

TI_GERICHTE 32.2009.78 vom 24. Februar 2009

TI Tribunale d'appello, 2009-02-24, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_32.2009.78

FR: TI_GERICHTE 32.2009.78 du 24 février 2009

IT: TI_GERICHTE 32.2009.78 del 24 febbraio 2009

Regeste

Viste le risultanze delle perizie reumatologica e psichiatrica: abilità lavorativa del 100% in un'attività adeguata, a ragione l'Ufficio AI ha negato il diritto a prestazioni

Erwägungen

E. 25

aprile 2007; STFA U 329/01 e U 330/01 del 25 febbraio 2003; DTF 125 V 352 consid. 3a; DTF 122 V 160 consid. 1c; Meyer-Blaser , Die Rechtspflege in der Sozialversicherung, BJM 1989 pag. 31; Pratique VSI 3/1997 pag. 123) , bensì il suo contenuto (DTF 122 V 160 in fine con rinvii). A proposito delle perizie mediche eseguite nell'ambito della procedura amministrativa, il TFA ha stabilito che, nell'ipotesi in cui sono state eseguite da medici specializzati riconosciuti, hanno forza probatoria piena se giungono a conclusioni logiche e sono state realizzate sulla base di accertamenti approfonditi, fintanto che indizi concreti non inducono a ritenerle inaffidabili (DTF 123 V 176; DTF 122 V 161, DTF 104 V 212; SVR 1998 IV Nr. 1 pag. 2; SZS 1988 pagg. 329 e 332; ZAK 1986 pag. 189; Locher , Grundriss des Sozialversicherungs-rechts, Berna 1994, pag. 332). In una sentenza pubblicata nella Pratique VSI 2001 pag. 106 segg., il TFA ha però ritenuto conforme al principio del libero apprezzamento delle prove definire delle direttive per la valutazione di determinate forme di rapporti e perizie. In particolare per quanto concerne le perizie giudiziarie, la giurisprudenza ha statuito che il giudice non si scosta senza motivi imperativi dalla valutazione degli esperti, il cui compito è quello di mettere a disposizione del tribunale le loro conoscenze specifiche e di valutare da un punto di vista medico una certa fattispecie. Ragioni che possono indurre a non fondarsi su un tale referto sono ad esempio la presenza di affermazioni contraddittorie, il contenuto di una superperizia, altri rapporti contenenti validi motivi per farlo (Pratique VSI 2001 pag. 108 consid. 3b)aa e riferimenti citati; STFA I 462/05 del 25 aprile 2007; STFA U 329/01 ed U 330/01 del 25 febbraio 2003). Nella DTF 125 V 351 (= SVR 2000 UV Nr. 10 pag. 33 segg.), la Corte federale ha ribadito che ai rapporti allestiti da medici alle dipendenze di un'assicurazione deve essere riconosciuto pieno valore probante, a condizione che essi si rivelino essere concludenti, compiutamente motivati, di per sé scevri di contraddizioni e, infine, non devono sussistere degli indizi che facciano dubitare della loro attendibilità. Il solo fatto che il medico consultato si trovi in un rapporto di dipendenza con l'assicuratore non permette già di metterne in dubbio l'oggettività e l'imparzialità. Devono piuttosto esistere delle particolari circostanze che permettano di ritenere come oggettivamente fondati i sospetti circa la parzialità dell'apprezzamento. Lo stesso vale per le perizie fatte esperire da medici esterni (DTF 104 V 31; RAMI 1993 pag. 95). Le perizie affidate dagli organi dell'AI o dagli assicuratori privati, in sede di istruttoria amministrativa, a medici esterni o a servizi specializzati indipendenti, i quali fondano le proprie conclusioni su indagini approfondite e giungono a

risultati concludenti, dispongono di forza probatoria piena, a meno che non sussistano indizi concreti a mettere in causa la loro credibilità (Pratique VSI 2001 pag. 109 consid. 3b)bb; STF 8C_535/2007 del 25 aprile 2008; STFA I 462/05 del 25 aprile 2007). Il TFA, in una decisione I 938/05 del 24 agosto 2006 concernente un caso di assicurazione per l'invalidità, ha evidenziato il valore probatorio delle opinioni espresse dai medici SMR nell'ambito dell'assicurazione per l'invalidità, sottolineando che in caso di divergenza tra il medico curante ed il medico SMR non è per principio necessario procedere ad una nuova perizia. In quell'occasione l'Alta Corte ha sviluppato la seguente considerazione: " (...) 3.2 L'on ne saurait certes mettre sur le même pied un rapport d'expertise émanant d'un Centre d'observation médicale de l'AI (COMAI) - dont la jurisprudence a admis que l'impartialité et l'indépendance à l'égard de l'administration et de l'OFAS sont garanties (ATF 123 V 175) - et un rapport médical établi par le SMR; toutefois, cela ne signifie pas encore qu'en cas de divergence d'opinion entre médecins du SMR et médecins traitants, il est, de manière générale, nécessaire de mettre en oeuvre une nouvelle expertise. La valeur probante des rapports médicaux des uns et des autres doit bien plutôt s'apprécier au regard des critères jurisprudentiels précédemment énumérés (cf. consid. 3.1 supra). Il n'y a dès lors aucune raison d'écarter le rapport du SMR ici en cause ou de lui préférer celui du médecin traitant, pour le seul motif que c'est le service médical régional de l'AI qui l'a établi. Au regard du déroulement de l'examen clinique pratiqué par les médecins du SMR et du contenu de leur rapport, on ne relève, du reste, aucune circonstance particulière propre à faire naître un doute sur l'impartialité de ceux-ci. La recourante ne fait d'ailleurs rien valoir de tel. (...)" (cfr. STFA del 24 agosto 2006 nella causa B., I 938/05, consid. 3.2) Per quel che riguarda i rapporti del medico curante, secondo la generale esperienza della vita, il giudice deve tenere conto del fatto che, alla luce del rapporto di fiducia esistente con il paziente, il medico curante attesterà, in caso di dubbio, in favore del suo paziente (STF 8C_828/2007 del 23 aprile 2008; DTF 125 V 353 consid. 3a)cc); Pratique VSI 2001 pag. 109 consid. 3a)cc; Meyer-Blaser, Rechtsprechung des Bundesgericht im Sozialversicherungsrecht, Zurigo 1997, pag. 230). Infine, va ricordato che se vi sono dei rapporti medici contraddittori, il giudice non può evadere la procedura senza valutare l'intero materiale ed indicare i motivi per cui egli si fonda su un rapporto piuttosto che su un altro (STF 8C_535/2007 del 25 aprile 2008, STFA I 462/05 del 25 aprile 2007). Va qui evidenziato che in una sentenza del 14 luglio 2009, 9C_332/2009 destinata alla pubblicazione, il TF, richiamati l'art. 59 cpv. 2 bis LAI che regola i servizi medici regionali e l'art. 49 OAI che stabilisce i compiti, ha sviluppato le seguenti considerazioni: " (...) 4.2 Sinn und Zweck des im Rahmen der 5. IV-Revision (Bundesgesetz vom 6. Oktober 2006; AS 2007 5129 ff.) neu geschaffenen, seit 1. Januar 2008 in Kraft stehenden und vorliegend anwendbaren Art. 59 Abs. 2bis IVG sowie des neu gefassten Art. 49 IVV liegen darin, dass die IV-Stellen zur Beurteilung der medizinischen Anspruchsvoraussetzungen auf eigene Ärzte und Ärztinnen zurückgreifen können. Diese sollen aufgrund ihrer speziellen versicherungsmedizinischen Kenntnisse für die Bestimmung der für die Invalidenversicherung massgebenden funktionellen Leistungsfähigkeit der Versicherten verantwortlich sein. Damit soll eine konsequente Trennung der Zuständigkeiten zwischen behandelnden Ärzten (Heilbehandlung) und Sozialversicherung (Bestimmung der Auswirkungen des Gesundheitsschadens) geschaffen werden. Die RAD bezeichnen die zumutbaren Tätigkeiten und die unzumutbaren Funktionen unter Angabe einer allfälligen medizinisch begründeten zeitlichen Schonung. Damit soll im Hinblick auf eine erfolgreiche Eingliederung eine objektivere Festlegung der massgebenden funktionellen Leistungsfähigkeit der Versicherten ermöglicht werden.

Gestützt auf die Angaben des RAD hat die IV-Stelle zu beurteilen, was einer versicherten Person aus objektiver Sicht noch zumutbar ist und was nicht (Botschaft vom 23. Juni 2005 zur Änderung des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung [5. Revision], BBl 2005 4572 zu Absatz 2 und 4577 Ziff. 2.2.1 zu Art. 7 Absatz 2; vgl. auch Protokolle der Sitzungen der nationalrätlichen und ständerätlichen Kommissionen für soziale Sicherheit und Gesundheit vom 11.-13. Januar 2006, S. 98 ff., resp. vom 29./30. Mai 2006, S. 62 f.; Beatrice Breitenmoser, Die Antworten des Gesetzgebers in der 4. und 5. IVG-Revision: Die zentralen Punkte der beiden Revisionen, in: Die 5. IVG-Revision: Kann sie die Rentenexplosion stoppen?, 2004, S. 108 f.; Ralf Kocher, Ausblick auf die 5. IV-Revision, in: Invalidität im Wandel, 2005, S. 45; Ueli Kieser, Entwicklungen im Rahmen der 5. IV-Revision, HILL 2007 Fachartikel Nr. 7, S. 5; ebenso, wenn auch rechtspolitisch kritisch, Hardy Landolt, Auswirkungen der 5. IVG-Revision auf die Schadenminderungspflicht, Personen-Schaden-Forum 2007, S. 239 ff., und Thomas Locher, Stellung und Funktion der Regionalen Ärztlichen Dienste [RAD] in der Invalidenversicherung [IV], in: Medizinische Gutachten, 2005, S. 65 f.). 4.3 4.3.1 Auch auf Stellungnahmen der RAD kann indessen nur abgestellt werden, wenn sie den allgemeinen beweisrechtlichen Anforderungen an einen ärztlichen Bericht genügen (Urteil des Eidg. Versicherungsgerichts I 694/05 vom 15. Dezember 2006 E. 2). Sie müssen insbesondere in Kenntnis der Vorakten (Anamnese) abgegeben worden sein und in der Beschreibung der medizinischen Situation und Zusammenhänge einleuchten; die Schlussfolgerungen sind zu begründen (BGE 125 V 351 E. 3a S. 352). Die RAD-Ärzte müssen sodann über die im Einzelfall gefragten persönlichen und fachlichen Qualifikationen verfügen (Urteile I 142/07 vom 20. November 2007 E. 3.2.3 und I 362/06 vom 10. April 2007 E. 3.2.1). Bezüglich dieser materiellen und formellen Anforderungen sind sie im Beschwerdefall gerichtlich überprüfbar (vgl. hierzu Protokoll der Sitzung der Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit des Nationalrates vom 11.-13. Januar 2006, S. 101). Nicht zwingend erforderlich ist, dass die versicherte Person untersucht wird. Nach Art. 49 Abs. 2 IVV führt der RAD für die Beurteilung der medizinischen Voraussetzungen des Leistungsanspruchs nur «bei Bedarf» selber ärztliche Untersuchungen durch. In den übrigen Fällen stützt er seine Beurteilung auf die vorhandenen ärztlichen Unterlagen ab (BBl 2005 4572 zu Absatz 2). Das Absehen von eigenen Untersuchungen ist somit nicht an sich ein Grund, um einen RAD-Bericht in Frage zu stellen. Dies gilt insbesondere, wenn es im Wesentlichen um die Beurteilung eines feststehenden medizinischen Sachverhalts geht und die direkte ärztliche Befassung mit der versicherten Person in den Hintergrund rückt (Urteil I 1094/06 vom 14. November 2007 E. 3.1.1 in fine mit Hinweisen; vgl. auch BGE 127 I 54 E. 2e und f S. 57 f.). 4.3.2 Im Übrigen hat die Rechtsprechung bereits unter der bis 31. Dezember 2007 geltenden Rechtslage erkannt, dass Berichte regionaler ärztlicher Dienste materiell Gutachtensqualität haben können (vgl. etwa Urteil des Eidg. Versicherungsgerichts I 694/05 vom 15. Dezember 2006 E. 2; vgl. auch SVR 2008 IV Nr. 13, I 211/06 E. 5.2). Trifft dies zu, haben sie beweisrechtlich keinen geringeren Rang als etwa ein MEDAS-Gutachten (Urteil 9C_773/2007 vom 23. Juni 2008 E. 5.3; Urteil des Eidg. Versicherungsgerichts I 827/05 vom 18. Oktober 2006 E. 3.2; vgl. auch Urteil 9C_657/2007 vom 12. Juni 2008 E. 3.2). Nach dem soeben ergangenen Urteil 9C_204/2009 vom 6. Juli 2009 haben RAD-Untersuchungs-berichte, sofern sie den erwähnten materiellen und formellen Anforderungen (E. 4.3.1 hievon) genügen, einen vergleichbaren Beweiswert wie ein anderes Gutachten (BGE 9C_204/2009 vom 6. Juli 2009 E. 3.3.2 mit weiteren Hinweisen). Nach der kraft Art. 55 ATSG sinngemäss anwendbaren Rechtsprechung zu Art. 12 lit. e VwVG

wird mit Gutachten von Sachverständigen gestützt auf besondere Sachkenntnis Bericht über die Sachverhaltsprüfung und -würdigung erstattet (BGE 132 II 257 E. 4.4.1 S. 269). Wann eine solche medizinische Expertise vorliegt, beurteilt sich im Einzelfall aufgrund der verfahrensmässigen Bedeutung und des Inhalts der ärztlichen Meinungsäusserung. Eine generelle, schematische, formalen Gesichtspunkten folgende Abgrenzung ist nicht möglich (BGE 122 V 157 E. 1b S. 160). Immerhin handelt es sich in der Regel da um ein Sachverständigengutachten, wo ein Arzt im Hinblick auf den Abschluss eines Versicherungsfalles beauftragt wird, einen auf den gesamten medizinischen Akten und allenfalls eigenen Untersuchungen beruhenden zusammenfassenden Bericht zu erstatten (Urteil U 65/06 vom 14. Februar 2007 E. 2.2 mit Hinweisen; Urteil des Eidg. Versicherungsgerichts U 91/95 vom 9. März 1998 E. 3c). (...)" (STF del 14 luglio 2009 nella causa Z., 9C_323/2009, consid. 4.2 e 4.3) Va ancora rilevato che, affinché un esame medico in ambito psichiatrico sia ritenuto affidabile, esso deve adempiere diverse condizioni. In DTF 127 V 294 l'Alta Corte ha infatti fatto proprie le considerazioni di Mosimann. In particolare, secondo questo autore (Somatoforme Störungen: Gerichte und [psychiatrische] Gutachten, in: SZS 1999 pag. 105 ss), in ambito psichiatrico l'esperto deve innanzitutto porre una diagnosi secondo una classificazione riconosciuta e pronunciarsi sulla gravità dell'affezione. Il perito deve anche valutare l'esigibilità della ripresa di un'attività lucrativa da parte dell'assicurato. Tale prognosi deve tener conto di diversi criteri, quali il carattere premorboso, l'affezione psichica e quelle organiche croniche, la perdita d'integrazione sociale, un eventuale profitto tratto dalla malattia, il carattere cronico della malattia, la durata pluriennale della stessa con sintomi stabili o in evoluzione e l'impossibilità di ricorrere a trattamenti medici secondo la regola d'arte. La prognosi sfavorevole deve essere fatta in base all'insieme dei succitati criteri. Inoltre, l'esperto deve esprimersi sull'aspetto psicosociale della persona esaminata. Del resto, un rifiuto di una rendita deve ugualmente basarsi su diversi criteri, tra i quali le divergenze tra i dolori descritti e quelli osservati, le allegazioni sull'intensità dei dolori la cui descrizione rimane sul vago, l'assenza di una richiesta di cura, le evidenti divergenze tra le informazioni fornite dal paziente e quelle risultanti dall'anamnesi, il fatto che le lamentele molto dimostrative lascino l'esperto insensibile, come pure le allegazioni di grandi handicap nonostante un ambiente psico-sociale intatto (STCA inedita 27 settembre 2001, inc. 32.1999.124). 2.7. Nell'evenienza concreta, richiamata la suesposta giurisprudenza in materia di valore probatorio di rapporti medici, questo Tribunale non intravede ragioni che gli impediscano di far proprie le conclusioni a cui è giunto il dr. _____, il quale ha compiutamente valutato le differenti affezioni di cui l'assicurato è portatore, giungendo ad una conclusione logica e priva di contraddizioni in merito alla sua capacità lavorativa del 100% con una flessione del rendimento nella misura di 1/3 nella sua attività abituale e del 100% con rendimento pieno in un'attività adeguata rispettosa dei limiti funzionali posti, dal 15 aprile 2006. Questa valutazione non è stata validamente contestata dal patrocinatore dell'assicurato che non ha prodotto valida documentazione medica – tale non può essere ritenuta né il rapporto 17 marzo 2009 del dr. _____ indirizzato all'Ufficio AI, né il referto MRI Colonna lombare del 17.04.2009 rilasciato dal Servizio di radiologia della Clinica _____ (doc. AI 63/11-12 e B/2) – dalla quale si potesse evincere che la valutazione del perito dr. _____, confermata anche dal dr. _____, medico SMR (doc. AI 52/1-3), fosse errata. In particolare il dr. _____, FMH in medicina interna e malattie reumatiche, non ha posto delle diagnosi nuove e, senza tuttavia criticare puntualmente e motivatamente la perizia del dr. _____, ha, in modo del tutto

generico, concluso che "(...) a causa dei persistenti dolori articolari e muscolo-tendinei, l'assicurato non è attualmente in grado di riprendere a svolgere il suo pesante lavoro di muratore. Finché l'artropatia urica non sarà meglio controllata egli è da ritenere pure inabile allo svolgimento di un'attività medio-leggera, a causa dei persistenti dolori con attacchi artrici recidivanti. Mi auguro comunque che questo problema possa essere risolto nei prossimi mesi con un'adeguata terapia medicamentosa. E' difficile al momento valutare quanto i dolori abbiano ormai assunto un quadro di cronicizzazione e siano perciò da addebitare ad una problematica funzionale/somatoforme. (...)" (doc. AI 63/12). Al riguardo il dr. _____, medico SMR, nella annotazioni 6 aprile 2009, ha osservato: "(...) rapporto dr. _____ del 17.3.2009 - Ha rivisto l'assicurato recentemente, prima l'aveva visto nel 2007 - ripetute artrocentesi delle ginocchia negli ultimi anni, ultima il 28.1.2009 in pronto soccorso - a causa dei dolori l'attività di muratore non è più esigibile - finché artropatia urica non è meglio controllata l'assicurato rimane inabile al 100% - alla richiesta telefonica in data 6.4.2009 il dr. _____ risponde di non aver previsto di rivedere l'assicurato Valutazione: - l'attuale documentazione solleva la nota problematica gottosa - a causa delle recidivanti artriti posso concordare con il dr. _____ in merito alla non idoneità per lavori pesanti come quello di manovale muratore - l'attuale esame da parte del dr. _____ del 16.3.2009 mostra uno stato clinico oggettivo sovrapponibile a quello riscontrato dal dr. _____ nella perizia 12.2008, ossia: ginocchia tranquille, assenza di sinoviti o tenosinoviti. Non vi è quindi ragione per ritenere una prolungata incapacità lavorativa per attività adatte come quelle prese in considerazione dal CIP nella sua valutazione del 30.12.2008 - riconfermo che la gotta è una patologia trattabile in pochi mesi premessa una adeguata e regolare assunzione di medicinali - l'inabilità per tutte le attività lavorative come certificata da parte del dr. _____ non è giustificato da problematica oggettivabile in presenza d'uno stato osteoarticolare regolare come confermato dalla stesso dr. _____ (...)" (IV/1) Nel referto MRI Colonna lombare del 17.04.2009, il dr. _____ non si è espresso sulla capacità lavorativa e, al riguardo, il dr. _____, nelle annotazioni 4 maggio 2009, ha osservato: "(...) l'attuale referto RM non mostra la presenza di ernie discali e quantomeno di ernie discali con compressione delle strutture nervose. Le alterazioni di tipo degenerativo descritte non permettono di giustificare un impedimento funzionale. Ricordo che alterazioni di tipo degenerativo sono presenti in gran parte degli individui asintomatici, in particolare in quelli sopra i 40 anni d'età. Per esempio studio di Jensen et al nel 1994 dove è stata descritta la presenza di bulging discale in 52% di individui senza mal di schiena. Inoltre il presente referto non è accompagnato da una sintomatologia clinica documentata che possa mettere in dubbio la valutazione reumatologica precedente. Confermo quindi la validità della valutazione reumatologica dr. _____ di 12.2008 in assenza di una modifica sostanziale dello stato di salute dell'assicurato." (IX/Bis) Quanto agli aspetti extra somatici il TCA si limita qui a rilevare che nel rapporto medico 26 aprile 2007 (doc. AI 20/1-6), dopo la visita del medesimo giorno, la dr.ssa _____, medico SMR e specialista in psichiatria – come del resto già avevano fatto i medici della Clinica di riabilitazione di _____ nel rapporto 27 dicembre 2006: "(...) è stata inoltre eseguita [...] una valutazione psichiatrica che esclude una componente psichiatrica (...)" (doc. AI 15/6) –, ha concluso che "(...) a livello psichiatrico, non emergono limiti funzionali di rilievo che compromettono la capacità lavorativa dell'A." (doc. AI 20/6). Inoltre, nella STCA del 14 aprile 2008 (doc. AI 40/1-11) è stato evidenziato che "(...) l'aspetto psichiatrico non necessita di ulteriori valutazioni. (...)" (doc. AI 40/10). Viste le risultanze appena esposte, conformemente alla

giurisprudenza citata (cfr. consid. 2.4 e 2.6), questo Tribunale deve pertanto concludere che la diagnosi posta dal dr. _____ di “sindrome fibromialgica generalizzata” (doc. AI 50/8), avuto riguardo all’aspetto psichiatrico, non ha alcun effetto sulla capacità lavorativa. Riguardo poi ai risultati degli studi prodotti sub doc. B10 – secondo i quali la sindrome fibromialgica andrebbe considerata come una vera e propria patologia neurologica –, a prescindere dal fatto che si tratta di studi teorici, l’assicurato non produce alcuna attestazione di specialisti in neurologia e dal relativo esame effettuato dal dr. _____ non è risultato nulla di particolare: “(...) destrimane. Riflessi bicipitali, tricipitali, vivi e simmetrici, patellari molto vivaci simmetrici, achillei, vivi e simmetrici, Babinski bilateralmente negativo. Lasègue bilateralmente negativo. Forza rozza ai muscoli bicipiti, tricipiti, ai gruppi muscolari delle gambe, intatta M5. Deambulazione sui talloni e sulla punte dei piedi, regolare, segno di Trendelburg negativo bilateralmente. Marcia senza zoppia. (...)” (doc. AI 50/4-5). In precedenza anche il dr. _____, FMH in neurologia, riguardo all’esame elettroencefalografico/elettromiografico del 20 novembre 2007, aveva concluso che “(...) l’esame elettroencefalografico del nervo tibiale sinistro è risultato normale, senza indizi per una lesione motoria di questo nervo. Clinicamente non vi sono neppure indizi per un’origine radicolare dei sintomi, il riflesso achilleo è ben evocabile, né vi sono deficit sensitivi al piede. Sarebbe atipico che una lesione radicolare si presentasse unicamente come un deficit della flessione dell’alluce. Sulla base di questi dati ritengo di poter escludere una origine neurogena di questa sintomatologia. (...)” (doc. AI 33/3-4). Va qui ricordato che se da una parte la procedura davanti al TCA è retta dal principio inquisitorio, secondo cui i fatti rilevanti per il giudizio devono essere accertati d’ufficio dal giudice, dall’altra si rileva che questo principio non è però assoluto, atteso che la sua portata è limitata dal dovere delle parti di collaborare all’istruzione della causa (DTF 122 V 158 consid. 1a, 121 V 210 consid. 6c con riferimenti). Il dovere processuale di collaborazione comprende in particolare l’obbligo delle parti di apportare – ove ciò fosse ragionevolmente esigibile – le prove necessarie, avuto riguardo alla natura della disputa e ai fatti invocati, ritenuto che altrimenti rischiano di dover sopportare le conseguenze della carenza di prove (DTF 117 V 264 consid. 3b con riferimenti). In conclusione il TCA non ha alcun motivo per scostarsi dalla valutazione 6 aprile 2009 del dr. _____ che ha confermato la capacità lavorativa del 100% con rendimento pieno in un’attività adeguata rispettosa dei limiti funzionali, così come attestata dal perito dr. _____. Ciononostante va fatto presente all’assicurato che in caso di peggioramento rilevante delle condizioni di salute, debitamente comprovato da pertinente documentazione medica, egli potrà in futuro presentare una nuova domanda di prestazioni. Infatti il presente giudizio non pregiudica eventuali suoi diritti nei confronti dell’assicurazione federale per l’invalidità insorti in epoca successiva alla data decisiva del provvedimento impugnato, il quale delimita il potere cognitivo del giudice (DTF 130 V 140 e 129 V 4). 2.8. Appurata una capacità lavorativa del 100% in un’attività adeguata e rispettosa delle limitazioni funzionali poste, ricordato inoltre che l’invalidità nell’ambito delle assicurazioni sociali svizzere è un concetto di carattere economico-giuridico e non medico (DTF 116 V 249 consid. 1b, 110 V 275 consid. 4a), occorre esaminare le conseguenze del danno alla salute dal profilo economico. Preliminarmente va ricordato che, secondo la giurisprudenza, per il raffronto dei redditi fa stato il momento dell’inizio dell’eventuale diritto alla rendita (DTF 129 V 222; cfr., pure, STFA del 26 giugno 2003 nella causa R. consid. 3.1, I 600/01, del 3 febbraio 2003 nella causa R., I 670/01 pubblicata in SVR 2002 IV Nr. 24, del 18 ottobre 2002 nella causa L. consid. 3.1, I 761/01 pubblicata in SVR 2003 IV Nr. 11 e del 9 agosto 2002 nella causa S.

consid. 3.1, I 26/02; cfr., inoltre, STFA del 13 giugno 2003 nella causa G. consid. 4.2, I 475/01), nel caso concreto, visto che un'iniziale inabilità totale al lavoro nella sua attività abituale è attestata dal novembre 2005 (doc. AI 15/1-3, 17/1-2 e 25/6), sono determinanti i dati del 2006. 2.8.1. Riguardo all'accertamento del reddito da valido, va ricordato che, è decisivo stabilire, secondo il principio della verosimiglianza preponderante, quanto l'assicurato guadagnerebbe, al momento della nascita del diritto alla rendita, se fosse sano (STFA inedite 13 giugno 2003 nella causa G., I 475/01 e 23 maggio 2000 nella causa T., U 243/99; RAMI 1993 no. U 168 pag. 100 consid. 3b con riferimenti, cfr. anche RCC 1992 pag. 96 consid. 4a). Il reddito dev'essere fissato il più concretamente possibile. Determinante è dunque il reddito che l'assicurato avrebbe potuto conseguire tenuto conto delle competenze professionali come pure delle circostanze personali per un prospettato avanzamento professionale (quali la frequentazione di corsi, l'inizio di studi ecc.), nella misura in cui vi sono degli indizi concreti in merito (cfr. DTF 96 V 29, ZAK 1985 pag. 635 consid. 3a, cfr. pure RAMI 1993 Nr. U 168 pag. 100s. consid. 3b). Considerato come di regola bisogna presumere che senza il danno alla salute l'assicurato avrebbe continuato la precedente attività, decisivo risulta di regola l'ultimo guadagno conseguito, adeguato al rincaro ed eventualmente all'usuale crescita dei salari (RKUV 2000 n. U 400 pag. 381 e riferimenti; DTF 129 V 222 consid. 4.3.1 pag. 224) o comunque il salario che potrebbe essere conseguito in un posto di lavoro identico nella stessa azienda o in un'azienda simile (cfr. ad esempio la Circolare, edita dall'UFAS, sull'invalidità e la grande invalidità nell'assicurazione per l'invalidità, cifra marg. 3025). Il Tribunale federale, in una sentenza 8C_290/2007 del 7 luglio 2008 consid. 5.1, ha ribadito che: " (...) occorre tenere conto del principio secondo cui - in assenza di indizi concreti che impongano una diversa valutazione - la persona assicurata avrebbe di regola, e conformemente all'esperienza generale, continuato l'attività precedentemente svolta senza invalidità (RAMI 2000 no. U 400 pag. 381 consid. 2a). In tale contesto la normale evoluzione professionale va senz'altro considerata. Tuttavia gli indizi che l'assicurato avrebbe intrapreso una carriera e percepito un salario più elevato devono essere concreti (DTF 96 V 29 pag. 30; RAMI 1993 no. U 168 pag. 100 consid. 3b). La mera dichiarazione d'intenti non è pertanto sufficiente; necessario è infatti che tale intenzione sia suffragata da passi concreti, quale ad esempio la partecipazione a corsi ecc. (VSI 2002 pag. 161 consid. 3b [I 357/01] e dottrina citata). (...) " Dagli atti risulta che nel 2006, quale lavoratore edile presso la _____, senza il danno alla salute, l'assicurato avrebbe potuto conseguire un reddito annuo pari a fr. 60'632.-- (4'664.-- x 13 = 60'632.-- vedi doc. AI 11/1-3 e 53/2). L'importo di fr. 60'632.--, peraltro rimasto incontestato e determinato correttamente dal consulente in integrazione professionale sulla base di quanto attestato dal datore di lavoro, va quindi ritenuto quale reddito da valido per l'anno 2006. 2.8.2. Per quanto riguarda invece il reddito da invalido, la giurisprudenza federale si fonda sui criteri fissati nella sentenza pubblicata in DTF 126 V 75 seg.. Tale reddito va segnatamente determinato sulla base della situazione professionale concreta dell'interessato, a condizione però che quest'ultimo sfrutti in maniera completa e ragionevole la capacità lavorativa residua e che il reddito derivante dall'attività effettivamente svolta sia adeguato e non costituisca un salario sociale ("Soziallohn") (DTF 126 V 76 consid. 3b/aa e riferimenti). Se invece non esiste un siffatto guadagno, in particolare perché l'assicurato non ha intrapreso una attività lucrativa da lui esigibile, il reddito da invalido, da contrapporre a quello da valido nella determinazione del grado di invalidità, può essere ricavato dai rilevamenti statistici ufficiali, editi dall'Ufficio federale di statistica, che si riferiscono agli stipendi medi nelle principali regioni e categorie di lavoro

(DTF 126 V 76 consid. 3b/bb; RCC 1991 p. 332 consid. 3c, 1989 p. 485 consid. 3b). Inoltre, secondo la giurisprudenza federale, per gli assicurati che, a causa della particolare situazione personale o professionale (affezioni invalidanti, età, nazionalità e tipo di permesso di dimora, grado di occupazione ecc.), non possono mettere completamente a frutto la loro capacità residua nemmeno in lavori leggeri e che pertanto non riescono di regola a raggiungere il livello medio dei salari sul mercato, viene operata una riduzione percentuale sul salario teorico statistico. Il TFA ha precisato, al riguardo, come una deduzione globale massima del 25% del salario statistico permettesse di tener conto delle varie particolarità suscettibili di influire sul reddito del lavoro. Inoltre, chiamato a pronunciarsi sulla deduzione globale, la quale procede da una stima che l'amministrazione deve succintamente motivare, il giudice non può senza valido motivo sostituire il suo apprezzamento a quello degli organi dell'assicurazione (DTF 126 V 80 consid. 5b/cc). L'Alta Corte ha stabilito che sono esclusivamente applicabili, in difetto di indicazioni economiche concrete, i dati salariali nazionali risultanti dalla tabella di riferimento TA1 dell'inchiesta sulla struttura dei salari edita dall'Ufficio federale di statistica e non i valori desumibili dalla tabella TA13, che riferisce dei valori in relazione alle grandi regioni (SVR 2007 UV Nr. 17, STFA del 5 settembre 2006 nella causa P., I 222/04). Questa Corte, con sentenza del 7 aprile 2008 nella causa D. (32.2007.165), fondandosi sulla sentenza del 20 febbraio 2008 nella causa C., (U 8/07), ha stabilito che "(...) quando il salario da valido conseguito in Ticino in una determinata professione è inferiore al salario medio nazionale in quella stessa professione, anche il reddito da invalido va ridotto nella medesima percentuale (al riguardo cfr. L. Grisanti, art.cit., in RtiD II-2006 pag. 311 seg., in particolare pag. 326-327) (...)". Il TF, con sentenza del 23 aprile 2008 nella causa F. (8C_399/2007), ha lasciato aperta la questione a sapere se l'adeguamento va ammesso solo nel caso in cui il valore fosse chiaramente sotto la media (" deutliche Abweichung "). Tale è di regola stata ritenuta una differenza del 10% (SVR 2004 UV Nr. 12 pag. 45 consid. 6.2; dell'8% nella sentenza U 463/06 del 20 novembre 2007). La questione è stata definitivamente risolta dalla nostra Massima Istanza la quale, nella sentenza 8C_44/2009 del 3 giugno 2009, ha ricordato che: " (...) 3.3 In una recente sentenza 8C_652/2008 dell'8 maggio 2009, non ancora pubblicata nella Raccolta ufficiale, il Tribunale federale, precisando la propria giurisprudenza, ha stabilito che quando il reddito effettivamente conseguito differisce di almeno il 5% rispetto al salario statistico riconosciuto nel corrispondente settore economico, esso deve essere considerato considerevolmente inferiore alla media nel senso della DTF 134 V 322 e può - in caso di adempimento degli altri presupposti - giustificare un parallelismo dei redditi di raffronto (consid. 6.1.2). A questo parallelismo si procederà però soltanto limitatamente alla parte percentuale eccedente la soglia determinante del 5% (consid. 6.1.3). Questa Corte ha nella stessa sentenza confermato che i fattori estranei all'invalidità di cui si dovesse già aver tenuto conto con il parallelismo non possono essere presi in considerazione una seconda volta nell'ambito della deduzione per circostanze personali e professionali. (cfr. STFA del 3 giugno 2009 nella causa P., 8C_44/2009, consid. 3.3) 2.8.3. Utilizzando i dati forniti dalla succitata tabella elaborata dall'Ufficio federale di statistica, il ricorrente, svolgendo nel 2006 una attività semplice e ripetitiva, livello di qualifica 4, avrebbe potuto realizzare un reddito annuo ipotetico da invalido pari a fr. 59'197.32 (fr. 4'732.-- riportati su 41.7 ore [cfr. tabella B 9.2, pubblicata in La Vie économique, 3-2009, pag. 98) moltiplicati per 12 [ritenuto che la quota di tredicesima è già compresa, cfr. STFA U 274/98 del 18 febbraio 1999, consid. 3a]). Vista la capacità lavorativa del 100% in un'attività adeguata rispettosa dei limiti funzionali posti -

richiamato 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 Zumut-barkeitsprinzip im schweiz. Sozialversicherungsrecht, tesi Zurigo 1995, pag. 61; DTF 113 V 28 consid. 4a e sentenze ivi citate; cfr. anche Meyer Blaser, Rechtsprechung des Bundes-gerichts zum IVG, Zurigo 1997, pag. 221) – e applicata la riduzione riconosciuta dal consulente in integrazione professionale del 10% – “(...) riduzione del 5% per attività leggere e del 5% in considerazione degli altri limiti funzionali posti che potrebbero provocare una lieve riduzione del rendimento (...)” (doc. AI 55/3) –, il reddito statistico da invalido corrisponde a fr. 53'277.58 (fr. 59'197.32 ridotti del 10% = fr. 53'277.58). All'importo di fr. 53'277.58 non va poi applicata alcuna riduzione per gap salariale. Infatti, il salario che l'assicurato avrebbe conseguito nel 2006 presso il suo ultimo datore di lavoro (fr. 60'632.-- , cfr. consid. 2.8.1), non è inferiore in una misura superiore al 5% rispetto a quello realizzato, nello stesso anno, in media a livello svizzero dai lavoratori del settore costruzioni, nella misura del 3.21% (Tabella TA1 2006, p.to 45, livello di qualifica 4: fr. 5'007.-- riportato su 41.7 ore/settimana x 12 mesi = fr. 62'637.57). Quanto alla riduzione del 10% – a prescindere dal fatto che non è stata contestata e ricordato che per costante giurisprudenza il giudice non può scostarsi dalla valutazione dell'am-ministrazione senza fondati motivi (DTF 126 V 75, consid. 5b/dd e 6, pag. 80-81) – il TCA si limita qui ad osservare che la stessa tiene adeguatamente conto del fatto che l'assi-curato è in grado di esercitare un'attività sostitutiva nella misura del 100% e dei suoi limiti funzionali. 2.8.4. In simili circostanze, ritenuti i redditi da valido (anno 2006) di fr. 60'632.-- (cfr. consid. 2.8.1) e da invalido di fr. 53'277.58 (cfr. consid. 2.8.3), il grado d'invalidità deve essere cifrato al 12% $[(60'632 - 53'277.58) : 60'632 \times 100 = 12.12\%$ arrotondato al 12% secondo la giurisprudenza di cui alla DTF 130 V 121 consid. 3.2). Allo stesso risultato, grado d'invalidità inferiore al 20%, si giungerebbe con ogni verosimiglianza anche volendo considerare l'evoluzione dei redditi sino al 2009, anno in cui è stata resa la decisione impugnata. Di conseguenza, a ragione l'Ufficio AI ha negato all'assicura-to il diritto ad una rendita essendo il grado d'invalidità non pensionabile (consid. 2.3) e a provvedimenti professionali non raggiungendo il grado d'invalidità il 20% (DTF 124 V 108, consid. 2b, pag. 110-111; AHV Praxis 1997 pag. 80 consid. 1b). 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 e il rifiuto dell'assistenza giudiziaria (come si vedrà al prossimo considerando), le spese per complessivi fr. 200.-- sono poste a carico del ricorrente. 2.10. L'insorgente ha chiesto l'esonero dal pagamento delle spese di procedura. Ai sensi dell'art. 61 cpv. 1 lett. f LPGa nella procedura giudiziaria cantonale deve essere garantito il diritto di farsi patrocinare. Se le circostanze lo giustificano, il ricorrente può avere diritto al gratuito patrocinio. Tale norma di legge rispecchia sostanzialmente il tenore del vecchio art. 85 cpv. 2 lett. f LAVS, rimasto in vigore sino al 31 dicembre 2002, il quale prevedeva che l'autorità di ricorso doveva garantire il diritto di farsi patrocinare, se del caso, l'assistenza giudiziaria. L'art. 61 cpv. 1 lett. f LPGa mantiene il principio che i presupposti del diritto alla concessione dell'assistenza giudiziaria si esaminano sulla base del diritto federale, mentre la determinazione della relativa indennità spetta al diritto cantonale (DTF 110 V

362; Kieser, op. cit., ad art. 61, n. 86, pag. 626). I presupposti (cumulativi) per la concessione dell'assistenza giudiziaria – rimasti invariati rispetto al vecchio diritto (Kieser, op. cit., ad art. 61, n. 88s) – sono in principio dati se l'istante si trova nel bisogno (cfr. anche art. 3 della Legge sul patrocinio d'ufficio e sull'assistenza giudiziaria del 3 giugno 2002 [Lag]), se l'intervento dell'avvocato è necessario o perlomeno indicato (cfr. anche art. 14 cpv. 2 Lag) e se il processo non è palesemente privo di esito positivo (cfr. anche art. 14 cpv. 1 Lag; DTF 125 V 202 e 372 con riferimenti). Il diritto all'assistenza giudiziaria comprende da un lato la liberazione dal pagamento delle tasse di giustizia e delle spese, dall'altro – nella misura in cui necessario – il diritto al gratuito patrocinio (DTF 121 I 60 consid. 2a con riferimenti; cfr. art. 29 cpv. 3 Cost. fed., art. 13 Lag; Müller, Grundrechte in der Schweiz, 1999, pag. 544). Il TCA, chiamato ora a pronunciarsi, ritiene che nella presente fattispecie non sia soddisfatto il requisito della probabilità di esito favorevole (STFA del 10 ottobre 2001 nella causa F., U 347/98; STFA dell'8 febbraio 2001 nella causa B., I 446/00; STFA del 26 settembre 2000 nella causa D.N., U 220/99; STFA del 17 ottobre 2001 nella causa X, 1P.569/2001; STFA del 6 marzo 2001 nella causa E. e E., 5P.426/2000; STFA del 17 maggio 2000 nella causa B., 1P 281/2000; DTF 119 Ia 253 consid. 3b). Tale presupposto difetta quando le possibilità di vincere la causa sono così esigue che una persona di condizione agiata, dopo ragionevole riflessione, rinuncerebbe al processo in considerazione delle spese cui si esporrebbe (cfr. STFA del 26 settembre 2000 nella causa D.N.; RAMI 1994 pag. 78; DTF 125 II 275 consid. 4b; DTF 119 Ia 251; B. Cocchi/F. Trezzini, Codice di procedura civile ticinese massimato e commentato, Lugano 2000, ad art. 157, pag. 491-492, n. 1). Per valutare, in sede ricorsuale, la probabilità di esito favorevole è infatti sufficiente che, di primo acchito, il gravame non presenti notevolmente meno possibilità di essere accolto che di essere respinto, ovvero che non si debba ammettere che un ricorrente ragionevole non lo avrebbe finanziato con i propri mezzi (STFA del 9 agosto 2005 nella causa M., K 75/05; STFA del 10 agosto 2005 nella causa M., I 173/04; STFA del 29 agosto 2005 nella causa H., I 422/04; STFA non pubbl. del

E. 29

giugno 1994 in re A.D.; DTF 125 II 275; DTF 124 I 304 consid. 2c). Inoltre, quando le prospettive di successo e i rischi di perdere il processo si eguagliano o le prime sono soltanto leggermente inferiori rispetto ai secondi, le domande non possono essere considerate senza esito favorevole (cfr. DTF 125 II 275; DTF 124 I 304 consid. 2c; DTF 122 I 267 consid. 2b; B. Cocchi/F. Trezzini, op. cit., ad art. 157, pag. 491, nota 591). Nel caso concreto, alla luce della giurisprudenza federale, la presente vertenza doveva apparire, dopo un esame forzatamente sommario, destinata all'insuccesso già al momento della presentazione del ricorso, in quanto le prospettive di esito favorevole erano considerevolmente minori dei rischi di perdere la causa. In effetti, come esposto ai considerandi precedenti, dagli elementi fattuali emerge in modo chiaro l'impossibilità di riconoscere al ricorrente il diritto a prestazioni ritenute che egli è stato riconosciuto dal perito dr. _____ abile al lavoro al 100% con una flessione del rendimento nella misura di 1/3 nella sua attività abituale e al 100% con rendimento pieno in un'attività adeguata rispettosa dei limiti funzionali posti. La conclusione secondo cui la lite era già di primo acchito destituita di esito favorevole si giustifica tanto più se si considera che in sede ricorsuale l'interessato non ha apportato valida documentazione medica che contestasse e/o facesse apparire erronea la perizia del dr. _____, limitandosi a contrapporre alle conclusioni peritali le generiche conclusioni del dr. _____ (che non ha contestato puntualmente e motivatamente la perizia reumatologica) e producendo della

documentazione teorica concernente degli studi effettuati in base alla quale la sindrome fibromialgica andrebbe considerata quale patologia neurologica. In simili condizioni, non essendo realizzato nel caso in esame uno dei tre presupposti cumulativi, la domanda di assistenza giudiziaria deve essere respinta.

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