuttavia, che l'intervento in questione, che già al momento di assegnazione della rendita intera appariva in dubbio, in quanto da una parte non poteva venir garantito un miglioramento delle condizioni di salute e, dall'altro, vi erano pur sempre dei rischi, non è poi stato effettuato e ancora attualmente risulta in forse, come indicato dal Prof. _____ nel suo ultimo scritto dell'8 febbraio 2007 (nel quale questo specialista ha osservato di attendere una risposta in merito da parte dell'assicurato, rilevando ancora una volta che un cambiamento di protesi è certamente possibile, ma che il risultato sui dolori è comunque imprevedibile, doc. VII/bis). Inoltre, il dr. _____ nel

suo rapporto del 1° luglio 2003 aveva indicato che a suo modo di vedere l'assicurato era, in attesa degli accertamenti del caso, totalmente inabile nella sua attività, ma che eventualmente si sarebbe potuta prendere in considerazione la possibilità di svolgimento di un'attività prettamente sedentaria (senza indicare in quale percentuale quest'ultima avrebbe potuto essere esigibile). La dr.ssa _____ del SMR, senza spiegarne i motivi, è invece giunta alla conclusione che l'interessato era totalmente inabile al lavoro in qualsiasi attività (doc. 44-1, sottolineatura della redattrice). Come evidenziato dal dr. _____ nelle sue annotazioni del 19 dicembre 2006, quanto avrebbe dovuto e potuto essere approfondito tramite esame peritale in occasione della prima procedura, sfociata nella decisione di attribuzione di una rendita intera, è poi stato effettuato dall'amministrazione in sede di revisione, ordinando una perizia ortopedica a cura del dr. _____. Il dr. _____ ha espressamente indicato che "in occasione dell'attuale valutazione è stato fatto quello che in fase di prima assegnazione di rendita non è stato fatto, ossia si è valutata la capacità lavorativa residua in attività confacente. Nella prima assegnazione di rendita questo non era stato fatto dato che si riteneva imminente un intervento di sostituzione di protesi, fatto però finora non avvenuto e tuttora in forse (assicurato poco motivato a sottoporsi ad un tale intervento)" (doc. III/bis, sottolineatura della redattrice). Al momento dell'esame peritale del dr. _____ è poi risultato che lo stato di salute dell'assicurato non ha subito mutamenti di rilievo e che il presunto intervento all'anca non è stato svolto. Pertanto, in considerazione di quanto sopra, a mente di questa Corte la decisione con la quale l'amministrazione ha assegnato all'interessato una rendita intera d'invalidità, senza prima avere approfonditamente esaminato il caso tramite accurati accertamenti medici ed economici, è senza dubbio manifestamente errata. Conformemente alla giurisprudenza citata in precedenza (cfr. consid. 2.6.2.), l'amministrazione avrebbe quantomeno dovuto esaminare se l'assicurato, da un punto di vista medico, presentava un'eventuale capacità lavorativa residua in attività adeguate e, in caso affermativo, se sul mercato generale del lavoro, esercitando un'attività sostitutiva, era in grado di meglio valorizzare la sua capacità lavorativa residua. 2.6.4. Accertata quindi la manifesta erroneità della decisione iniziale con la quale l'UAI ha attribuito all'interessato una rendita intera, questa Corte deve ora esaminare le circostanze esistenti al momento di emanazione della decisione di revisione del

E. 27

ottobre 2006 e valutare l'eventuale diritto dell'interessato ad una rendita e, se del caso, in quale misura, così da potere ristabilire una situazione conforme al diritto (cfr. giurisprudenza citata al consid. 2.6.2.). Dalla perizia del dr. _____ - cui va attribuito pieno valore probatorio in quanto rispecchiante i parametri giurisprudenziali sopra ricordati (cfr. consid. 2.5.2.) - risulta che l'assicurato è inabile al lavoro al 100% nella sua precedente attività di addetto alla manutenzione, ma ancora abile al 60% in attività adeguate, rispettose dei suoi limiti funzionali. Questo Tribunale non ha motivo di distanziarsi da tali conclusioni. D'altra parte, lo stesso dr. _____, nel suo rapporto del novembre 2006, ha ritenuto che la valutazione peritale del dr. _____ fosse ineccepibile (cfr. doc. D, in cui lo specialista ha affermato che "ho preso visione della valutazione del Dr. _____, che dal punto di vista strettamente ortopedico amministrativo risulta ineccepibile"). Visto quanto precede, sulla base delle affidabili e concludenti risultanze specialistiche, richiamato inoltre l'obbligo che incombe all'assicurato di intraprendere tutto quanto sia ragionevolmente esigibile per ovviare alle conseguenze del discapito economico cagionato dal danno alla salute (DTF 123 V 233

consid. 3c, 117 V 278 consid. 2b, 400 e i riferimenti ivi citati; Riemer■Kafka, Die Pflicht zur Selbstverantwortung, Friburgo 1999, pagg. 57, 551 e 572; Landolt, Das Zumutbarkeitsprinzip im schweizerischen Sozialversicherungsrecht, tesi Zurigo 1995, pag. 61) - se necessario intraprendendo una nuova professione (DTF 113 V

E. 28

T8), auch wenn in diesem Rahmen der prozentuale Minderverdienst nicht schematisch dem Abzug gleichzusetzen ist (vgl. BGE 126 V 79 Erw. 5b/aa). 2.7 Damit sind im Rahmen des Abzuges die leidensbedingten Einschränkungen des Versicherten (vgl. Erw. 2.4) sowie die Möglichkeit, nur noch Teilzeit arbeiten zu können (Erw. 2.6 hievor), zu berücksichtigen. Da die IV-Stelle in Verfügung und Einspracheentscheid keinen Abzug wegen Teilerwerbstätigkeit berücksichtigt hat, obwohl dies angemessen gewesen wäre, lag für das kantonale Gericht ein triftiger Grund vor, sein Ermessen an die Stelle desjenigen der Verwaltung zu setzen; die abweichende Ermessensausübung erweist sich deshalb insoweit als näher liegend (vgl. Erw. 2.3 hievor). Indessen hat die Vorinstanz zu Unrecht auch den Ausländerstatus des Beschwerdegegners berücksichtigt (Erw. 2.5 hievor). Die IV-Stelle hat jedoch die leidensbedingten Einschränkungen - angesichts der Beschwerden - mit einem Abzug von 10% vom Tabellenlohn berücksichtigt; wird auch der Tatsache Rechnung getragen, dass der Beschwerdegegner nur noch teilerwerbstätig sein kann, erscheint - gesamthaft gesehen - das Ermessen der Vorinstanz als näher liegend. Damit hatte diese genügend triftige Gründe, um vom Abzug der Verwaltung abzuweichen, so dass ein solcher in Höhe von 15% vorzunehmen ist, was zu einem Invaliditätsgrad von 52% und damit zum Anspruch auf eine halbe Invalidenrente führt." (STFA succitata) In un'altra pronunzia del 25 luglio 2005 nella causa Y., U 420/04, consid. 2 - riguardante un assicurato straniero, nato nel 1961 e al beneficio di un permesso di domicilio, totalmente abile in attività lavorative leggere da un profilo dell'impegno fisico - lo stesso TFA ha nuovamente applicato una decurtazione del 15% ("Dem Beschwerdegegner sind aus medizinischer Sicht unbestrittenermassen keine schweren Arbeiten mehr zumutbar (vgl. Erw. 2.5.1 hievor), sodass er den bisher ausgeübten Tätigkeiten nicht mehr nachgehen kann. Mit den von der SUVA verfügten 15% wird sowohl dem Verlust, Schwerarbeit leisten zu können, als auch der leidensbedingten Einschränkung, die für sich nicht sehr ausgeprägt ist, angemessen Rechnung getragen"). In una sentenza del 25 aprile 2005 nella causa R., inc. 35.2004.104, il TCA ha fornito alcune indicazioni circa le modalità secondo le quali deve essere applicata la riduzione percentuale sul reddito statistico da invalido, argomentando: " Su quest'ultimo punto, il TCA ha attentamente esaminato alcune recenti sentenze federali e ne ha ricavato l'impressione di una prassi non sempre coerente. A titolo di esempio, in una sentenza del 14 febbraio 2005 nella causa T., I 594/04, consid. 2.3, il TFA ha indicato che l'età dell'assicurato (47 anni al momento del rilascio della decisione impugnata) non rappresentava un fattore di riduzione, stabilendo inoltre che i lavoratori ausiliari, su un mercato equilibrato del lavoro, vengono richiesti a prescindere dalla loro età e quindi che, in queste attività, l'età di per sé non influisce sul livello retributivo. Per conto, in una pronunzia del 20 gennaio 2005 nella causa R., I 138/04, consid. 4.3., la stessa Alta Corte federale ha applicato una riduzione sul reddito statistico da invalido, trattandosi di un assicurato di 35 anni, dichiarato completamente abile in attività semplici e ripetitive nel settore dei servizi, "en regard de l'âge de l'assuré et des limitations résultant de l'atteinte à sa santé" (la sottolineatura è del redattore). In un'altra sentenza del 23 febbraio 2004 nella causa M., B 67/04, consid. 3.3.2 - concernente un assicurato di 54 anni al beneficio di un permesso di domicilio - l'Alta Corte non ha ritenuto che l'età costituisca un fattore di

riduzione. Del resto, con riferimento all'art. 28 cpv. 4 OAINF (cfr. consid. 2.4.), la giurisprudenza federale ha stabilito che questa disposizione torna applicabile agli assicurati che, alla data di inizio della rendita di invalidità, hanno un'età attorno ai 60 anni (cfr. DTF 123 V 419 consid. 1b; SVR 1995 UV 35, p. 105 consid. 2b). Al fine di garantire l'uguaglianza di trattamento fra assicurati (circa la necessità di introdurre dei criteri obiettivi allo scopo di evitare disparità di trattamento, cfr. DTF 123 V 104 consid. 3e, DTF 115 V 138ss. consid. 6-7, 405ss., consid. 4-6; STFA del 24 febbraio 2005 nella causa S., U 80/04, consid. 4.2.1), questo Tribunale – chiamato peraltro, in talune circostanze, a direttamente quantificare la riduzione percentuale (cfr., ad esempio, la STFA del 25 febbraio 2003 nella causa P., U 329 + 330/01) – e visto che il problema si pone in modo analogo in alcuni importanti settori delle assicurazioni sociali (assicurazione per l'invalidità, previdenza professionale, assicurazione contro gli infortuni e assicurazione contro le malattie), ritiene di dover fornire le seguenti indicazioni. Ad ognuno dei fattori di rilievo indicati dalla giurisprudenza federale corrisponde una decurtazione del 5%. Per quanto riguarda specificatamente la riduzione percentuale legata alla limitazione addebitabile al danno alla salute, l'esistenza, in un caso concreto, di impedimenti di una particolare gravità, che in genere limitano l'assicurato anche nell'esercizio di un'attività sostitutiva, può comunque giustificare l'applicazione di una riduzione più elevata (cfr., in questo senso, la STFA del 16 febbraio 2005 nella causa C., I 559/04, consid. 2.2, in cui la Corte federale ha avallato la riduzione decisa dall'amministrazione (15%), trattandosi di un assicurato abile soltanto parzialmente in attività leggere, la STFA del 17 febbraio 2005 nella causa B., I 1/04, consid. 4.3.4, in cui è stata applicata una decurtazione del 10% per tenere conto delle difficoltà legate al danno alla salute e la STFA del 23 febbraio 2005 nella causa B., I 632/04, consid. 4.2.2, in cui è stata confermata una riduzione del 15% per ragioni di salute). La presenza cumulativa di più fattori legittima l'applicazione della riduzione massima del 25% (cfr., in questo senso, la STFA del 4 febbraio 2003 nella causa S., U 311/02, consid. 4.3). Nella già citata sentenza del 23 febbraio 2004 nella causa M., il TFA ha applicato una deduzione globale del 15% motivata dagli impedimenti legati al danno alla salute, ritenendo assenti gli altri fattori di riduzione (anni di servizio, nazionalità e tipo di permesso di dimora, grado di occupazione)." (STCA succitata, consid. 2.11.) Nella concreta evenienza, l'amministrazione ha applicato sul reddito statistico da invalido, una decurtazione del 7% (cfr. doc. 82-2), giustificata dal fatto che l'assicurato, inabile al lavoro al 40% in attività adeguate, è in grado di svolgere attività leggere. Ai fini della riduzione del reddito statistico nella presente fattispecie, va innanzitutto osservato che, a dipendenza del danno alla salute, l'assicurato è sì stato giudicato in grado di esercitare un'attività sostitutiva, ma soltanto nella misura del 60%. Ora, secondo la giurisprudenza federale, non è possibile rinunciare a decurtare il reddito statistico per il solo fatto che l'assicurato può svolgere un'attività adeguata soltanto in misura parziale: " In der Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird richtig festgehalten, dass einer gesundheitlich bedingten Einschränkung der Leistungsfähigkeit grundsätzlich nicht durch einen Abzug vom Tabellenlohn im Sinne der Rechtsprechung gemäss BGE 126 V 75 Rechnung zu tragen ist. Vielmehr ist von einer entsprechend eingeschränkten Arbeitsfähigkeit auszugehen. Es kann mit anderen Worten keinen Unterschied machen, im Rahmen eines Vollzeitpensums lediglich 75 % der ohne gesundheitliche Beeinträchtigung zu erwartenden Leistung oder bei einem Arbeitspensum von 75 % die volle Leistung zu erbringen. Der erwähnte Abzug vom Tabellenlohn will der Erfahrungstatsache Rechnung tragen, dass die verbliebene Arbeitsfähigkeit aus bestimmten Gründen (persönliche, berufliche und leidensspezifische Merkmale) nur mit

unterdurchschnittlichem erwerblichem Erfolg auf dem in Betracht fallenden (ausgeglichenen) Arbeitsmarkt verwertet werden kann (BGE 126 V 80 oben). So kann es beispielsweise aus betriebswirtschaftlicher Sicht durchaus eine Rolle spielen, ob bei einem entsprechend reduzierten Arbeitspensum eine volle Leistung möglich ist, oder ob dieselbe Leistung lediglich im Rahmen eines Vollzeitpensums erbracht werden kann und auch bei reduziertem Arbeitspensum mit einer gewissen Leistungseinbusse zu rechnen ist. Im Weiteren kann einer erschwerten Verwertbarkeit der trotz des Gesundheitsschadens noch zumutbaren Arbeitsfähigkeit allenfalls dadurch Rechnung getragen werden, dass bei der Ermittlung des Invalideneinkommens auf der Grundlage der Lohnstrukturerhebungen des Bundesamtes für Statistik auf einen anderen als auf den durchschnittlichen Lohn in allen Wirtschaftszweigen des privaten Sektors («Total») abgestellt wird (BGE 129 V 483 Erw. 4.3.2; RKUV 2001 Nr. U 439 S. 347 [U 240/99]). Diese Ausnahmeregelung kommt indessen nur zum Zuge, wenn der Verwertbarkeit der verbliebenen Arbeitsfähigkeit derart enge Grenzen gesetzt sind, dass praktisch alle Tätigkeiten eines bestimmten Wirtschaftszweiges ausser Betracht fallen (RKUV 2001 Nr. U 439 S. 348 f. Erw. 3c/cc)." (STFA del 15 marzo 2006 nella causa L., U 471/05) Inoltre , sempre a causa del danno alla salute, la capacità residua del ricorrente è di fatto circoscritta a quelle attività professionali che non richiedono un eccessivo investimento da un profilo fisico e intellettuale. Altre circostanze personali che potrebbero giustificare una decurtazione sul reddito statistico da invalido, non ve ne sono (in particolare, non l'età dell'assicurato, nato nel 1963). Tutto ben considerato, quindi, conformemente alla giurisprudenza citata in precedenza, il TCA è dell'avviso che con una riduzione globale del 15% (10% per gli impedimenti funzionali derivanti dal danno alla salute e 5% per il fatto di poter lavorare soltanto a tempo parziale) si tenga adeguatamente conto delle specifiche circostanze del caso concreto. Il reddito da invalido, tenuto conto di una decurtazione del 15%, ammonta quindi a fr. 29'806.48 (85% di fr. 35'066.45). Confrontando il reddito da invalido con quello da valido (fr. 76'243) , si ottiene un grado di invalidità del 60.91%, arrotondato a 61%, che dà diritto a tre quarti di rendita. Pertanto, stante quanto sopra esposto, essendo la decisione iniziale con la quale l'amministrazione ha attribuito all'interessato una rendita intera certamente errata, questo Tribunale non può che ritenere corretto, sebbene per motivi diversi da quelli ritenuti dall'UAI, procedere ad una riduzione delle prestazioni. Queste ultime non vanno tuttavia ridotte ad una mezza rendita, come calcolato dall'amministrazione, bensì a tre quarti di rendita, per un grado di invalidità del 61%, a partire dal 1° dicembre 2006. 2.7. Secondo l'art. 69 cpv. 1bis LAI, in vigore dal 1° luglio 2006, la procedura di ricorso in caso di controversie relative all'assegnazione o al rifiuto di prestazioni AI dinanzi al Tribunale cantonale delle assicurazioni è soggetta a spese. L'entità delle spese è determinata fra 200 e 1'000 franchi in funzione delle spese di procedura e senza riguardo al valore litigioso. Visto l'esito della vertenza, le spese per complessivi fr. 200.-- sono poste a carico dell'Ufficio AI.

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