

TI_GERICHTE 32.2020.13 vom 20. Dezember 2019

TI Tribunale d'appello, 2019-12-20, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_32.2020.13

FR: TI_GERICHTE 32.2020.13 du 20 décembre 2019

IT: TI_GERICHTE 32.2020.13 del 20 dicembre 2019

Erwägungen

E. 42

cpv. 1 LAI prevede che l'assicurato grande invalido (art. 9 LPGGA) con domicilio e dimora abituale (art. 13 LPGGA) in Svizzera ha diritto a un assegno per grandi invalidi.

La grande invalidità può essere di grado elevato, medio o lieve (art. 42 cpv. 2 LAI).

Giusta l'art. 42 cpv. 3 LAI, è considerato grande invalido anche chi a causa di un danno alla salute vive a casa e necessita in modo permanente di essere accompagnato nell'organizzazione della realtà quotidiana. Chi soffre unicamente di un danno alla salute psichica ha diritto almeno a un quarto di rendita. Chi ha bisogno unicamente di essere accompagnato in modo permanente nell'organizzazione della realtà quotidiana è considerato grande invalido di grado lieve.

L'art 37 cpv. 1 OAI stabilisce che la grande invalidità è reputata di grado elevato se l'assicurato è totalmente grande invalido. Ciò è il caso quando necessita dell'aiuto regolare e notevole di terzi per compiere tutti gli atti ordinari della vita e il suo stato richiede inoltre cure permanenti o una sorveglianza personale.

Per il capoverso 2 dell'art. 37 OAI, la grande invalidità è di grado medio se l'assicurato, pur munito di mezzi ausiliari, necessita:

- a. di aiuto regolare e notevole di terzi per compiere la maggior parte degli atti ordinari della vita,
- b. di aiuto regolare e notevole di terzi per compiere almeno due atti ordinari della vita e abbisogna, inoltre, di una sorveglianza personale permanente,
- c. di aiuto regolare e notevole di terzi per compiere almeno due atti ordinari della vita e abbisogna, inoltre, di un accompagnamento permanente nell'organizzazione della realtà quotidiana ai sensi dell'art. 38 OAI.

Infine, l'art. 37 cpv. 3 OAI stabilisce che la grande invalidità è di grado lieve se l'assicurato, pur munito di mezzi ausiliari:

- a. è costretto a ricorrere in modo regolare e considerevole, all'aiuto di terzi per compiere almeno due atti ordinari della vita;
- b. necessita di una sorveglianza personale permanente;
- c. necessita, in modo durevole, di cure particolarmente impegnative, richieste dalla sua infermità;
- d. a causa di un grave danno agli organi sensoriali o di una grave infermità fisica, può mantenere i contatti sociali con l'ambiente solamente grazie a servizi di terzi forniti in modo regolare e considerevole; oppure

e. è costretto a ricorrere a un accompagnamento costante nell'organizzazione della realtà quotidiana ai sensi dell'art. 38.

A norma dell'art. 38 cpv. 1 OAI, esiste un bisogno di accompagnamento nell'organizzazione della realtà quotidiana ai sensi dell'art. 42 cpv. 2 LAI quando un assicurato maggiorenne non vive in un'istituzione e a causa di un danno alla salute:

a. non può vivere autonomamente senza l'accompagnamento di una terza persona;

b. non può compiere le attività della vita quotidiana e intrattenere contatti fuori casa senza l'accompagnamento di una terza persona; oppure

c. rischia seriamente l'isolamento permanente dal mondo esterno.

Per l'art. 38 cpv. 3 OAI, nel testo in vigore dal 1° gennaio 2015, è considerato unicamente l'accompagnamento nell'organizzazione della realtà quotidiana che è regolare e necessario in relazione a una delle situazioni di cui al capoverso 1.

Fra queste non rientrano in particolare le attività di rappresentanza e di amministrazione nel quadro delle misure di protezione degli adulti conformemente agli articoli 390-398 del Codice civile.

Per quanto concerne i minorenni, secondo l'art. 37 cpv. 4 OAI si considera unicamente il maggior bisogno di aiuto e di sorveglianza personale che il minorenni invalido necessita rispetto a un minorenni non invalido della stessa età.

Per calcolare la grande invalidità dei minorenni, si applicano le direttive dell'allegato III concernenti il calcolo della grande invalidità determinante dei minorenni (N. 8086 della Circolare sull'invalidità e la grande invalidità nell'assicurazione per l'invalidità [CIGI]:SVR 2009 IV Nr. 30 pag. 85 consid. 4.2.1 [9C_431/2008]; STF 9C_112/2017 del 14 giugno 2017 consid. 4.2.2; STF 8C_158/2008 del 15 ottobre 2008 consid. 5.2.2).

L'art. 42bis LAI tratta specificatamente dei minorenni, al suo considerando 5, prevede che i minorenni non hanno diritto a un assegno per grandi invalidi se necessitano soltanto di essere accompagnati nell'organizzazione della realtà quotidiana.

Secondo l'art. 42 cpv. 4 LAI, l'assegno per grandi invalidi è accordato al più presto dalla nascita e al più tardi fino alla fine del mese in cui l'assicurato ha fatto uso del diritto al godimento anticipato della rendita secondo l'articolo 40 capoverso 1 LAVS o in cui raggiunge l'età di pensionamento. L'inizio del diritto è retto, a partire dal compimento del primo anno di età, dall'articolo 29 capoverso 1.

Va qui rilevato che nella sentenza pubblicata in DTF 137 V 351 il TF ha precisato che contrariamente al rinvio dell'art. 42 cpv. 4 in fine LAI, l'inizio del diritto all'assegno per grandi invalidi non è disciplinato dall'art. 29 cpv. 1 LAI. Continua invece ad essere applicabile, per analogia, l'art. 28 cpv. 1 LAI sui presupposti del diritto alla rendita.

Giusta l'art. 42ter cpv. 1 LAI il grado personale di grande invalidità è determinante per stabilire l'importo dell'assegno per grandi invalidi: l'assegno mensile in caso di grande invalidità di grado elevato ammonta all'80%, in caso di grande invalidità di grado medio al 50% e in caso di grande invalidità di grado lieve al 20% dell'importo massimo della rendita di vecchiaia secondo l'articolo 34 capoversi 3 e 5 LAVS. L'assegno per gli assicurati minorenni è calcolato sotto forma di importo giornaliero.

I minorenni invalidi che necessitano inoltre di un'assistenza intensiva hanno diritto, secondo l'art. 42ter cpv. 3 LAI, ad un supplemento per cure intensive, non accordato in caso di soggiorno in un istituto.

Nel tenore della norma in vigore dal 1° gennaio 2018, tale supplemento ammonta se il bisogno di assistenza dovuto all'invalidità è di almeno 8 ore al giorno, al 100 per cento, in caso di un bisogno di almeno 6 ore al giorno, al 70 per cento e, in caso di un bisogno di almeno 4 ore al giorno, al 40 per cento dell'importo massimo della rendita di vecchiaia secondo l'articolo 34 capoversi 3 e 5 LAVS. Il supplemento è calcolato sotto forma di importo giornaliero. Il Consiglio federale disciplina i dettagli.

2.5. In concreto l'assistente sociale il 26 agosto 2019 ha effettuato un'inchiesta a domicilio (doc. 39 incarto AI).

Nel referto del 26 settembre 2019 l'assistente sociale ha affermato di aver svolto il colloquio a domicilio con entrambi i genitori, alla presenza del bambino, affetto da disturbo dello spettro autistico con ritardo globale dello sviluppo.

La funzionaria ha calcolato un impegno supplementare complessivo per le cure intensive di 2 ore e 55 minuti, di cui 55 minuti per gli atti ordinari della vita e 2 ore per la sorveglianza personale permanente. Nessun impegno supplementare è invece stato accertato per le cure e per accompagnarlo a visite mediche o sedute di terapia.

Nel dettaglio, circa l'atto di vestirsi e svestirsi, l'assistente ha indicato un impegno di 15 minuti, come i coetanei senza disabilità, rilevando che non è in grado di indossare alcun indumento da solo e necessita l'aiuto totale della madre al momento di vestirsi-svestirsi. A volte si sfilava da solo gli indumenti della parte inferiore ma lo fa quando non necessario. Da circa 6 mesi il bambino è più tranquillo ed al mattino non pone alcuna resistenza all'intervento diretto del genitore; la sera, invece, rifiutandosi di andare a dormire, va rincuorato al momento di infilargli il pigiama. L'assistente ha osservato di non aver aggiunto il tempo supplementare per comportamento oppositivo, poiché da indicazioni dei genitori non si oltrepassano i tetti massimi.

Per quanto concerne l'atto di alzarsi, sedersi, sdraiarsi, la funzionaria dell'AI ha indicato un impegno supplementare rispetto ai coetanei senza disabilità di 30 minuti dovuto al danno alla salute, poiché si rifiuta di andare a dormire, va accompagnato a letto tutte le sere ed il genitore deve rimanergli accanto fino a quando si addormenta.

Relativamente all'atto di mangiare (Non utilizza le posate e porta il cibo alla bocca con le mani, va pertanto imboccato ad ogni pasto. RI 1 si rifiuta anche di provare nuovi alimenti e mangia con piacere solo i suoi preferiti: pasta sfoglia, pane, riso. A detta del padre, i pasti vengono consumati insieme a tutta la famiglia e per evitare che il bambino si alzi dal tavolo, viene assicurato [recte: assicurato] alla sedia con una cintura. Per spuntino e merenda, mangia autonomamente dei finger food di alimenti a lui graditi) l'assistente sociale non ha conteggiato alcun impegno supplementare, così come per la pulizia personale (30 minuti come i coetanei della sua età: RI 1 vive il contatto con l'acqua solo come un'occasione [recte: un'occasione] di gioco e non collabora minimamente alla piccola toilette quotidiana al lavandino, totalmente garantita dal genitore. Si rifiuta inoltre di aprire la bocca in occasione dell'igiene orale e la madre deve spesso intervenire d'impeto. Come ogni bambino della sua età, RI 1 dipende dall'adulto in occasione del bagnetto serale) e lo spostamento (Cammina dall'età di 15 mesi ed è altresì in grado di salire le scale da solo

per scenderle bisogna tenerlo per mano, poiché tende a correre, saltando 2 scalini alla volta. Il bambino è inoltre privo di comunicazione verbale ed appare poco interessato agli altri bambini, preferendo giocare da solo■).

È invece stato conteggiato un tempo supplementare di 25 minuti (complessivamente 30 ■ 5 minuti come i coetanei della sua età) nell■atto di espletare i bisogni corporali poiché necessita del pannolino giorno e notte, con 6 cambi circa nelle 24 ore.

Infine, l■assistente sociale ha fissato in 2 ore l■impegno per la sorveglianza poiché non è possibile lasciarlo solo neanche per pochi minuti a causa dell■imprevedibilità del suo comportamento.

In sede di ricorso l■insorgente ha contestato l■inchiesta dell■assistente sociale precisando quanto segue:

In uno scritto del 31 gennaio 2020 _____ ha aggiunto che ■nell■accertamento svolto () il 26.09.2019 viene riscontrata la necessità di sorveglianza personale particolarmente intensiva dal agosto 2019 indicando che il bambino ■non è possibile lasciarlo solo neanche per pochi minuti, a causa dell■imprevedibilità del suo comportamento■. Alla luce di questa indicazione si richiede di riconoscere la situazione del assicurato rientrando in quei casi eccezionali per i quali si può riconoscere una sorveglianza particolarmente intensiva prima degli otto anni (Allegato III alla CIGI, Sorveglianza personale) risultante nel diritto a 4 ore di assistenza per il supplemento per cure intensive (OAI Art 39 cap. 3)■ (doc. I/1).

Sempre il 31 gennaio 2020 il curante, dr. med. _____, specialista FMH malattie dell■infanzia e dell■adolescenza, ha affermato che l■insorgente ■necessita di una sorveglianza quotidiana pressoché continua■ e che ■l■assenza o la sospensione, anche per brevi periodi di tempo, di tale sorveglianza metterebbe a rischio l■incolumità personale del bambino stesso o, eventualmente, degli altri bambini presenti insieme a lui, per esempio della sorellina■ (doc. I/2).

Con annotazione del 20 febbraio 2020 la dr.ssa med. _____, FMH pediatria, medico SMR, ha preso atto dello scritto del pediatra curante, indicando che non apporta nuove informazioni mediche e pertanto non risultano elementi concreti per giustificare la necessità di una sorveglianza quotidiana particolarmente intensiva (doc. VII/1).

Da parte sua l■assistente sociale il 18 febbraio 2020 ha preso posizione sul ricorso, affermando:

Con scritto del 4 marzo 2020 il ricorrente sostiene che ■nelle varie comunicazioni e decisioni dell■AI sono state prese in considerazione le misure sanitarie AI tenendo conto della diagnosi di disturbo dello spettro autistico associato a ritardo globale nello sviluppo e nel linguaggio per una cura dell■infermità congenita N. 303, 355 dell■OIC ma non è stato preso in considerazione e non è stato tenuto conto il N.404, 405 dell■OIC () Per quanto concerne la presa di informazioni () riteniamo sia stata parziale in quanto la madre del bambino () non parla italiano e pertanto alle domande ha risposto il padre () il quale però passa la maggior parte della giornata al lavoro e lontano dalla quotidianità del figlio. Per poter fare un■osservazione oggettiva della situazione la signora _____ avrebbe dovuto assicurarsi, magari tramite un interprete, di parlare con la madre la quale è molto più cosciente della situazione effettiva di RI 1■ (doc. IX).

Con scritto del 5 marzo 2020 il medico curante, dr. med. _____, ha affermato:

Con annotazione del 30 marzo 2020 la dr.ssa med. _____, FMH pediatria, medico SMR, ha affermato:

Il 1° marzo 2020 l'assistente sociale ha affermato:

Il 2 maggio 2020 il padre del ricorrente ha affermato:

2.6. Chiamato a pronunciarsi, questo Tribunale condivide la disamina con la quale l'amministrazione nella decisione impugnata - in maniera approfondita e fondata sulle attente valutazioni dell'assistente sociale e della pediatra dell'SMR, dalle quali non vi è ragione per discostarsi - è giunta alla conclusione che l'insorgente, a causa della sua patologia, necessita di una sorveglianza personale dal mese di agosto 2019, ma che il calcolo del tempo supplementare di cura complessivamente non raggiunge le quattro ore necessarie per ottenere il diritto al supplemento per le cure intensive.

Neppure le contestazioni in merito al tempo supplementare giornaliero dedicato agli atti ordinari della vita possono trovare accoglimento.

Rilevato che l'assistente sociale ha ammesso di dover aggiungere 20 minuti nell'atto di andare al gabinetto, conformemente a quanto figura nell'allegato III delle CIGI per il tempo supplementare all'allenamento ad usare il WC, aspetto che non era stato indicato durante l'inchiesta, per il resto non vi sono ragioni per scostarsi dagli accertamenti dell'assistente sociale, che ha potuto accertare personalmente, nel corso dell'inchiesta domestica del 26 agosto 2019, le effettive difficoltà del bambino negli atti ordinari della vita, interrogando i genitori.

Il padre, del resto, nel ricorso ha affermato che l'assistente sociale ha compilato dei formulari, accertandosi della situazione di nostro figlio e basandosi sulle informazioni che noi le davamo (doc. I, sottolineatura del redattore).

Per quanto concerne la circostanza che la madre del bambino non conoscerebbe a sufficienza l'italiano, va sottolineato che anche il padre, che ammette di conoscere discretamente la nostra lingua e di non aver chiesto la presenza di un interprete (cfr. doc. XIII), era presente al momento della valutazione ed ha sicuramente potuto interloquire con sua moglie prima di fornire le risposte circa i tempi necessari dedicati agli atti ordinari della vita (cfr. doc. XIII).

Per cui non vi è alcun motivo per ritenere che vi siano state delle incomprensioni circa i tempi supplementari indicati dai genitori e riportati nell'inchiesta a domicilio, come ribadito dall'assistente sociale in data 18 febbraio 2020 (doc. VII/2: [] ho dettagliatamente valutato ogni singolo atto ordinario della vita e nel rapporto d'inchiesta del 26 settembre 2019, ho riportato a pieno i tempi supplementari dichiarati da entrambi i genitori) e di conseguenza non è necessario convocare e sentire la madre del ricorrente per stabilire la conoscenza della lingua italiana.

Tant'è che i 20 minuti nell'atto dell'andare al gabinetto, considerando il tempo supplementare all'allenamento ad usare il WC, che l'assistente sociale ha aggiunto nella presa di posizione del 18 febbraio 2020, non sono dovuti ad una sua dimenticanza o ad un errore ma ad un aspetto non indicato durante l'inchiesta (doc. VII/2).

Né può essere dato seguito all'osservazione del padre che sostiene di essere stato superficiale nelle spiegazioni a causa della lingua e di non essere stato in grado di spiegare dettagliatamente i bisogni e le problematiche del figlio. Infatti, nel medesimo scritto ha

rilevato un episodio accaduto durante il colloquio (■ho provato ad aprire la porta d■entrata e nello stesso momento RI 1 ha iniziato ad urlare e ad agitarsi, andando in tilt in un secondo. Poi ho chiuso la porta e sono ritornato vicino a RI 1 e lui si è nuovamente tranquillizzato■), affermando che ■tutto questo era stato fatto per far vedere alla _____ di come il comportamento di RI 1 è soggetto a ogni piccola variabile■ (doc. XIII). Ciò a comprova che il padre era perfettamente in grado, già in occasione dell■inchiesta del 26 agosto 2019, di spiegare la situazione del figlio, di cui era a perfetta conoscenza. Anche perché, come emerge dalla presa di posizione del 1° aprile 2020 dell■assistente sociale, egli a quel momento era senza attività lavorativa e pertanto era anch■egli a contatto con il figlio, anche se in maniera meno intensa rispetto alla madre (doc. XI/2: ■[] In occasione della presa di contatto telefonico con il padre, avevo proposto anche l■attivazione di un interprete ma il signor RA 1 rifiutò, sottolineando le sue buone conoscenze della lingua italiana, oltre alla disponibilità del momento, in quanto senza attività lavorativa■).

2.7. Secondo l'art. 29 cpv. 2 Lptca e 69 cpv. 1bis LAI, 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 (DTF 133 V 402; STF 9C_156/2009 del 7 aprile 2009; STF 8C_393/2008 del 24 settembre 2008).

In concreto, visto l■esito del ricorso, le spese per fr. 500.--, vanno messe a carico del ricorrente.

Ai sensi dell■art. 61 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 disposto 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).

I presupposti (cumulativi) per la concessione dell■assistenza giudiziaria sono in principio dati se l■istante si trova nel bisogno, se l■intervento dell■avvocato è necessario o perlomeno indicato e se il processo non è palesemente privo di esito positivo (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.

Va da sé che nel caso in esame non occorre esaminare il presupposto della necessità dell■intervento dell■avvocato, l■insorgente non essendo patrocinato da un legale.

Il requisito della probabilità di esito favorevole 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 U 220/99 del 26 settembre 2000; RAMI 1994 p. 78; DTF 125 II 275 consid. 4b; DTF 119 Ia 251).

A tal proposito, si osserva che per valutare la probabilità di esito favorevole non si deve adottare un criterio particolarmente severo: 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 K 75/05 del 9 agosto 2005; STFA I 173/04 del 10 agosto 2005; STFA I 422/04 del 29 agosto 2005; STFA non pubbl. del 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).

Nel caso concreto, visti i chiari principi che risultano dalla giurisprudenza pubblicata sia nella Raccolta Ufficiale che nel sito web della Confederazione, rispettivamente in quello del Cantone Ticino, ritenuto che l'assistente sociale ha correttamente applicato le direttive (CIGI) esaminando accuratamente la situazione valetudinaria del bambino e che i certificati medici prodotti non sono manifestamente atti a mettere in dubbio le conclusioni dell'UAI, doveva apparire evidente che il rischio di perdere il processo era palesemente maggiore rispetto alle prospettive di un successo, ragione per la quale il requisito della probabilità di esito favorevole va giudicato inadempito.

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