

TI_GERICHTE 32.2012.59 vom 19. Januar 2012

TI Tribunale d'appello, 2012-01-19, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_32.2012.59

FR: TI_GERICHTE 32.2012.59 du 19 janvier 2012

IT: TI_GERICHTE 32.2012.59 del 19 gennaio 2012

Regeste

Non dati i motivi per una ricusa formale del perito designato dall'amministrazione. Lesione del diritto di essere sentito ravvisabile nella mancata motivazione circa la contestata necessità di un ulteriore accertamento medico alla luce degli atti di causa. Rinvio atti

Volltext

Tessin Tribunale cantonale delle assicurazioni 05.06.2012 32.2012.59 Tessin Tribunale cantonale delle assicurazioni 05.06.2012 32.2012.59 Ticino Tribunale cantonale delle assicurazioni 05.06.2012 32.2012.59

Non dati i motivi per una ricusa formale del perito designato dall'amministrazione. Lesione del diritto di essere sentito ravvisabile nella mancata motivazione circa la contestata necessità di un ulteriore accertamento medico alla luce degli atti di causa. Rinvio atti

Raccomandata Incarto n. 32.2012.59 FS Lugano 5 giugno 2012 In nome della Repubblica e Cantone Ticino Il vicepresidente del Tribunale cantonale delle assicurazioni Giudice Raffaele Guffi con redattore: Francesco Storni , vicecancelliere segretario: Fabio Zocchetti statuendo sul ricorso del 20 febbraio 2012 di RI 1 rappr. da: RA 1 contro la decisione del 19 gennaio 2012 emanata da Ufficio assicurazione invalidità, 6501 Bellinzona in materia di assicurazione federale per l'invalidità ritenuto in fatto 1.1. Nell'ambito della domanda di prestazioni presentata nel gennaio 2006 da RI 1 (doc. AI 11/1-7) – dopo che l'assicurata, tramite l'avv. _____, a più riprese (nel novembre 2009 e nei mesi di maggio 2010 e 2011; vedi i doc. AI 61/1, 66/1 e 83/1), aveva chiesto l'erogazione di una rendita visto il peggioramento dello stato di salute e considerato che con effetto al 31 agosto 2009 si era conclusa la formazione professionale intrapresa dal 1. ottobre 2007 rispettivamente che dopo la visita medica presso il SMR del 31 agosto 2010 non era più successo nulla (doc. AI 59/1 e 73/1-8) – , con scritto 27 ottobre 2011, l'Ufficio AI ha comunicato all'assicurata di aver designato il dr. _____, medico perito certificato SIM e FMH in reumatologia, quale perito incaricato di effettuare un accertamento medico ambulatoriale (doc. AI 93/1). 1.2. Dopo lo scritto 28 dicembre 2011 con cui l'Ufficio AI le aveva trasmesso l'incarto completo comunicandole l'annullamento della visita del 9 gennaio 2012 presso il dr. _____ e assegnandole un termine per inoltrare osservazioni scritte al riguardo (doc. AI 102/1) – con lettera 23 dicembre 2011 l'assicurata aveva infatti ribadito il diritto di ottenere immediatamente l'incarto AI, chiesto la fissazione di un termine per potersi esprimere (alla luce della nuova giurisprudenza sviluppata nella DTF 137 V 210) sulla necessità di esperire un ulteriore accertamento medico e comunicato il rifiuto a presentarsi alla visita medica fissata per il 9 gennaio 2012 (doc. AI 100/1-2) – , con lettera 11 gennaio 2012, tramite l'avv. RA 1 (nuovo rappresentante legale come da procura del 1. settembre 2009 sub doc. AI 96/1), l'interessata ha chiesto la ricusazione del perito e sostenuto come un'ulteriore perizia medica non fosse assolutamente necessaria (doc. AI 103/1-3). 1.3. Per

decisione 19 gennaio 2012 l'Ufficio AI, respinta la domanda di ricusazione e confermata la necessità di un ulteriore accertamento medico, ha stabilito che "(...) la perizia reumatologica sarà effettuata dal Dr. _____ presso il suo Studio di _____.

Come già indicato la data della perizia sarà fissata direttamente con lei. A un ricorso contro questa decisione incidentale verrà negato l'effetto sospensivo (art. 66 della Legge federale sull'Assicurazione Invalidità (LAI) e art. 97 della Legge federale sull'Assicurazione Vecchiaia Superstite (LAVS) (...)" (doc. A2), argomentando: " (...) Per quanto concerne la presunta non idoneità e necessaria competenza del perito. Lo scrivente Ufficio non ha alcuna ragione di dubitare delle capacità del Dr. _____. Né tantomeno il fatto che quest'ultimo abbia già peritato la Signora _____ per conto di un'altra assicurazione può essere ritenuto a priori quale valido motivo di ricusa. In riferimento invece alla contestazione di effettuare un'ulteriore perizia si fa notare come proprio a seguito della visita presso il SMR è emersa la necessità di effettuare un approfondimento medico reumatologico. In definitiva, dall'esame delle obiezioni non risulta alcun indizio suscettibile di rendere verosimile l'esistenza di parzialità o prevenzione (ex art. 44 LPG), e atto quindi a costituire un motivo di ricusazione o di rifiuto degno di protezione nei confronti del perito. Anzi si può far notare come, avendo il Dr. _____ già peritato in passato la Signora RI 1, possa esso meglio valutare l'evoluzione della capacità lavorativa dell'assicurato nel tempo rispetto ad un altro perito. Nell'interesse dell'assicurata invitiamo quindi la stessa a sottoporsi ai previsti accertamenti. Dopo la crescita in giudicato di questa decisione, dalla sede dell'accertamento si concorderanno direttamente con lei data e ora della visita. Se sono necessari e ragionevolmente esigibili esami medici o specialistici per la valutazione del caso, l'assicurato deve sottoporvisi (art. 43 cpv. 2 LPG). Se l'assicurato o altre persone che pretendono prestazioni, nonostante un'in-giunzione, si rifiutano in modo ingiustificato di compiere il loro dovere d'informare o di collaborare, l'assicuratore può decidere sulla scorta degli atti o chiudere l'inchiesta e decidere sulla scorta degli atti o chiudere l'inchiesta e decidere di non entrare in materia (art. 43 cpv. 3 LPG). Inoltre le prestazioni possono essere ridotte o rifiutate conformemente all'art. 21 cpv. 4 LPG se l'assicurato non ha adempiuto agli obblighi di cui all'art. 7 LAI o all'art. 43 cpv. 2 LPG (art. 7b cpv. 1 LAI). Qualora non si mettesse a disposizione per concordare un termine, non si presentasse in tempo alla data fissata per un accertamento o non collaborasse attivamente nell'ambito di un accertamento, violerebbe il suo dovere di collaborazione. In tal caso l'amministrazione potrà decidere sulla base degli atti, emettere una decisione di non entrata in materia, oppure rifiutare ogni prestazione. (...)" (doc. A2).

1.4. Contro tale provvedimento l'assicurata, tramite l'avv. RA 1, ha interposto ricorso al TCA riconfermando – con argomentazioni di cui si dirà, se necessario, in seguito – tanto la domanda di emissione di una decisione sul diritto alla rendita senza ulteriori accertamenti medici quanto la ricusazione del perito. Contestualmente l'insorgente ha chiesto il ripristino dell'effetto sospensivo rilevando che l'amministrazione non può pretendere che si sottoponga ad un esame medico specialistico ai sensi dell'art. 43 LPG senza che previamente questo Tribunale si sia pronunciato sia sulla contestata necessità dello stesso che sulla ricusa del perito designato. Diversamente verrebbero vanificati i diritti di partecipazione stabiliti nella DTF 137 V 210 nell'ambito dell'accertamento dei fatti tramite una perizia ordinata dall'amministrazione (in questo senso la sentenza 31 ottobre 2011 del Tribunale cantonale delle assicurazioni sociali del cantone Zurigo [IV.2010.10.00302] prodotta sub doc. A5).

1.5. Con osservazioni 9 marzo 2012 – evidenziando come l'istanza di ripristino dell'effetto sospensivo fosse suscettibile di essere accolta – l'Ufficio AI ha

comunicato che “(...) sino alla definizione della causa di merito dinanzi a questo lodevole Tribunale cantonale delle assicurazioni, lo scrivente Ufficio ha sospeso il mandato peritale conferito al Dr. med. _____ . (...)” e, rilevato come nell’atto ricorsuale sia stato indicato un nuovo indirizzo, ha chiesto di comunicare il nuovo recapito (IV). Per il resto, con la risposta di causa – riprendendo la cronistoria dell’incarto e con argomentazioni di cui si dirà, se necessario, in seguito – l’Ufficio AI ha chiesto di respingere il ricorso (VI). 1.6. Con lettera 5 aprile 2012, vista la documentazione ufficiale prodotta e richiamato l’art. 55 LAI, l’insorgente ha sostenuto che l’Ufficio AI del Canton Ticino era competente territorialmente ad emettere la decisione contestata visto che al momento della richiesta di prestazioni aveva il proprio domicilio in questo Cantone; per il resto si è confermata nelle proprie allegazioni (VIII e allegati doc. B/1-12). 1.7. Con scritto 30 aprile 2012 l’Ufficio AI ha prodotto la decisione 13/18 aprile 2012 con la quale l’assicuratore infortuni _____ ha sospeso il diritto alle indennità giornaliere con effetto al 30 settembre 2011 e, quanto alla competenza territoriale, ha osservato che essendo l’insorgente al momento della richiesta di prestazioni domiciliata nel canton Ticino la decisione impugnata è stata emessa dal competente Ufficio AI di Bellinzona (IX e IX/1). 1.8. Con osservazioni 14 maggio 2012 l’insorgente ha, in particolare, rilevato che è sua intenzioni opporsi alla decisione della _____ del 13 aprile 2012 e che la stessa non ha nessuna conseguenza per la presente procedura (XII). considerato in diritto In ordine 2.1. La presente vertenza non pone questioni giuridiche di principio e non è di rilevante importanza (ad esempio per la difficoltà dell’istruttoria o della valutazione delle prove). Il TCA può dunque decidere nella composizione di un Giudice unico ai sensi dell’articolo 49 cpv. 2 LOG (STF 8C_855/2010 dell’11 luglio 2011; STF 9C_211/2010 del 18 febbraio 2011; STF 9C_792/2007 del 7 novembre 2008). Nel merito 2.2. Dagli atti di causa risulta che al momento della richiesta di prestazioni l’insorgente era domiciliata nel canton Ticino. Conformemente ai combinati articoli 55 cpv. 1 LAI e 40 cpv. 3 OAI l’Ufficio AI del Canton Ticino – fatto, questo, peraltro nemmeno contestato dalle parti (cfr. consid. 1.6 e 1.7) – era dunque competente territorialmente ad emettere la decisione impugnata. 2.3. Con osservazioni 9 marzo 2012, prima della risposta di causa, l’Ufficio AI ha comunicato al TCA che, in accoglimento della domanda di ripristino dell’effetto sospensivo, ha sospeso il mandato peritale conferito al dr. _____ (cfr. consid. 1.5). L’istanza di ripristino dell’effetto sospensivo presentata contestualmente al ricorso è divenuta pertanto priva di oggetto. 2.4. Secondo l’art. 44 LPGa se per chiarire i fatti l’assicuratore deve far ricorso ai servizi di un perito indipendente, ne comunica il nome alla parte. Essa può ricusare il perito per motivi fondati e presentare controproposte. In merito al conferimento di mandati peritali il Tribunale federale (TF) nella DTF 137 V 210 ha, tra l’altro, stabilito che “(...) in caso di disaccordo, la perizia deve essere ordinata mediante una decisione incidentale impugnabile al tribunale cantonale delle assicurazioni (rispettivamente al Tribunale amministrativo federale; modifica della giurisprudenza pubblicata in DTF 132 V 93; consid. 3.4.2.6); alla persona assicurata spettano diritti di partecipazione preliminari (modifica della giurisprudenza pubblicata in DTF 133 V 446; consid. 3.4.2.9). (...)” (registro della DTF 137 V 210). Nella STF 9C_950/2011 del 9 maggio 2012 destinata alla pubblicazione, in ossequio alla procedura prevista dall’art. 23 cpv. 3 LTF, alla domanda: “le decisioni cantonali e le sentenze del Tribunale amministrativo federale concernenti ricorsi contro decisioni degli Uffici AI in materia di assunzione di perizie mediche non sono deferibili al Tribunale federale nella misura in cui non sono stati giudicati motivi di ricusazione. Le due corti coinvolte sono d’accordo con questa conclusione visto che nella DTF 137 V 210

consid. 3.4.2.7 in fine pag. 257 detto quesito era stato lasciato aperto?”, le due corti di diritto pubblico del TF hanno all’unanimità risposto affermativamente. In quell’evenienza, avendo il ricorrente sollevato obiezioni materiali nell’ambito dell’assunzione della perizia medica indicata, l’Alta Corte non è entrata nel merito. Contestualmente la nostra Massima Istanza ha evidenziato che, dinnanzi all’autorità giudiziaria cantonale, contro una decisione di assunzione di una perizia medica possono essere sollevate delle obiezioni materiali contro la perizia in sé (ad esempio argomentando che si tratta di una inutile “seconda opinione”), contro il tipo e l’estensione della perizia (ad esempio concernenti la scelta delle discipline mediche specialistiche da analizzare) o contro i periti nominati (ad esempio contestandone la specifica competenza). Inoltre possono essere fatti valere dei motivi formali di ricusa nei confronti del perito nominato (“(...) Ist eine Gutachterstelle nach diesem System benannt, so kann die versicherte Person materielle Einwendungen gegen eine Begutachtung an sich (etwa mit dem Einwand, es handle sich um eine unnötige second opinion), gegen Art oder Umfang der Begutachtung (beispielsweise betreffend die Auswahl der medizinischen Disziplinen) oder gegen bezeichnete Sachverständige (etwa betreffend deren Fachkompetenz) erheben. Weiter können formelle Ausstandsgründe gegen Gutachterpersonen geltend gemacht werden (BGE 137 V 210 E. 3.4.2.7 S. 257). (...)” (STF 9C_950/2011 del 9 maggio 2012 consid. 1.1)).

2.5. Il diritto di essere sentito di cui all'art. 29 cpv. 2 Cost. è una garanzia costituzionale di natura formale, la cui violazione implica di massima l'annullamento della decisione impugnata, indipendentemente dalle possibilità di successo nel merito (STF 9 C_734/2010 del 18 maggio 2011 consid. 4.1 e DTF 135 I 187 consid. 2.2 pag. 190 e rinvii). Tale garanzia comprende il diritto per l'interessato di consultare l'incarto, di offrire e di esigere l'assunzione di mezzi probatori purché siano pertinenti e riguardino punti rilevanti per il giudizio, di partecipare alla stessa e di potersi esprimere sulle relative risultanze nella misura in cui possano influire sulla decisione (DTF 135 I 187 consid. 2.2 pag. 190 con rinvii). In sostanza, il medesimo, quale diritto di partecipazione al procedimento, comprende tutte quelle facoltà che devono essere riconosciute a una parte affinché possa efficacemente far valere la sua posizione nella procedura (DTF 135 II 286 consid. 5.1 pag. 293 e richiami). Esso comprende altresì l'obbligo per l'autorità di motivare le proprie decisioni. Tale obbligo ha lo scopo, da un lato, di porre la persona interessata nelle condizioni di afferrare le ragioni poste a fondamento della decisione, di rendersi conto della portata del provvedimento e di poterlo impugnare con cognizione di causa e, dall'altro, di permettere all'autorità di ricorso di esaminare la fondatezza della decisione medesima. Ciò non significa tuttavia che l'autorità sia tenuta a pronunciarsi in modo esplicito ed esaustivo su tutte le argomentazioni addotte; essa può occuparsi delle sole circostanze rilevanti per il giudizio, atte a influire sulla decisione (DTF 134 I 83 consid. 4.1 pag. 88 e rinvii). Ai sensi della giurisprudenza, una violazione di tale diritto – nella misura in cui essa non sia di particolare gravità – è tuttavia da ritenersi sanata qualora l'interessato abbia la facoltà di esprimersi innanzi ad un'autorità di ricorso che gode di piena cognizione. La riparazione di un eventuale vizio deve comunque avvenire solo in via eccezionale (DTF 127 V 431 consid. 3d/aa pag. 437).

2.6. Nella fattispecie concreta, per i motivi che seguono, questo Tribunale ritiene che l’amministrazione ha leso in modo grave, e pertanto non sanabile in questa sede, il diritto di essere sentito. Va qui innanzitutto evidenziato che nelle annotazioni 9 agosto 2010 (doc. AI 71/1-2) il dr. _____, medico SMR, aveva concluso che “(...) alla luce della documentazione prodotta non sono chiari gli attuali limiti funzionali in relazione sia al lavoro di estetista, sia per eventuale attività confacente. Pertanto si richiede valutazione SMR spec. ortopedica (Dr.ssa _____) atta

a valutare tali limiti funzionali e attestare la IL e CL sia in attività abituale che confacente. (...)” (doc. AI 71/2). Nel rapporto medico 31 agosto 2010 (doc. AI 73/1-8), dopo la visita del medesimo giorno, la dr.ssa _____, medico SMR, ha concluso che “(...) risulta medicalmente giustificata in riferimento alle diagnosi citati sopra per la professione di estetista un’incapacità lavorativa di 100% dal 20.10.2009 - 17.01.2010, dal 18.01.2010 - 07.03.2010 un’incapacità lavorativa di 80%, dal 08.03.2010 al 30.08.2010 un’incapacità lavorativa di 60% e dal 31.08.2010 IL 50% (come inteso della mezza giornata). Anche per le attività ev. meglio adeguate, nel rispetto dei limiti funzionali descritti, non è proponibile un lavoro che superi la mezza giornata. La situazione dell’assicurata sarebbe da rivalutare dopo un’eventuale intervento all’anca destra descritto sopra. (...)” (doc. AI 73/5). Dagli atti risulta inoltre che l’insorgente, nelle osservazioni 11 gennaio 2012 (doc. AI 103/1-3), aveva, tra l’altro, già evidenziato che “(...) dall’incarto AI evince che inoltre una ulteriore perizia medica non è assolutamente necessaria, dopo che l’Ufficio AI stesso ha già incaricato il SMR per visitare la mia cliente. La Dr. _____ ha esaminato la mia cliente il 31 agosto 2010 e ha chiaramente definito la capacità residua lavorativa della mia cliente. Non si capisce dunque perché fino al giorno d’oggi il vostro ufficio AI non ha ancora emanato una decisione formale riguardo alla rendita d’invalidità che già da più di un anno spetta alla mia cliente. (...)” (doc. AI 103/2). Al riguardo nella decisione impugnata l’Ufficio AI ha sostenuto che “(...) in riferimento invece alla contestazione di effettuare un’ulteriore perizia si fa notare come proprio a seguito della visita presso il SMR è emersa la necessità di effettuare un approfondimento medico reumatologico. (...)” (doc. AI 106/1) e nella risposta di causa si è limitato ad evidenziare che “(...) considerato il tenore delle domande peritali, l’asserzione di controparte secondo cui l’espletamento di un’ulteriore perizia reumatologica è inutile, appare del tutto futile e puramente strumentale. (...)” (VI punto 15). In realtà dagli atti emerge che la dr.ssa _____, nel rapporto 31 agosto 2010, ha potuto esprimersi con chiarezza attestando una capacità lavorativa del 50%, dal 31 agosto 2010 nell’attività abituale quale estetista e, dal 18 gennaio 2010 in un’altra attività adeguata rispettosa dei limiti funzionali posti. La stessa specialista ha poi concluso che “(...) la situazione dell’assicurata sarebbe da rivalutare dopo un’eventuale intervento all’anca destra descritto sopra. (...)” (doc. AI 73/5). Dal reperto non risulta in ogni caso che vi sarebbe la necessità di un ulteriore accertamento reumatologico. Non solo, vista la richiesta di precisazione 8 novembre 2010 (doc. AI 78/1 dal quale risulta che il funzionario _____ ha chiesto al medico SMR se la capacità lavorativa del 100% dal 11 giugno 2010 attestata dal dr. _____ nella perizia 11 giugno effettuata per conto della _____ potesse essere ritenuta valida), il dr. _____, apparentemente senza nemmeno contattare la dr.ssa _____, nelle annotazioni 11 novembre 2010, ha concluso che “(...) in riferimento alla perizia medica, pervenutaci in secondo tempo, del Dr. _____ (spec. reumatologo) per conto della _____ (ndr. recte: _____) dell’11.06.2010, confermiamo una CL del 100% in attività adeguata dalla data dell’11.06.2010. In attività abituale come estetista l’A. sarebbe abile al 50% ma come attestato anche dal perito reumatologo non è un’attività che possa sempre rispettare l’ergonomia e quindi viene sconsigliata. (...)” (doc. AI 79/1). È solo in un secondo tempo, e meglio come si evince dalle annotazioni per l’incarto 25 e 26 ottobre 2011 nonché dallo scambio di posta elettronica intervenuto tra la consulente _____ e il signor _____ della _____ (doc. AI 90/1, 91/1 e 92/1-2), che l’Ufficio AI ha deciso di conferire un nuovo mandato peritale al dr. _____ con suddivisione dei costi tra le due assicurazioni. Quanto alle domande da sottoporre al perito dall’annotazione 26 ottobre 2011

della consulente _____ risulta che “(...) considerato che le 2 perizie effettuate (_____ e AI) sono discordanti ed è passato più di un anno, abbiamo proposto di effettuare una nuova perizia al Dr. _____ (con suddivisione dei costi) per avere un’evoluzione dello stato di salute e per sapere se: 1. l’attività di estetista è ancora esigibile? In che misura 2. in attività adeguate qual è la CL? 3. il peggioramento dello stato di salute è subentrato causa l’attività di estetista? (...)” (doc. AI 91/1). Si noti qui che, come già sopra evidenziato, nelle annotazioni 9 agosto 2010 (doc. AI 71/1-2) il dr. _____ era già giunto alla medesima conclusione formulando la seguente proposta: “(...) alla luce della documentazione prodotta non sono chiari gli attuali limiti funzionali in relazione sia al lavoro di estetista, sia per eventuale attività confacente. Pertanto si richiede valutazione SMR spec. ortopedica (Dr.ssa _____) atta a valutare tali limiti funzionali e attestare la IL e CL sia in attività abituale che confacente. (...)” (doc. AI 71/2). Ora, per il solo fatto che la dr.ssa _____ nel reperto 31 agosto 2010 sia giunta ad una diversa valutazione della capacità lavorativa rispetto a quella a cui è giunto il dr. _____, non è possibile, senza indicarne i motivi, scostarsi semplicemente dalla stessa (come indicato in un primo tempo dal dr. _____ nelle annotazioni 11 novembre 2010 sub doc. AI 79/1) e/o ordinare una nuova perizia senza una chiara motivazione. Questo vale a maggiore ragione ritenuto che le due perizie tengono conto della medesima documentazione medica e che tra le stesse sono passati poco più di due mesi (dr. _____ 21 giugno 2010 sub doc. AI 44/1-14 e dr.ssa _____ 31 agosto 2010 sub doc. AI 73/1-8). Illustrative al riguardo sono la STF 9C_573/2010 dell’8 agosto 2011 nella quale il TF non ha considerato una perizia effettuata dall’Ufficio AI in quanto l’indicazione in quel senso contenuta nella sentenza di rinvio non era giustificata e si trattava quindi solo di un parere medico supplementare per rapporto a quelli precedenti e la STF 9C_385/2010 del 24 dicembre 2010 nella quale l’Alta Corte ha ritenuto invece dati i motivi per ordinare una nuova perizia che non configurava pertanto una semplice “seconda opinione” (sempre in merito all’accertamento regolato all’art. 43 LPGa e al fatto che non è dato il diritto ad una “seconda opinione” sui fatti già stabiliti quando gli stessi non appaiono convenienti vedi anche la STF 9C_1012/2008 del 30 giugno 2009). Quanto alle domande peritali poste dalla _____ e trasmesse al dr. _____ (doc. AI 98/1-4) – a prescindere dal fatto che le medesime riguardano in particolare la problematica del nesso causale tra i disturbi presenti e l’infortunio del 4 settembre 2004 (va qui rilevato che con STF 8C_153/2007 del 7 maggio 2008 il TF aveva annullato la STCA 2 marzo 2007 [inc. 35.2006.95] e rinviato gli atti alla _____ concludendo che “(...) ne consegue che, senza procedere ad ulteriori accertamenti specialistici, la Corte cantonale non poteva concludere che era provata, con il grado della verosimiglianza preponderante valido nelle assicurazioni sociali, l’origine morbosa del disturbo. Il ricorso in oggetto va pertanto accolto, mentre il giudizio e la decisione su opposizione impugnati devono essere annullati e l’incanto rinviato alla _____ affinché proceda ad ulteriori accertamenti medici e si pronunci nuovamente sul diritto a prestazioni dell’assicurata. (...)” (STF 8C_153/2007 del 7 maggio 2008, consid. 7) – sulla base delle stesse non è nemmeno possibile concludere come sostenuto dall’Ufficio AI in sede di risposta di causa che “(...) considerato il tenore delle domande peritali, l’asserzione di controparte secondo cui l’espletamento di una ulteriore perizia reumatologica è inutile, appare del tutto futile e puramente strumentale. (...)” (VI punto 15). Viste le risultanze suesposte – evidenziato che nelle osservazioni 11 gennaio 2012 già aveva contestato la necessità di un ulteriore accertamento medico (cfr. doc. AI 103/1-3) e ricordato che il diritto di essere sentito comprende l’obbligo di motivare le proprie decisioni – questo Tribunale ritiene che per evitare l’esperimento di una perizia

quale semplice “seconda opinione” l’amministrazione deve, nel caso in cui sia contestato, puntualmente motivare l’esigenza di procedere ad un ulteriore accertamento medico. Nel caso concreto questo vale a maggiore ragione visto che il reperto 31 agosto 2010 della dr.ssa _____ è stato ordinato dalla medesima amministrazione, le risultanze mediche non sono state contestate dall’insorgente e l’Ufficio AI non ha addotto la benché minima ragione per non tenerne conto (per un caso in cui, ritenuto che il consulto medico interno era stato contestato dall’interessato e vista la contraddittorietà degli atti medici agli atti, l’Alta Corte ha ritenuto che l’ulteriore accertamento medico predisposto dall’amministrazione non configurasse una “seconda opinione” e pertanto il rifiuto a non sottoporsi ingiustificato, vedi la STF 9C_28/2010 del 12 marzo 2010). Del resto il diritto ad una motivazione era oltremodo necessario visto che nonostante il dr. _____, scostandosi dalle conclusioni della dr.ssa _____, nelle annotazioni 11 novembre 2010 aveva confermato la perizia del dr. _____ (doc. AI 79/1), in seguito l’Ufficio AI, con comunicazione 27 ottobre 2011 (doc. AI 93/1-2), ha predisposto un ulteriore accertamento medico senza indicarne i motivi. Inoltre, per le ragioni sopra esposte (identità dei quesiti posti dall’Ufficio AI che emergono dalle annotazioni 26 ottobre 2011 e 9 agosto 2010; doc. AI 91/1 e 71/1-2 e motivi dei quesiti posti dalla _____ assicurazioni), nemmeno è possibile desumere – come sostenuto con la risposta: “(...) considerato il tenore delle domande peritali, l’asserzione di controparte secondo cui l’espletamento di un ulteriore perizia reumatologica è inutile, appare del tutto futile e puramente strumentale. (...)” (VI punto 15) – la necessità di un ulteriore accertamento medico visti i quesiti peritali posti. Ritenuta la violazione del diritto di essere sentito (ravvisabile, lo si ribadisce, nella mancata motivazione circa la necessità di un ulteriore accertamento medico alla luce degli atti di causa), già per questo motivo, si giustifica l’annullamento della decisione impugnata e il rinvio degli atti all’Ufficio AI affinché, sottoposta quantomeno la perizia del dr. _____ anche alla dr.ssa _____ e aggiornata la documentazione LAINF, si pronunci nuovamente, indicandone le ragioni, sulla necessità di intraprendere ulteriori accertamenti medici. Se dovesse concludere per la necessità di esperire un ulteriore accertamento medico l’Ufficio AI dovrà allora rispettare i correttivi necessari di diritto costituzionale e convenzionale a livello amministrativo esposti al consid. 3 della DTF 137 V 210, in particolare i diritti di partecipazione preliminari ovvero il diritto di potersi esprimere previamente sui quesiti peritali grazie al fatto che l’amministrazione, contestualmente alla nomina del perito, sottoporrà all’interessato la lista delle domande peritali. Nella misura in cui l’insorgente intenda contestare anche la competenza medica specifica del dr. _____, questo Tribunale si limita qui a rilevare che la stessa non può essere messa in dubbio già solo per il fatto che, oltre all’amministrazione, anche questo Tribunale si è già avvalso del medesimo sanitario per effettuare delle perizie giudiziarie. Del resto anche il dr. _____, nelle annotazioni 16 gennaio 2012, ha osservato che “(...) dal lato medico non vi sono elementi per poter rifiutare il perito. (...)” (doc. AI 105/1). 2.7. Riguardo ai motivi formali addotti alla domanda di ricusa del perito dr. _____ va rilevato quanto segue. Conformemente alla giurisprudenza (ripresa in STFA I 429/04 del 13 aprile 2006, consid. 2.4), per i periti valgono di principio gli stessi motivi di astensione e di ricusazione previsti per i giudici (DTF 120 V 364 consid. 3a). Di conseguenza, un perito dev’essere considerato parziale in presenza di circostanze atte a fare diffidare della sua imparzialità. La parzialità è uno stato interiore difficilmente dimostrabile. Per ricusare un perito non è pertanto necessario provare che egli sia effettivamente parziale. È sufficiente l’esistenza di elementi che permettano di motivare l’apparente parzialità e il

rischio di prevenzione. Nel valutare l'apparenza di parzialità e l'importanza di tali circostanze non ci si può tuttavia basare sulle sensazioni di una parte. La sfiducia nel perito deve piuttosto apparire fondata da un profilo oggettivo (DTF 125 V 353 seg. consid. 3b/ee, 123 V 176 consid. 3d; VSI 2001 p. 109 seg. consid. 3b/ee; RAMI 1999 no. U 332 pag. 193 consid. 2a/bb con riferimenti). Poco importa dunque che certi atteggiamenti di un magistrato o di un perito possano essere avvertiti dal ricusante come espressioni di parzialità. Decisivo è chiarire se tali impressioni soggettive appaiano anche oggettivamente fondate (DTF 116 Ia 137 consid. 2a e 2b). Considerata la rilevanza che rivestono i rapporti medici nel diritto delle assicurazioni sociali, l'imparzialità del perito deve essere valutata con rigore (DTF 123 V 176 consid. 3d, 120 V 364 consid. 3). Sempre conformemente alla giurisprudenza (esposta nella citata STFA I 429/04, consid. 2.5), semplici dissapori tra il giudice, rispettivamente il perito, e una parte non giustificano una ricusa del magistrato, rispettivamente del perito, a meno che denotino una riconoscibile prevenzione (RDAT 1976 pag. 62). Per legittimare una ricusa non basta nemmeno un'antipatia, ancorché dichiarata, ma occorre un'avversione marcata, grave e profonda (Poudret, Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, vol. I, n. 4.2 all'art. 23 OG). L'avversione non può inoltre risalire troppo in là nel tempo (Alfred Bühler, Erwartungen des Richters an den Sachverständigen, in: PJA 1999 pag. 570). In concreto, l'insorgente non adduce nessun elemento atto a giustificare la ricusa del dr. _____ quale perito. In particolare non è sufficiente che il medesimo sanitario si sia già espresso in una perizia effettuata per conto dell'assicuratore infortuni ritenuto che detta evenienza non basta per mettere in dubbio la parzialità del dr. _____ e/o di concludere che la stessa non gli permetta di prestare la sua opera secondo scienza e coscienza e con perfetta imparzialità attenendosi al compito che gli è stato affidato. Questo Tribunale ritiene pertanto di potere concludere, in sintonia con la giurisprudenza in materia secondo la quale, fino a prova (anche se attenuata) del contrario, l'imparzialità del perito deve essere presunta (STFA I 14/04 del 14 marzo 2006, consid. 3.2.2; Auer/Malinverni/Hottelier, Droit constitutionnel suisse, vol. II: Les droits fondamentaux, Berna 2000, pag. 579 cifra marg. 1205), che le allegazioni a carico del dr. _____ non sono tali da giustificare un'apparente prevenzione o rischio di parzialità.

2.8. In simili circostanze, visto tutto precede, la decisione impugnata deve essere annullata e il ricorso accolto ai sensi dei considerandi. Alla ricorrente, patrocinata da un legale, va riconosciuto il diritto a ripetibili (art. 61 cpv. 1 lett. g LPG). 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. 500.-- sono poste a carico dell'Ufficio AI. Per questi motivi dichiara e pronuncia 1. Il ricorso è accolto ai sensi dei considerandi. § La decisione impugnata è annullata e gli atti rinviati all'Ufficio AI affinché proceda come indicato nei considerandi. 2. Le spese, per fr. 500.--, sono poste a carico dell'Ufficio AI, il quale verserà all'assicurata fr. 1'500.-- a titolo di ripetibili (IVA inclusa) 3. Comunicazione agli interessati i quali possono impugnare il presente giudizio con ricorso in materia di diritto pubblico al Tribunale federale, Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerna, entro 30 giorni dalla comunicazione. L'atto di ricorso, in 3 esemplari, deve indicare quale decisione è chiesta invece di quella impugnata, contenere una breve motivazione, e recare la firma del ricorrente o del suo rappresentante. Al ricorso dovrà essere allegata la decisione impugnata e la busta in cui il ricorrente l'ha ricevuta. Per il Tribunale cantonale delle assicurazioni II

vicepresidente
Guffi

Il segretario Raffaele
Fabio Zocchetti

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