

## **TI\_GERICHTE 32.2009.153 vom 2. Juli 2009**

TI Tribunale d'appello, 2009-07-02, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_32.2009.153](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_32.2009.153)

FR: TI\_GERICHTE 32.2009.153 du 2 juillet 2009

IT: TI\_GERICHTE 32.2009.153 del 2 luglio 2009

### **Regeste**

La decisione di limitare nel tempo la durata dell'ergoterapia in connessione con l'infermità congenita (cifra OIC 404 sulla base dell'art. 13 LAI) é rispettosa della scienza medica. Rinvio degli atti all'UAI per stabilire se sono dati i presupposti per un'ergoterapia sulla base dell'art. 12 LAI

### **Erwägungen**

#### **E. 3**

Fonction de la commission spécialisée Mme \_\_\_\_\_ explique que, du fait des grands changements survenus ces dernières années et des divers départs de l'OFAS, plus personne n'a assumé la responsabilité de la FAKO. Celle-ci est une commission consultative spécialisée dans les questions médicales de réadaptation, notamment les modifications de l'ordonnance concernant les infirmités congénitales (OIC). L'OFAS se base sur les conclusions des débats de la commission pour prendre une décision préalable, qu'il transmet au Conseil fédéral en vue d'une décision définitive. Mme \_\_\_\_\_ souhaite que, à l'avenir, les organisations spécialisées et les spécialistes externes communiquent leur avis à l'OFAS par l'intermédiaire des membres de la FAKO, et qu'ils ne s'adressent plus directement au Conseil fédéral. Selon \_\_\_\_\_, la FAKO était à l'origine une commission spécialisée fédérale, mais elle a été supprimée il y a une vingtaine d'années par le Conseil fédéral. Elle a toutefois continué à fonctionner à la demande de l'OFAS et des membres de l'époque. C'est la raison pour laquelle il n'existe aucun règlement interne. Mme \_\_\_\_\_ propose donc que l'OFAS élabore d'ici septembre 2006 un projet de règlement et le soumette aux membres de la FAKO afin qu'ils prennent position. Les modifications proposées seront discutées et approuvées à la prochaine séance. Décision: La proposition de l'OFAS est adoptée à l'unanimité.

#### **E. 3.2**

Per quanto riguarda gli assicurati minorenni che non svolgono attività lucrativa il Tribunale federale delle assicurazioni ha già avuto modo di rilevare che, conformemente all'art. 5 cpv. 2 LAI, per valutare il diritto a provvedimenti sanitari non è rilevante il momento in cui la misura viene eseguita, bensì l'istante in cui il giovane entrerà a far parte della vita attiva ( DTF 100 V 103 ). Secondo giurisprudenza - purché si possa prevedere il necessario successo integrativo ( DTF 100 V 43 consid. 2a, 99 consid. 3; cfr. pure la sentenza del 29 settembre 2005 in re O., I 426/04 ) - provvedimenti sanitari dispensati ad assicurati minorenni che non svolgono attività lucrativa possono essere diretti in modo prevalente all'integrazione professionale ed essere così assunti, nonostante il carattere ancora momentaneamente labile dell'affezione, dall'assicurazione per l'invalidità, se, senza queste misure - che possono essere subitanee (ad es. un'operazione) oppure estese nel tempo (ad. es. fisioterapia, ergoterapia), ma comunque non illimitate (RCC 1984 pag. 523) -, si

otterrebbe una guarigione incompiuta o sussisterebbe un difetto stabile, difficilmente correggibile, pregiudicante la formazione professionale o/e la capacità di guadagno ( DTF 131 V 21 consid. 4.2 con riferimenti, 105 V 20; VSI 2003 pag. 105 consid. 2 [sentenza del 10 dicembre 2001 in re G., I 340/00]). Dev'essere, in altre parole, impedita la sopravvenienza di un difetto stabile. Sono per contro esclusi i provvedimenti che si limitano a ritardare l'insorgere di uno stato stabilizzato con l'ausilio di trattamenti e terapie di durata indeterminata (sentenza citata del 23 settembre 2004 in re Z., consid. 2.1). (...)." (STFA del 10 novembre 2006 in re R., [I 436/05], consid. 3.2) 2.4. Nella fattispecie l'Ufficio AI, come accennato, sulla base dell'art. 13 LAI ha riconosciuto all'assicurato il diritto ai provvedimenti sanitari per la cura dell'infermità congenita di cui alla cifra 404 OIC dal 12.06.2002 al 30.06.2007 e dal 01.07.2007 al 30.06.2012 (doc. AI 14/1-2 e 38/1-2). Con provvedimenti 3 ottobre 2005 (doc. AI 27/1-2) e 5 novembre 2007 (doc. AI 39/1-2) all'assicurato è stata pure riconosciuta la garanzia per ergoterapia ambulatoriale in connessione con l'infermità congenita di cui alla cifra 404 OIC per i periodi dal 01.09.2005 al 30.09.2006 e dal 1.10.2006 al 30.09.2008. Per quanto qui interessa, giusta le cifre marginali 404.11 e 1017 della Circolare UFAS sui provvedimenti sanitari d'integrazione dell'assicurazione invalidità (CPSI in vigore fino al dicembre 2004), nel caso dell'infermità congenita OIC 404, la durata del trattamento ergoterapico é al massimo di due anni ritenuto che il prolungamento della terapia è possibile se si presenta un certificato dello specialista, che domande in tal senso sono da valutare criticamente e devono essere motivate da un punto di vista medico. Il tenore della CPSI è stato in seguito a più riprese modificato e precisato nelle lettere circolari AI n° 203, 206 e 217 dell'8 luglio 2004 rispettivamente del 23 settembre 2004 e del 24 marzo 2005. In particolare è stato specificato che una proroga di un anno è possibile solo una volta su richiesta di un medico specialista. 2.5. Le direttive amministrative non costituiscono norme giuridiche e non sono vincolanti per il giudice delle assicurazioni sociali (cfr. STFA C 124/06 del 25 gennaio 2007). Quest'ultimo deve tenerne conto per prendere la sua decisione nella misura in cui queste ultime permettono un'interpretazione delle disposizioni legali applicabili giustificata nel caso di specie (DTF 132 V 125 consid. 4.4; DTF 132 V 203 consid. 5.1.2; DTF 131 V 286 consid. 5.1; DTF 131 V 45 consid. 2.3; DTF 130 V 229 consid. 2.1; DTF 127 V 57 consid. 3a; STFA del 22 agosto 2000 nella causa C.-G., I 102/00, DTF 125 V 377, consid. 1c, pag. 379 e riferimenti; SVR 1997 ALV Nr. 83 consid. 3d, pag. 252, ALV Nr. 86 consid. 2c, pag. 262, ALV Nr. 88 consid. 3c, pag. 267-268 = DLA 1998 N. 24, consid. 3c, pag. 127 e ALV Nr. 98 consid. 4a, pag. 300). Il giudice deve invece scostarsene quando esse sono incompatibili con i disposti legali in esame (DTF 130 V 229 consid. 2.1.; STFA dell'8 maggio 2001 nella causa Z., H 183/00; DTF 126 V 68 consid. 4b; DTF 125 V 379 consid. 1c e sentenze ivi citate; SVR 1997 ALV Nr. 86, consid. 2c, pag. 262, SVR 1997 ALV Nr. 88, consid. 3c, pag. 267-268 = DLA 1998 N. 24, consid. 3c, pag. 127, SVR 1997 ALV Nr. 98, consid. 4a, pag. 300; DTF 120 V 163 consid. 4b, DTF 119 V 65 consid. 5a; RCC 1992 pag. 514, RCC 1992 pag. 220 consid. 16; DLA 1992 N. 5, consid. 3b, pag. 91; DTF 117 V 284 consid. 4c, DTF 116 V 19 consid. 3c, DTF 114 V 16 consid. 1, DTF 112 V 233 consid. 2a, DTF 110 V 267 consid. 1a, DTF 109 V 4 consid. 3a; vedi inoltre Bois, "Procédures applicables aux requérants d'asile" in RSJ 1988 pag. 77segg; Duc-Greber: "La portée de l'art. 4 de la Constitution fédérale en droit de la sécurité sociale" in RDS 1992 II pag. 527; Cattaneo, "Les mesures préventives et de réadaptation de l'assurance-chômage", Ed. Helbing & Lichtenhahn, Basilea e Francoforte sul Meno 1992, pag. 296-297). Secondo la giurisprudenza, infatti, tramite le direttive non possono essere introdotte limitazioni ad una pretesa materiale che vadano al di

là di quanto previsto da leggi e ordinanze (DTF 118 V 32, DTF 109 V 169 consid. 3b).

2.6. Come accennato (cfr. consid. 1.6), il vicepresidente del TCA – avuto riguardo dell'evoluzione della CPSI in merito all'ergoterapia ambulatoriale in connessione con l'infermità congenita di cui alla cifra 404 dell'allegato OIC (cfr. consid. 2.3 in fine) –, il 4 dicembre 2009, ha indirizzato all'UFAS una lettera del seguente tenore: "(...) il Tribunale cantonale delle assicurazioni é chiamato a statuire in una vertenza che oppone un assicurato nato nel 1995 e affetto da infermità congenita secondo la cifra 404 OIC all'Ufficio AI. Quest'ultimo ha segnatamente negato il prolungamento della garanzia per ergoterapia adducendo che secondo la cifra marginale 404.11 della Circolare sui provvedimenti sanitari d'integrazione dell'assicurazione per l'invalidità (CPSI) la durata di un trattamento ergoterapico è al massimo di due anni e che un prolungamento della garanzia può venire concesso una sola volta su presentazione di una certificazione medica di un medico specializzato. Considerato che secondo l'art. 2 cpv 3 OIC sono reputati provvedimenti sanitari necessari alla cura di un'infermità congenita tutti i provvedimenti ritenuti validi dalla scienza medica e intesi a conseguire nel modo più semplice e funzionale lo scopo terapeutico, vogliate, per cortesia, rispondere alle seguenti domande. 1. Secondo il tenore delle cifre marginali 404.11 e 1017 CPSI, in vigore fino al dicembre 2004, nel caso dell'infermità congenita OIC 404 la durata del trattamento ergoterapico é al massimo di due anni ritenuto che il prolungamento della terapia è possibile se si presenta un certificato dello specialista, che domande in tal senso sono da valutare criticamente e devono essere motivate da un punto di vista medico. Nel tenore valido dal gennaio 2005 le medesime cifre marginali (404.11 e 1017 CPSI; vedi in questo senso anche le cifre marginali 404.11 e 1015.2.2 della CPSI in vigore dal 1. gennaio 2009 nelle versioni tedesco e francese finora disponibili) limitano invece la possibilità del prolungamento del trattamento ergoterapico a un anno specificando che una proroga di un anno è possibile solo una volta su richiesta di un medico specialista. Nel novembre 2005 il tenore della cifra marginale 1017 CPSI è stato ancora modificato e sono state introdotte le nuove cifre marginali 1015.1 e 1015.2. Queste cifre marginali sono poi state riprese nel medesimo tenore nella CPSI valida dal 1. gennaio 2008 e al 1. gennaio 2009 sono entrate in vigore le nuove cifre marginali 1015.1, 1015.2.1 e 1015.2.2. Quali sono state le ragioni esatte che vi hanno portato a modificare a più riprese, tra il 2004 e il 2009, il tenore delle cifre marginali della CPSI sopra menzionate? Su quali basi (mediche scientifiche e/o giuridiche) avete deciso di limitare la durata di un trattamento ergoterapico nell'ambito dell'infermità congenita OIC 404 ad un massimo di tre anni? Vogliate cortesemente rispondere in maniera dettagliata e se possibile documentando le vostre risposte. Gradirei inoltre l'invio da parte vostra di copia di tutte le cifre marginali della CPSI sopra enunciate nelle versioni valide dal 2004 e delle modifiche in seguito entrate in vigore fino al 2009, se possibile nelle tre lingue nazionali. 2. Il Tribunale cantonale delle assicurazioni sociali di Zurigo in una sentenza del 31 marzo 2009 (IV.2008.00062), chiamato a pronunciarsi in un caso analogo a quello che occupa tuttora questo Tribunale, in merito alle modifiche delle cifre marginali della CPSI sopra enunciate, visto anche il tenore delle lettere circolari AI numero 203 dell'8 luglio 2004, 206 del 23 settembre 2004 e 217 del 24 marzo 2005, ha concluso che il limite della durata di tre anni stabilito nella CPSI per un trattamento ergoterapico nell'ambito dell'infermità congenita OIC 404 non è conforme all'art. 2 cpv 3 OIC. Avete impugnato questa sentenza? Se no, è dato di sapere per quali motivi? Vogliate cortesemente trasmettere a questo Tribunale copia delle lettere circolari AI sopra citate, se possibile nelle tre lingue nazionali. (...)" (VI) Con lettera 21 dicembre 2009 l'UFAS ha così risposto al TCA: "(...) La durata dell'ergoterapia è

un oggetto di discussione costante degli esperti. Oggi, questi ritengono che in generale l'ergoterapia dopo 2-3 anni non apporti più alcun miglioramento alla prognosi nei casi di disturbo dello sviluppo. Dalle discussioni svoltesi all'UFAS in occasione della seduta della commissione tecnica per i provvedimenti sanitari dell'AI del 6 aprile 2006 (v. CD-Rom allegato) è emerso che attualmente sono di regola necessarie 100 ore di ergoterapia, anche ripartite su più anni. Se il miglioramento della prognosi o dell'idoneità all'integrazione del bambino è comprovato, questi 100 trattamenti sono di solito rimborsati, soprattutto nei casi di disturbo dello sviluppo neuromotorio (IC 390); meno, invece, nei casi di psicosindrome organica (IC 404). Se a quel punto lo stato di salute non si è stabilizzato, non ci si può più attendere un miglioramento da ulteriori sedute di ergoterapia. La direttiva dell'AI secondo cui la durata dell'ergoterapia è limitata a due anni (senza precisazione del numero di trattamenti) e può essere prolungata di un anno in caso di indicazione medica è pertanto generosa. Sulla base del parere degli esperti della commissione tecnica per i provvedimenti sanitari (v. sopra). La durata di 3 anni è calcolata in modo generoso, tanto più che l'UFAS non prescrive il numero di trattamenti. Per quanto concerne i provvedimenti sanitari, l'UFAS emana soltanto direttive generali. Se un ufficio AI/SMR cantonale ritiene che nel caso di un assicurato, dopo 3 anni di ergoterapia, i trattamenti debbano essere prolungati una seconda volta poiché vi è un miglioramento dimostrato dell'idoneità all'integrazione, la decisione è di sua competenza. La decisione deve però essere motivata dai medici curanti mediante un controllo del decorso e l'ergoterapia deve essere svolta da uno specialista riconosciuto. La Circolare sui provvedimenti sanitari d'integrazione dell'AI è attualmente disponibile soltanto in tedesco e in francese (v. CD-Rom allegato). Nel corso del primo trimestre del 2010 sarà tradotta in italiano. (...)" (VII, sottolineature del redattore) Nel menzionato protocollo della seduta 6 aprile 2006, alle trattande numero 3, 4, 5 e 6, la Commission spécialisée pour les questions de réadaptation médicale de l'AI, ha sviluppato le seguenti considerazioni: " (...)

#### **E. 4**

Point sur les chiffres 390 et 404 de l'OIC (...) M. \_\_\_\_\_ constate que le nombre de demandes au titre du ch. 404 OIC est très différent en Suisse orientale et en Suisse romande. Selon lui, la raison en est qu'il n'existe aucun code CIM correspondant à ce diagnostic, qui nécessite la présence concomitante de plusieurs facteurs: un QI dans la moyenne, un trouble des pulsions, une adynamie, un trouble de la faculté d'attention, un trouble de la perception et un trouble du comportement. La question est de savoir quelle est la tendance actuelle. \_\_\_\_\_ explique que l'infirmité 404 n'existe en tant que telle que depuis 1971 et qu'auparavant ce diagnostic correspondait au ch. 496 OIC; en faisaient partie les nouveau-nés présentant des atteintes périnatales graves à la santé. Avant cette date, ce chiffre définissait les droits des assurés à des prestations visant également les séquelles psychiques de lésions périnatales du SNC. \_\_\_\_\_ signale que pour l'administration, l'infirmité 404 doit être diagnostiquée avant l'âge de 9 ans. Il demande si cette règle est encore nécessaire. \_\_\_\_\_ indique que le SMR \_\_\_\_\_ a préparé des documents qui facilitent l'évaluation uniforme des dossiers demandant l'octroi de mesures médicales en cas d'infirmité 404 OIC. Selon son expérience au service médical de l'IVB et au SMR \_\_\_\_\_, le diagnostic différentiel est difficile surtout dans trois cas: • l'enfant présentant des difficultés d'apprentissage globales, chez qui on méconnaît l'atteinte générale des capacités en raison de la présence de diverses atteintes partielles, • l'enfant présentant un THADA (diagnostic que les pédopsychiatres posent par élimination!) sans trouble partiel de la perception, diagnostiqué par des tests psychologiques (trouble de la

perception selon la CMRM ch. marg. 404.5), • l'enfant présentant un «trouble spécifique du développement moteur» (CMI-10 F82). \_\_\_\_\_ estime très difficile de juger le comportement en l'absence d'anamnèse suffisante du médecin traitant. C'est souvent pour des raisons liées à la protection des données que celui-ci ne la fournit pas. Mme \_\_\_\_\_ propose que l'OFAS prépare un projet de modification du ch. 404 OIC contenant une définition actuelle et scientifiquement fondée de l'infirmité 404. Ce projet serait soumis pour avis, en juillet 2006, aux membres de la FAKO ainsi qu'aux sociétés et spécialistes suivants: Groupe de travail G13 (D r \_\_\_\_\_), - Société suisse de psychiatrie et psychothérapie d'enfants et d'adolescents (Prof. \_\_\_\_\_), - Société suisse de neuropédiatrie (D r \_\_\_\_\_). Décisions: La FAKO approuve les propositions de l'OFAS de préparer des textes explicatifs pour les ch. 390 et 404 OIC et de les communiquer pour avis, en juillet/août 2006, aux membres de la FAKO ainsi qu'aux sociétés et aux spécialistes recommandés par la commission. L'ajout du texte explicatif dans l'OIC devrait permettre de supprimer les subdivisions correspondantes des ch. marg. 390 et 404 de la CRMR. Après la prise de position de l'OFAS, le texte de loi modifié sera transmis aux offices AI et aux SMR sous forme de lettre-circulaire ayant valeur de directive. Ce n'est qu'après la prochaine séance de la FAKO que l'OFAS soumettra au Conseil fédéral, en vue d'une décision, les propositions de modification de l'OIC.

## **E. 5**

Utilisation de l'ergothérapie dans les troubles du développement neuromoteur \_\_\_\_\_ propose de ne prolonger une ergothérapie, comme indiqué d'ailleurs dans la CRMR, qu'en présence de troubles du développement neuromoteur et que sur indication médicale évidente. Le nombre de séances devrait être limité à 80 par année et les séances seraient poursuivies seulement si elles sont clairement indiquées sur le plan médical. \_\_\_\_\_ estime préférable de ne pas limiter les médecins dans la prescription d'ergothérapie, afin d'éviter les conflits. Il faudrait plutôt, après un certain nombre de séances, demander l'avis d'un neuropédiatre quant à l'intérêt de séances supplémentaires. S'ensuit une vive discussion entre les membres de la FAKO, dont seules les remarques intéressantes ont été notées sous le point 6 de l'ordre du jour. Décisions: 1. L'AI ne peut décider une ergothérapie que si l'indication médicale est nette, pour au maximum 100 séances d'une heure, pouvant être réparties sur plusieurs années. 2. L'AI peut ensuite octroyer au maximum 50 heures supplémentaires, si la poursuite de l'ergothérapie est indiquée sur le plan médical et si les 100 premières séances ont notablement amélioré l'aptitude à la réadaptation. 3. L'OFAS rédigera pour juin/juillet 2006 une lettre-circulaire relative aux modifications concernant l'ergothérapie et, avant de l'envoyer aux offices AI et aux SMR, la soumettra pour avis aux membres de la FAKO et aux sociétés et aux spécialistes externes proposés.

## **E. 6**

Utilisation de l'ergothérapie pour la réadaptation (professionnelle) dans les troubles du développement neuromoteur non remboursés au titre de l'art. 13 LAI \_\_\_\_\_ indique que les troubles neuromoteurs ne sont pas rares chez les enfants ne présentant pas les symptômes concomitants d'une paralysie cérébrale minime (infirmité 390 OIC). Souvent, ces enfants ne satisfont pas non plus aux critères d'une infirmité au sens du ch. 404. Ce n'est que quand les troubles les handicapent nettement dans leur vie quotidienne que l'AI doit pouvoir octroyer une ergothérapie au titre de l'art. 12 LAI. Selon \_\_\_\_\_, pour qu'il y ait invalidité, il faut que tous les critères figurant à l'art. 12 LAI soient remplis et que

le pronostic soit favorable. Mme \_\_\_\_\_ signale que les seuls traitements d'ergothérapie que l'AI doit prendre en charge sont ceux dont les assurés concernés peuvent attendre une nette stabilisation des troubles neuromoteurs. Selon \_\_\_\_\_, au vu de la situation après la fin des débats au Conseil national, l'art. 12 LAI sera supprimé pour les adultes dans le cadre de la 5<sup>e</sup> révision de l'AI. En revanche, il sera certainement conservé pour les enfants et les adolescents jusqu'à 20 ans. Le message concernant la 5<sup>e</sup> révision de l'AI est actuellement en discussion au Conseil des Etats. (...)» (punti 3, 4, 5 e 6 del protocollo della seduta 6 aprile 2006 della Commission spécialisée pour les questions de réadaptation médicale de l'AI, sottolineature del redattore) Questo Tribunale, ritenuto in particolare che gli esperti della Commissione hanno stabilito un numero massimo di sedute di ergoterapia pari a 100 con possibilità (se date le premesse) di 50 ore supplementari, deve concludere innanzitutto che, nel suo principio, la decisione dell'UFAS di limitare nel tempo la durata dell'ergoterapia in connessione con l'infermità congenita di cui alla cifra 404 OIC sulla base dell'art. 13 LAI è corretta e rispettosa della scienza medica. Quanto alla durata di tre anni fissata nella CPSI (vedi da ultimo le cifre 404.11, 1015.1 e 1015.2.1 della Circulaire sur les mesures médicales de réadaptation de l'AI [CMRM] in vigore dal 1. gennaio 2009) il TCA rileva che, nel caso concreto, la garanzia per ergoterapia ambulatoriale in connessione con l'infermità congenita di cui alla cifra 404 OIC è già stata riconosciuta per un periodo superiore ai tre anni (più precisamente dal 01.09.2005 al 30.09.2008 come risulta dai provvedimenti 3 ottobre 2005 e 5 novembre 2007 sub doc. AI 27/1-2 e 39/1-2) e che, in ogni caso, visto che l'inizio dei trattamenti di ergoterapia risale al settembre 2002 (cfr. il rapporto del \_\_\_\_\_ sub. doc. A3), a ragione l'Ufficio AI ha respinto la domanda di un ulteriore prolungo della garanzia per ergoterapia ai sensi dell'art. 13 LAI. Va qui rilevato che in sede di ricorso i genitori dell'assicurato hanno precisato che "(...) chiediamo che si apra, per nostro figlio RI 1, il diritto ai provvedimenti sanitari d'integrazione secondo l'articolo 12 LAI. (...)» (I, sottolineatura del redattore). In questo senso questo Tribunale si scosta dalle conclusioni a cui è giunto il Tribunale cantonale delle assicurazioni sociali di Zurigo che, nella sentenza del 31 marzo 2009 (IV.2008.00062), senza tuttavia tenere conto o per lo meno menzionare il protocollo della seduta 6 aprile 2006 della Commission spécialisée pour les questions de réadaptation médicale de l'AI, ha concluso che il limite della durata di tre anni stabilito nella CPSI per un trattamento ergoterapico nell'ambito dell'infermità congenita OIC 404 non sarebbe conforme all'art. 2 cpv 3 OIC sviluppando le seguenti considerazioni: " (...) 3.2.3 Nach Rz 404.11 KSME in der bis Ende 2004 in Kraft gewesenen Fassung hatte beim Geburtsgebrechen Ziffer 404 die Dauer unter anderem einer ergotherapeutischen Behandlung höchstens zwei Jahr zu betragen, wobei eine Verlängerung aufgrund eines spezialärztlichen Zeugnisses möglich war. Nach Rz 1017 KSME in der bis Ende 2004 in Kraft gewesenen Fassung musste eine Ergotherapie in jedem Fall ärztlich verordnet sein und war jeweils für maximal zwei Jahre zu verfügen; Verlängerungsanträge waren kritisch zu prüfen und mussten ebenfalls ärztlich begründet werden. In Rz 404.11 KSME in der ab Januar 2005 gültigen Fassung wurde die Verlängerung einer ergotherapeutischen Behandlung nach zwei Jahren explizit auf ein einziges weiteres Jahr begrenzt. Desgleichen wurde in Rz 1017 KSME in der ab Januar 2005 gültigen Fassung festgeschrieben, dass beim Geburtsgebrechen Ziffer 404 eine Verlängerung für ein Jahr nur einmalig und nur auf fachärztlich begründetes Gesuch hin möglich sei. Ferner wurde - wie auch für andere explizit aufgezählte Geburtsgebrechen - für die Verlängerung ein aussagekräftiger neuropädiatrischer Bericht verlangt, der sich zum bisherigen Verlauf, der weiteren Zielsetzung und den angewandten Methoden äusserte. Per

November 2005 wurde Rz 1017 KSME dahingehend geändert, dass die Indikation zur Therapie durch neurologisch oder neuropsychologisch fassbare Störungen begründet sein musste, die mit entsprechenden Befunden dokumentiert sein mussten und sich auf den Erwerb von Fähigkeiten und Fertigkeiten auswirkten, und dass aus dem Antrag zur Ergotherapie die Ziele der Behandlung hervorgehen mussten. Ferner wurde in Rz 1015.1 KSME festgehalten, dass Anträge zur Verlängerung der Ergotherapie aufgrund der vom Arzt im Verlauf erhobenen detaillierten Befunde, deren Auswirkungen im Alltag und eines ausführlichen Therapieberichts zu prüfen seien, wobei auf eine nachvollziehbare Therapieplanung zu achten sei, aus der auch die Ziele der Behandlung hervorgingen. In Rz 1015.2 KSME wurde für das Geburtsgebrechen Ziffer 404 unter Wiederholung des entsprechenden Inhalts von Rz 404.11 KSME an der Begrenzung der Dauer auf zwei Jahre und einer einmaligen Verlängerung um ein Jahr festgehalten. In der ab Januar 2008 gültigen Fassung des KSME blieben die Regelungen in Rz 404.11, Rz 1015.1, Rz 1015.2 und Rz 1017 KSME unverändert, soweit vorstehend zitiert. (...) Ausschlaggebend für die Neufassung von Rz 1017 KSME per 1. Januar 2005 war gemäss dem Rundschreiben Nr. 203 vom 8. Juli 2004 die Kritik des Bundesamtes für Sozialversicherungen (BSV), dass Ergotherapie oft über Jahre hin verordnet und von den IV-Stellen übernommen werde, ohne dass in regelmässigen Abständen überprüft und evaluiert werde, ob die Therapie überhaupt noch zweckmässig sei. Der Inhalt von Rz 1017 KSME in dieser Neufassung betraf zum einen strengere Vorschriften zur Indikationsstellung, indem eine Verlängerung der ergotherapeutischen Behandlung neu vom Vorliegen eines Berichts der Fachrichtung der Neuropädiatrie abhängig gemacht wurde, der sich zum Verlauf, zur Zielsetzung und zu den angewandten Methoden äusserte. Zum andern wurde in zeitlicher Hinsicht eine ausdrückliche Begrenzung auf drei Jahre festgeschrieben. Per 1. November 2005 wurde das Erfordernis einer neuropädiatrischen Beurteilung wieder gestrichen, dies wegen der eingeschränkten Zahl verfügbarer Neuropädiater. Am Erfordernis einer genauen ärztlichen Dokumentation der Befunde, des Therapieverlaufs und der Zielsetzung wurde jedoch mit den Ausführungen in Rz 1015.1 und Rz 1015.2 KSME festgehalten (Rundschreiben Nr. 206 und Nr. 217 des BSV vom 23. September 2004 und vom 24. März 2005). Desgleichen blieb die zeitliche Begrenzung auf drei Jahre bestehen. Art. 2 Abs. 3 GgV schreibt in genereller Weise vor, dass sämtliche Vorkehren als medizinische Massnahmen zur Behandlung von Geburtsgebrechen zu übernehmen sind, die nach bewährter Erkenntnis der medizinischen Wissenschaft angezeigt sind und den therapeutischen Erfolg in einfacher und zweckmässiger Weise anstreben. Diejenigen der dargelegten Richtlinien, welche im Hinblick auf die Indikation für eine ergotherapeutische Behandlung eine Dokumentation der Befunde, eine Überwachung des Therapieverlaufs und eine Festlegung des Therapieziels verlangen, sind ohne Weiteres als Spezifizierungen einzustufen, die der Verwirklichung der Grundsätze in Art. 2 Abs. 3 GgV dienen. Denn die entsprechenden Angaben dienen unmittelbar der Beurteilung, ob die Anordnung oder Weiterführung einer ergotherapeutischen Behandlung im Einzelfall als erfolgversprechend und damit als zweckmässig im Sinne der zitierten Verordnungsbestimmung erscheint. Dort, wo aber anhand solcher Unterlagen die Kriterien in Art. 2 Abs. 3 GgV auch nach drei Jahren noch als erfüllt zu beurteilen sind, stünde eine Leistungsablehnung allein unter Berufung auf eine willkürliche, nicht durch wissenschaftliche Argumente begründbare zeitliche Limite im Widerspruch zu Art. 2 Abs. 3 GgV. Dies führt zum Ergebnis, dass die im KSME festgesetzte dreijährige Limite insoweit nicht im Einklang mit Art. 2 Abs. 3 GgV steht, als sie nicht nur als ungefähres Richtmass, sondern als strikt zu befolgende Norm gehandhabt

wird, von der auch im Einzelfall nicht abgewichen werden kann. Vergleichbar hat das Sozialversicherungsgericht im Übrigen in einem Urteil vom 17. Februar 2006 im Zusammenhang mit der - unterdessen nicht mehr zu übernehmenden (vgl. Art. 14 Abs. 1 lit. a IVG in der seit Januar 2008 in Kraft stehenden Fassung) - psychomotorischen Therapie entschieden (Prozess Nr. IV.2005.000343). (...)” (succitata sentenza del 31 marzo 2009 [IV.2008.0062] del Tribunale cantonale delle assicurazioni sociali di Zurigo) 2.7.

L’Ufficio AI ha negato all’assicurato il diritto ad una ergoterapia anche sulla base dell’art. 12 LAI. Dagli atti di causa risulta quanto segue. Il \_\_\_\_\_, nel rapporto 20 novembre 2008 (doc. AI 40/1), ha attestato che: " (...) Malgrado i progressi che RI 1 ha già fatto permangono delle notevoli lacune nel suo modo di confrontarsi con il mondo esterno. Dal punto di vista motorio generale egli è tuttora impacciato, si muove in modo goffo, facendo notare il suo tono generale piuttosto basso. Ricerca costantemente appoggi per sostenersi ed è facilmente affaticabile; risulta poco adeguato negli esercizi e nei giochi di abilità motoria. Nella motricità fine vi sono ancora problemi specifici al dosaggio della forza e nel contenere l'ampiezza del gesto. L'aspetto modulatorio del gesto è tuttora deficitario. Permangono inoltre le difficoltà e livello prassico . Malgrado RI 1 abbia fatto notevoli progressi la sua azione sugli oggetti (azione di natura organizzativa dell'atto) è tuttora perturbata. Anche il suo grado di attenzione è ridotto anche perchè RI 1 è cosciente delle proprie difficoltà e disinveste in quei settori d'azione nei quali sa di essere particolarmente inadeguato. Consiglio pertanto la continuazione di almeno 1 regolare trattamento di ergoterapia a settimana per: - migliorare le sue capacità motorie in generale. Trattandosi di difficoltà legate ad aspetti modulatori dei gesti è importante collegare all'azione motoria delle adeguate e ben dosate stimolazioni sensoriali. - Aumentare le sue competenze motorie agli arti superiori per facilitarlo nelle attività della vita quotidiana ed in particolare nelle attività scolastiche, scrittura, geometria, ecc.). - Diminuire le sue difficoltà prassiche che purtroppo spesso gli fanno notare la sua inadeguatezza nei confronti dei propri compagni. Una migliore efficacia nelle attività scolastiche dovrebbero renderlo più sicuro dei propri mezzi ed aumentarne l'autostima. (...)” (doc. AI 40/1) Il dr. \_\_\_\_\_, FMH in pediatria spec. neuropediatria e primario di pediatria presso l’Ospedale \_\_\_\_\_ di \_\_\_\_\_, nel rapporto medico 30 gennaio 2009 (doc. AI 43/1-2), dopo aver constatato che “(...) RI 1 è un ragazzo di 13 anni e 3 mesi che presenta un quadro clinico di Attention Deficity Hyperactivity Disorder con difficoltà nella motricità fine e generale con disturbi della coordinazione e che causano delle difficoltà sia a livello scolastico che a livello della quotidianità. (...)” (doc. AI 43/2), ha concluso che “(...) per i motivi elencati ritengo che un intervento ergoterapico sia necessario almeno ancora per un anno. Questo ha lo scopo di aumentare le competenze motorie degli arti superiori, facilitare le attività della vita quotidiana, in particolare nelle attività scolastiche. Inoltre ha lo scopo di diminuire le sue difficoltà prassiche che fanno notare la sua inadeguatezza nei confronti dei propri compagni, così da renderlo più sicuro nei propri mezzi ed aumentare l’autostima. (...)” (doc. AI 43/2). Lo stesso specialista, nel rapporto 20 agosto 2009, poste la diagnosi e la valutazione note, ha ribadito che “(...) per i motivi elencati ritengo che un intervento ergoterapico sia necessario almeno ancora per un anno. Questo ha lo scopo di aumentare le competenze motorie agli arti superiori, facilitare le attività della vita quotidiana. Inoltre ha lo scopo di diminuire le sue difficoltà visuo-spaziali e di coordinazione, così da renderlo più sicuro nei propri mezzi ed aumentare la sua autostima per rendere più facile l’inserimento della vita lavorativa. (...)” (doc. A2). Viste le risultanze appena esposte (necessità di un’ergoterapia indicata sia dall’ergoterapeuta che dallo specialista dr. \_\_\_\_\_ e

relativa possibilità di facilitare tanto le attività quotidiane che l'inserimento nel mondo del lavoro) questo Tribunale ritiene che la fattispecie merita di essere ulteriormente indagata, gli atti dell'inserto non permettendo di concludere se, conformemente alla giurisprudenza citata (cfr. consid. 2.2), sono o meno dati i presupposti per riconoscere la domanda di prolungo della ergoterapia ai sensi dell'art. 12 LAI. Quanto alle argomentazioni assunte dall'Ufficio AI e sviluppate dal dr. \_\_\_\_\_ nelle annotazioni 16 settembre 2009: " (...)

- Secondo la marginale 32 non devono esserci patologie collaterali che minano a loro volta la capacità lavorativa: l'assicurato presenta un quoziente intellettivo al limite inferiore con seguente necessità di scolarità speciale con probabile inserimento lavorativo in ambito protetto. Si tratta qui di patologia collaterale rilevante con influsso sulla futura capacità lavorativa che non viene influenzata dall'ergoterapia in questione. - Secondo la marginale 62 provvedimenti sanitari d'integrazione di regola vengono concessi 1 volta e per un periodo limitato: nel presente caso l'ergoterapia è in atto sin dal 2002, poco probabile che un ulteriore prolungo di 1 anno porti ad un sostanziale miglioramento del risultato globale. Da notare che la marginale 404.11 si basa sull'osservazione che di regola una ergoterapia della durata di oltre 3 anni non porta più a dei miglioramenti tangibili nei casi di OIC 404. (...)" (IV/1) questo Tribunale osserva quanto segue. Circa il significato del concetto "quoziente d'intelligenza" il TFA, in una sentenza I 373/01 del 2 maggio 2002, ha sviluppato la seguente considerazione: " (... ) aa) Zur grundsätzlichen Bedeutung des Begriffs "Intelligenzquotient" wies das Eidgenössische Versicherungsgericht in EVGE 1968 S. 55 f. Erw. 2f auf folgende Punkte hin (vgl. dazu das Gutachten, das in EVGE 1961 S. 322 erstattet wurde [publiziert in der Schweiz. Zeitschrift für Sozialversicherung, 1962, S. 29]; H. Hiltmann, Kompendium der psychodiagnostischen Tests, 2. Aufl. , 1966; ZAK 1962 S. 50 ff., vor allem S. 54/55). Der sogenannte Intelligenz-Quotient gäbe lediglich über das Verhalten der Versuchsperson zu den Aufgaben eines bestimmten Tests Auskunft. Ob die Versuchsperson hinsichtlich eines anderen Tests oder gegenüber den allgemeinen Anforderungen des Lebens relativ gleich viel zu leisten imstande sei, lasse sich bloss vermuten. Bedeutende Unterschiede seien möglich. So hätten die Fachleute in EVGE 1961 S. 322 einen Intelligenzquotienten von 85 nach Binet-Kramer, von 77 nach Binet-Simon-Probst und von 99 nach Hamburg-Wechsler ermittelt (EVGE 1968 S. 55 f.). Dass die Bedeutung des Intelligenzquotienten als Massstab für eine Vielzahl von kognitiven Fähigkeiten zu relativieren ist, zeigt sich unter anderem auch daran, dass dem Klinischen Wörterbuch von Pschyrembel in der 256. Auflage (Berlin und New York, 256. Aufl. 1990, S. 1205) zum Stichwort "Oligophrenie" noch eine Aufteilung in Unterbegriffe anhand einer Klassifikation nach den IQ-Werten zu entnehmen war (vgl. dazu nachfolgen Erw. 3b/dd), während die aktuelle Ausgabe (Pschyrembel, a.a.O., 259. Auflage 2002, S. 1208) den Begriff "Oligophrenie" abschliessend nur noch als "veraltete Bezeichnung für geistige Behinderung" aufführt (vgl. dazu auch Roche, Lexikon Medizin, München-Wien-Baltimore, 4. Aufl. 1998, S. 1233). (...)" (STFA del 2 maggio 2002, I 373/01, consid. 3b)aa), la sottolineatura è del redattore) Stante ciò, a mente di questo Tribunale, conformemente alla giurisprudenza suesposta, per il solo fatto che l'assicurato presenti un quoziente intellettivo al limite inferiore non si può ancora concludere per una patologia collaterale rilevante con influsso sulla capacità lavorativa che non viene influenzata dall'ergoterapia in questione. Quanto alla durata dell'ergoterapia il TCA si limita qui a rilevare che l'Alta Corte, nella STFA del 6 agosto 2002 nella causa F. (I 635/01), ha, in particolare, osservato che "(...) dass bereits seit zwei Jahren eine psychomotorische Therapie durchgeführt wird, besagt für sich allein nichts Entscheidendes.

Auch zeitlich ausgedehntere, aber nicht unbegrenzte Massnahmen wie namentlich auch Physio- oder Ergotherapien können unter Art. 12 in Verbindung mit Art. 5 Abs. 2 IVG fallen (ZAK 1984 S. 502 f. Erw. 3). (...)” (STFA del 6 agosto 2002, I 653/01, consid. 2.3). In casu dagli atti risulta solo che l’inizio dei trattamenti di ergoterapia risalirebbe al settembre 2002 ( dal fax del 25 agosto 2008 sub doc. A3 non risulta infatti né la frequenza della cura ergoterapica né l’evoluzione e/o la continuità della stessa e l’ergoterapeuta ha, in particolare, concluso che “... per l’avvenire oltre ai due punti sopra citati è auspicabile un intervento ergoterapeutico per pianificare il suo futuro professionale sulla base delle sue competenze attuali ...”) e che la garanzia per ergoterapia ambulatoriale in connessione con l’infermità congenita di cui alla cifra 404 OIC è stata riconosciuta limitatamente al periodo dal 01.09.2005 al 30.09.2008 doc. AI 27/1-2 e 39/1-2). Va qui evidenziato che lo stesso UFAS, rispondendo al TCA, ha osservato che “(...) se un ufficio AI/SMR cantonale ritiene che nel caso di un assicurato, dopo 3 anni di ergoterapia, i trattamenti debbano essere prolungati una seconda volta poiché vi è un miglioramento dimostrato dell’idoneità all’integrazione, la decisione è di sua competenza. La decisione deve però essere motivata dai medici curanti mediante un controllo del decorso e l’ergoterapia deve essere svolta da uno specialista riconosciuto. (...)” (VII/Bis). D’altra parte, dagli atti non emerge in alcun modo quali siano stati finora i risultati concreti dell’ergoterapia sulla patologia dell’assicurato. Nemmeno è dato a sapere se ci sono stati dei miglioramenti duraturi e se il prolungo della terapia é atto a migliorare in modo duraturo e sostanziale la capacità al guadagno o la capacità di svolgere le mansioni consuete o a evitare una diminuzione notevole di tale capacità come disposto dall’art. 12 cpv. 1 LAI. 2.8. Secondo la giurisprudenza federale, il giudice cantonale che considera che i fatti non sono stati sufficientemente chiariti ha, di principio, la scelta fra due soluzioni: o rinviare la causa all'assicuratore per un complemento istruttorio o procedere personalmente a tale complemento. Un rinvio all'assicuratore non viola né il principio della semplicità e della rapidità della procedura né il principio inquisitorio. In una sentenza pubblicata in RAMI 1993 U 170, pag. 136ss., il TFA ha comunque stabilito che un simile rinvio può costituire un diniego di giustizia, in particolare quando una semplice perizia giudiziaria o una misura di istruzione puntuale basterebbe a chiarire un fatto. Tale giurisprudenza è stata criticata dalla dottrina. In particolare, da G. Aubert, nella nota pubblicata in SJ 1993, pag. 560. L'autore ha centrato la sua critica sull’art. 47 LAINF che pone il principio secondo cui è compito dell'assicuratore accertare d'ufficio i fatti, se necessario disponendo delle perizie mediche (Ghélew, Ramelet, Ritter, op. cit., p. 176). Il risultato della giurisprudenza citata è – secondo l'autore – quello di ribaltare tale onere sui tribunali e, visto il principio della gratuità della procedura, di porre a carico dello Stato – a meno che una parte abbia agito temerariamente o per leggerezza – costi che, invece, incombono agli assicuratori. Nemmeno l'argomento fondato sulla rapidità della procedura convince G. Aubert: da una parte, non occorre più tempo all'assicuratore che al giudice per ordinare una perizia e, d'altra parte, la stessa giurisprudenza federale rischia di diventare fonte di ritardi poiché, grazie ad essa, l'assicuratore può essere tentato di rifiutare di ordinare delle perizie lasciando tale onere ai Tribunali (e, quindi, allo Stato). Lo scrivente TCA non può che condividere tali critiche. In una sentenza del 17 novembre 2000 nella causa C., C 206/00, pubblicata in DLA 2001, pag. 169, la Corte federale ha ricordato – facendo riferimento ad una sua pronunzia apparsa in RAMI 1986 K 665, pag. 87 – che il rinvio all'amministrazione appare generalmente giustificato se essa ha constatato i fatti in maniera sommaria, ritenendo che, in caso di ricorso, il tribunale li avrebbe comunque puntualmente accertati. Nella concreta

evenienza, ci troviamo di fronte a un accertamento dei fatti che, come detto, si rivela lacunoso. La decisione impugnata va quindi annullata e l'incarto retrocesso all'Ufficio AI affinché esperiti i necessari accertamenti si pronunci nuovamente sul diritto ad una ergoterapia sulla base dell'art. 12 LAI . Visto tutto quanto precede la decisione impugnata va pertanto annullata e gli atti rinviati all'Ufficio AI affinché proceda come sopra indicato. 2.9. 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 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.