

TI_GERICHTE 32.2023.35 vom 22. März 2024

TI Tribunale d'appello, 2024-03-22, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_32.2023.35

FR: TI_GERICHTE 32.2023.35 du 22 mars 2024

IT: TI_GERICHTE 32.2023.35 del 22 marzo 2024

Erwägungen

E. 1

La perizia otorinolaringoiatrica effettuata dal dottor _____ in data 14 marzo 2022, e di riflesso la perizia pluridisciplinare _____ 31 ottobre 2022 costituiscono validi mezzi probatori, e possono pertanto essere utilizzati ai fini istruttori.

E. 2

La richiesta volta all'annullamento delle perizie è respinta.” (doc. A). 2.6. Nella fattispecie in esame, il ricorrente, pur avendo sostanzialmente aderito alla richiesta di esperire una perizia pluridisciplinare, ritiene in sostanza che la mancata registrazione su supporto audio del colloquio peritale con il dr. _____, perito ORL, costituisca un'omissione grave e una violazione dell'art. 44 cpv. 6 LPGGA, fatto questo che osterebbe al riconoscimento del valore probatorio al consulto ORL e all'intera perizia _____. Il pregiudizio irreparabile sarebbe a suo avviso insito nella natura medesima della vertenza: “una decisione che viola la legge genera sempre, e di principio, un pregiudizio irreparabile ai danni di chi ne deve subire le conseguenze”. A suo dire “anche una decisione finale favorevole verso il mio cliente non cancella il fatto che durante il procedimento egli abbia subito un pregiudizio derivante dal fatto che la procedura non ha rispettato i criteri di legge” (ricorso, pag. 7). Ora, a mente del TCA l'insorgente ha dimostrato l'esistenza di un danno irreparabile. In effetti, alla luce delle considerazioni che precedono, il ricorrente rischia di subire un danno irreparabile qualora le conclusioni tratte nella perizia dal dr. _____ (per il quale l'assicurato risulta abile in attività adeguate nella misura dell'80%), venissero confermate dall'Ufficio AI e concorrano quindi, assieme a quelle degli altri periti _____ – con i quali egli ha avuto un colloquio di consenso, sulla base del quale sono state tratte le conclusioni del _____ (per il quale l'assicurato risulta abile in misura del 75% in attività adeguate e del 15% come autista) – alla decisione dell'AI e, quindi, al possibile diniego (totale o parziale) delle prestazioni. Ora, nel caso l'assicurato intendesse contestare il provvedimento dell'amministrazione, è legittimo chiedersi se egli disporrebbe di tutti i mezzi per far valere le sue ragioni, considerato come, contrariamente a quanto disposto dalla legge all'art. 44 cpv.

E. 6

Salvo che l'assicurato vi si opponga, i colloqui tra l'assicurato e il perito sono registrati su supporto audio; le registrazioni sono acquisite agli atti dell'assicuratore.

E. 7

I periti e i centri peritali trasmettono all'assicuratore le registrazioni su supporto audio in forma elettronica sicura insieme con la perizia.

E. 8

Se, dopo aver ascoltato la registrazione su supporto audio e constatato difetti tecnici, l'assicurato contesta la verificabilità della perizia, l'organo esecutivo e l'assicurato tentano di accordarsi su come procedere. Art. 71 Impiego e distruzione della registrazione del colloquio su supporto audio 1 La registrazione su supporto audio può essere ascoltata dall'assicurato, dall'assicuratore committente e dalle autorità decisionali soltanto nel quadro di una procedura amministrativa, di una procedura d'opposizione (art. 52 LPGGA), in sede di revisione e riconsiderazione (art. 53 LPGGA), nel quadro del contenzioso (art. 56 e 62 LPGGA) nonché nel quadro della procedura di preavviso di cui all'articolo 57a della legge federale del 19 giugno 1959 19 sull'assicurazione per l'invalidità. 2 La Commissione federale per la garanzia della qualità delle perizie mediche può ascoltare la registrazione su supporto audio nel quadro dello svolgimento dei propri compiti secondo l'articolo 7p capoversi 4 e 5. 3 Non appena la procedura per la quale è stata commissionata la perizia è conclusa e la relativa decisione è passata in giudicato, l'assicuratore può distruggere la registrazione su supporto audio, d'intesa con l'assicurato." La Circolare sulla procedura nell'assicurazione per l'invalidità (CPAI), nella sua versione valida dal 1° gennaio 2022, dispone ai marginali 3117segg quanto segue: " 6.4.4 Registrazione dei colloqui su supporto audio 3117 Quando l'ufficio AI informa l'assicurato che una perizia è opportuna (cfr. N. 3076 e 3095), lo informa che i colloqui saranno registrati su supporto audio e che, se l'assicurato ne fa richiesta, ha il diritto di ascoltare le registrazioni. Inoltre, l'ufficio AI informa l'assicurato che egli ha la possibilità di rinunciare alla registrazione (art. 44 cpv. 6 LPGGA, art. 7k cpv. 2 OPGA). Il modulo ufficiale di rinuncia deve essere allegato alla comunicazione. 3118 L'assicurato può rinunciare alla registrazione su supporto audio di un colloquio, di diversi colloqui o di tutti i colloqui. 3119 La rinuncia può essere presentata all'ufficio AI al più tardi 10 giorni dopo il colloquio (art. 7k cpv. 3 OPGA). La rinuncia non può essere presentata al perito. 3120 La rinuncia deve essere presentata per iscritto. L'ufficio AI ne trasmette immediatamente una copia al/ai perito/i (art. 7k cpv. 3 OPGA). 3121 L'assicurato può revocare la sua rinuncia oralmente o per iscritto presso l'ufficio AI prima del colloquio (art. 7k cpv. 4 OPGA). L'ufficio AI informerà il/i perito/i il più presto possibile. 3122 Solo le registrazioni su supporto audio dei colloqui a cui l'assicurato non ha rinunciato fanno parte della perizia e sono acquisite agli atti (art. 44 cpv. 6 LPGGA). Una copia del modulo di rinuncia ufficiale firmato dall'assicurato deve essere allegata al rapporto peritale. 3123 Se l'ufficio AI constata che la registrazione su supporto audio non è effettuata correttamente dal punto di vista tecnico, contatta il perito o il centro peritale. 3124 Se il difetto tecnico della registrazione su supporto audio non può essere risolto, l'ufficio AI ne informa l'assicurato. 3125 Se l'assicurato desidera mettere in dubbio la validità della perizia sulla base di tali informazioni, deve comunicarlo per iscritto all'ufficio AI entro 10 giorni dalla data dell'informazione, indicandone i motivi. 3126 Se l'assicurato desidera mettere in dubbio la validità della perizia sulla base di difetti tecnici della registrazione su supporto audio che ha scoperto lui stesso, deve comunicarlo per iscritto all'ufficio AI entro 10 giorni dall'invio della registrazione su supporto audio per l'ascolto, indicandone i motivi. 3127 L'ufficio AI esamina la richiesta dell'assicurato e cerca di trovare di comune accordo una soluzione per il proseguimento della procedura. Se l'assicurato e l'ufficio AI non trovano un accordo, l'ufficio AI emette una decisione incidentale. 3128 La registrazione su supporto audio può essere ascoltata solo su richiesta dell'assicurato in caso di controversia. Esclusivamente l'ufficio AI, il tribunale competente e l'assicurato stesso possono ascoltarla. La registrazione può essere ascoltata e utilizzata solo nell'ambito del procedimento AI o di un'eventuale procedura di ricorso. La

trasmissione delle registrazioni su supporto audio a terzi (ad es. assicuratori contro gli infortuni o altre persone legittimate a ricorrere ai sensi dell'art. 49 LPGGA, art. 71 cpv. 1 OPGA) non è consentita. Se l'assicurato chiede di ascoltare la registrazione, l'ufficio AI informa il/i perito/i. 3129 Se la Commissione federale per la garanzia della qualità degli esami medici richiede l'audizione di registrazioni audio nell'ambito delle sue attività (art. 7p cpv. 4 e 5 OPGA), queste devono essere inviate insieme alla relativa perizia (art. 71 cpv. 2 OPGA).” 2.8. La disposizione sulla registrazione su supporto audio dei colloqui è stata inserita nella legge nell'ambito della citata modifica della LAI (Ulteriore sviluppo dell'AI), la quale ha previsto, tra l'altro, di iscrivere nella legge i principi sviluppati dalla giurisprudenza in merito alle perizie mediche (cfr. in particolare le DTF 137 V 210 e 139 V 349), permettendo così di garantire una procedura semplice e rapida (Messaggio concernente la modifica della LAI “Ulteriore sviluppo dell'AI”, del 15 febbraio 2017, FF 2017 pag. 2277, 2282 seg. 2238). La modifica dell'art. 44 LPGGA in questo contesto è stata caratterizzata dalla volontà del legislatore di migliorare in modo specifico la qualità e la trasparenza delle perizie e della vigilanza, sulla base delle preoccupazioni, espresse da accademici e politici, in relazione alla qualità e l'equità delle valutazioni peritali. Durante le discussioni parlamentari sono state discusse tre opzioni per la registrazione dei colloqui peritali: la verbalizzazione, le registrazioni audio e gli appunti a mano (Christina Kämpf, Teil 3 Aufsätze: “Die medizinische Begutachtung im Wandel”, in: Ueli Kieser /Marc Hürzeler /Stefanie J. Heinrich, JaSo 2021 - Jahrbuch zum Sozialversicherungsrecht, p. 215, 221 seg. e 224; cfr. anche Iris Herzog-Zwitter, “Versicherungsmedizin, aktuelle Gesetzgebung und Rechtsprechung, in JaSo 2023 - Jahrbuch zum Sozialversicherungsrecht, p. 164). I materiali mostrano in particolare che il legislatore ha attribuito grande importanza alla qualità dei referti medici, all'importanza dell'indipendenza degli specialisti coinvolti e alla verifica o verificabilità della qualità dei referti nonché alla trasparenza e ha considerato l'art. 44 cpv. 6 ATSG come un passo importante verso un miglioramento dei referti medici (cfr. Kämpf, op. cit., p. 222; cfr. anche FF 2020 p. 4951 e 4974 segg.; cfr. anche BU 2019 N 108 e 2198 segg.). Tra le altre cose, è stata discussa l'importanza della fiducia dell'assicurato nei confronti dei periti. L'obiettivo delle registrazioni su supporto audio è quello di creare chiarezza e protezione da entrambe le parti, al fine di evitare in futuro lunghi conflitti e controversie legali sulla questione di cosa sia stato detto e discusso esattamente durante la valutazione peritale. La registrazione del contenuto dei colloqui dovrebbe in particolare garantire trasparenza e maggiore certezza giuridica e migliorare la comprensibilità delle opinioni degli esperti. In caso di controversie, in futuro sarà possibile avere accesso al colloquio (cfr. in merito anche il consid. 3.2 della citata sentenza IV 2022/102 del 31 gennaio 2023 del Tribunale delle assicurazioni del Canton S. Gallo). La registrazione su supporto audio rappresenta quindi una misura preventiva per evitare abusi. In questo contesto la registrazione da parte di una persona aggiuntiva è stata rifiutata dal legislatore a causa della presenza di un'altra persona durante la valutazione peritale e dei costi elevati che ciò comporterebbe, mentre la registrazione audio è stata considerata un mezzo adeguato ed efficace in termini di costi attraverso il quale, in caso di conflitto, sia possibile ricorrere per stabilire esattamente ciò che nel colloquio peritale tra il perito e la persona peritata è stato effettivamente detto (BU 2019 N. 2198 seg.). In termini di praticabilità, è stata anche discussa la possibilità, invece della registrazione audio, di annotare mediante appunti a mano il contenuto della conversazione, in quanto sarebbe difficile integrare diverse ore di registrazioni audio in una procedura altrimenti scritta o basata su file. A questo proposito, tuttavia, nel corso del dibattito alle Camere è stato anche osservato che gli appunti scritti a

mano invece di una registrazione audio non risolverebbero i problemi in caso di conflitto, poiché non sarebbe possibile verificare quali impressioni sono state effettivamente annotate e se gli esperti hanno registrato i punti rilevanti e l'effettivo svolgimento di una conversazione (cfr. l'intervento alle Camere federali del consigliere federale Alain Berset in BU 2019 N. 2199). Dopo un ampio dibattito, il Parlamento si è infine espresso a favore delle registrazioni audio (cfr. BU 2019 N. 2199). Come si evince dalle disposizioni d'attuazione dianzi citate che regolano nel dettaglio la registrazione dei colloqui su supporto audio (cfr. consid. 2.7), il colloquio ai sensi dell'art. 44 cpv. 6 LPGA comprende l'intero colloquio dell'esame, il quale consta dell'indagine anamnestica e della descrizione dei disturbi dell'assicurato (art. 7k cpv. 1 OPGA). La persona assicurata può dichiarare per iscritto all'organo d'esecuzione, prima dell'accertamento, di rinunciare alla registrazione audio (art. 7k cpv. 3 lett. a OPGA) o richiedere la distruzione della registrazione, nei dieci giorni successivi al colloquio (art. 7k cpv. 3 lett. b OPGA), ritenuto che la rinuncia può essere revocata prima del colloquio (art. 7k cpv. 4 OPGA). La registrazione su supporto audio deve essere effettuata dal perito secondo prescrizioni tecniche semplici e gli assicuratori vegliano affinché le prescrizioni tecniche nei mandati peritali siano uniformi. In ogni modo, " il perito deve garantire che la registrazione del colloquio sia effettuata correttamente dal punto di vista tecnico" (art. 7k cpv. 5 OPGA). L'inizio e la fine del colloquio devono essere confermati oralmente sia dall'assicurato che dal perito, indicando i rispettivi orari all'inizio e alla fine della registrazione su supporto audio. Le interruzioni della registrazione su supporto audio devono essere confermate nello stesso modo (art. 7k cpv. 6 OPGA). I periti e i centri peritali trasmettono all'assicuratore le registrazioni su supporto audio in forma elettronica sicura insieme con la perizia (art. 7k cpv. 7 OPGA). Per l'art. 7k cpv. 8 OPGA, " se, dopo aver ascoltato la registrazione su supporto audio e constatato difetti tecnici, l'assicurato contesta la verificabilità della perizia, l'organo esecutivo e l'assicurato tentano di accordarsi su come procedere " (si veda anche i marginali n. 3117 segg. CPAI). Se la persona assicurata e l'ufficio AI non riescono a mettersi d'accordo, l'ufficio AI emette una decisione incidentale (marginale n. 3127 CPAI citata al consid. 2.7). Nel "Rapporto esplicativo" (successivo alla procedura di consultazione), pubblicato il 3 novembre 2021, in merito alle "Disposizioni d'esecuzione relative alla modifica della legge federale sull'assicurazione per l'invalidità (Ulteriore sviluppo dell'AI)" l'UFAS ha sottolineato come le regolamentazioni previste mirano, tra l'altro, a una maggiore trasparenza e a una migliore qualità delle perizie e delle procedure delle assicurazioni sociali, affinché esse possano essere svolte nel modo più rapido e semplice possibile. Nell'ambito della riforma sono quindi stati sanciti a livello di legge (nella LPGA) i diritti di partecipazione degli assicurati nonché i ruoli e le competenze degli organi esecutivi per tutte le assicurazioni sociali. Inoltre, i provvedimenti d'accertamento, in particolare quelli inerenti alle perizie mediche, sono stati regolamentati in modo più chiaro e uniforme, ritenuto che in futuro " i colloqui tra il perito e l'assicurato saranno registrati su supporto audio e le registrazioni acquisite agli atti " (pag. 16). Circa le varie norme di esecuzione tale rapporto precisa, tra l'altro, quanto segue: " Art. 7k Per garantire maggiore trasparenza nelle perizie, in futuro i colloqui tra il perito e l'assicurato saranno registrati su supporto audio e le registrazioni acquisite agli atti (art. 44 cpv. 6 LPGA). Art. 7k cpv.1 Il termine «colloquio» è impiegato nella legge (art. 44 cpv. 6 LPGA), ma non viene definito, ragion per cui va precisato nell'ordinanza. Per colloquio si intendono l'indagine anamnestica e la descrizione dei disturbi da parte dell'assicurato. Va posto l'accento sulla descrizione e sulle affermazioni personali dell'assicurato. La registrazione su supporto

audio deve garantire che le sue affermazioni siano rilevate correttamente e riportate fedelmente dal perito nel rapporto. Non è autorizzata la registrazione della parte della perizia relativa ai test psicologici in caso di esami psichiatrici, neurologici e neuropsicologici. Art. 7k cpv. 2 All'annuncio della perizia, l'assicuratore dovrà informare l'assicurato circa il carattere facoltativo e lo scopo della registrazione su supporto audio. Art. 7k cpv. 3 Nei colloqui che si svolgono nel quadro di una perizia, non è raro che ci si trovi a parlare di eventi, esperienze e situazioni molto personali dell'assicurato. È pertanto ipotizzabile che quest'ultimo sia d'accordo sul fatto che il perito possa analizzare le sue affermazioni ed esperienze personali, ma magari non necessariamente vorrebbe che le sue dichiarazioni personali fossero messe agli atti alla lettera. Per questo motivo l'articolo 44 capoverso 6 LPGGA stabilisce che l'assicurato potrà opporsi alla registrazione. Se l'assicurato intenderà rinunciare alla registrazione del colloquio, dovrà confermarlo all'assicuratore in forma scritta. La dichiarazione di rinuncia potrà essere rivolta soltanto all'organo esecutivo, in modo da evitare che l'assicurato si senta influenzato dal perito nella sua scelta. Inoltre, è importante che il rapporto di fiducia tra l'assicurato e il perito non sia compromesso prima del colloquio dal fatto di dover discutere della rinuncia. A tal fine, all'annuncio della perizia l'organo esecutivo dovrà inviare all'assicurato un apposito modulo standardizzato da compilare e rinviargli. L'organo esecutivo metterà agli atti la dichiarazione di rinuncia e ne inoltrerà una copia al perito. Se l'assicurato decide di fare a meno della registrazione su supporto audio soltanto dopo l'esame, dovrà presentare la richiesta di distruzione della registrazione all'organo esecutivo entro dieci giorni dal colloquio. Di regola, in quel momento la perizia non è ancora stata allestita, cosicché il perito invierà all'organo esecutivo soltanto la parte scritta. Per le perizie bidisciplinari e pluridisciplinari saranno inoltrate soltanto le registrazioni su supporto audio cui l'assicurato non ha rinunciato e di cui non ha richiesto la distruzione, che saranno quindi le uniche a essere acquisite agli atti (cfr. art. 44 cpv. 6 LPGGA). Se l'assicurato ha rinunciato alla registrazione di tutti gli esami o ha chiesto a posteriori la distruzione di tutte le registrazioni su supporto audio, sarà messa agli atti soltanto la parte scritta della perizia. Nel caso di una rinuncia o di una richiesta di distruzione a posteriori nel quadro di una perizia bidisciplinare o pluridisciplinare, dalla dichiarazione dovrà risultare chiaramente il perito presso il quale l'assicurato ha rinunciato alla registrazione su supporto audio o che ha effettuato la registrazione che l'assicurato vuole far distruggere. Se l'assicurato decide prima del colloquio di rinunciare alla registrazione e invia per tempo la dichiarazione di rinuncia all'organo esecutivo, il colloquio non verrà registrato. Se invece decide soltanto dopo il colloquio di non volere che la registrazione su supporto audio faccia parte integrante della perizia, la registrazione dovrà essere cancellata. Art. 7k cpv. 4 È importante che l'assicurato possa decidere in qualsiasi momento se far documentare o meno il colloquio con il perito sotto forma di registrazione su supporto audio. Per questo motivo potrà rinunciare alla registrazione prima dello svolgimento della perizia, o chiederne la distruzione poco dopo la conclusione della perizia. Inoltre, dovrà essere possibile revocare una dichiarazione di rinuncia rivolta all'organo esecutivo. Considerato che, se la persona rinuncia alla registrazione prima del colloquio, questa non viene effettuata, la revoca della rinuncia potrà avvenire soltanto prima dell'esame. Essa potrà essere espressa anche oralmente. Art. 7k cpv. 5 A livello tecnico va garantito che la registrazione su supporto audio sia effettuata in modo da garantire la sicurezza dei dati e, al contempo, ridurre al minimo l'onere per i periti, evitando di porre requisiti tecnici e amministrativi troppo elevati. In questo ambito gli assicuratori hanno già esperienza con le registrazioni visive nel campo delle osservazioni.

Spetterà al singolo assicuratore disciplinare concretamente le prescrizioni tecniche nel quadro del mandato conferito al perito e accordarsi con quest'ultimo. Incomberà invece alle autorità incaricate di vigilare sugli assicuratori emanare direttive per garantire l'uniformità del formato e la sicurezza dei 76 dati e definire le modalità di trasmissione dei dati in modo che venga impiegato un unico formato. Il perito dovrà garantire che il colloquio sia registrato integralmente e correttamente dal punto di vista tecnico. Art. 7k cpv. 6 Va garantito che il colloquio sia registrato correttamente e in tutta la sua durata sul supporto audio. A tal fine sia l'assicurato che il perito dovranno confermare l'inizio e la fine del colloquio indicandone gli orari esatti e le eventuali interruzioni. Se per lo svolgimento del colloquio si deve far ricorso a un interprete, andranno ovviamente registrati anche i suoi interventi. Art. 7k cpv. 7 Conformemente al capoverso 5, la registrazione del colloquio deve essere effettuata secondo le prescrizioni tecniche semplici e uniformi definite dagli assicuratori. Le registrazioni dovranno essere trasmesse in forma elettronica sicura. Concretamente, queste potranno essere salvate su un supporto di dati trasmesso per posta raccomandata o trasferite direttamente tramite una piattaforma sicura e autorizzata per lo scambio di dati (p. es. IncaMail). Nell'ambito della modifica di legge concernente l'osservazione degli assicurati da parte delle assicurazioni sociali, il Consiglio federale ha emanato nuove disposizioni sulla conservazione degli atti (art. 8a OPGA), in vigore dal 1° ottobre 2019. Queste garantiscono sia la sicurezza dei dati che la protezione dei dati sensibili negli incarti dei diversi rami delle assicurazioni sociali e si applicano anche alla conservazione di dati elettronici. Evidentemente sono quindi valide anche per la conservazione delle registrazioni su supporto audio. Il perito o il centro peritale trasmetterà all'assicuratore esclusivamente i colloqui per i quali l'assicurato non ha rinunciato alla registrazione. Art. 7k cpv. 8 Se l'assicurato constata difetti tecnici nella registrazione su supporto audio che impediscono la verificabilità della perizia, dovrà rivolgersi all'organo esecutivo. L'organo esecutivo e l'assicurato dovranno cercare una soluzione consensuale sul seguito della procedura. Se non riescono a giungere a un accordo, l'organo esecutivo dovrà emanare una decisione incidentale, in modo che si applichino le regole consuete per la valutazione del valore probatorio delle perizie. Poiché non è possibile prevedere tutti i casi configurabili, si è rinunciato a stilare un elenco delle conseguenze di eventuali difetti tecnici della registrazione su supporto audio, preferendo la procedura consensuale tra le parti." (pag. 74 segg) (sulle disposizioni d'esecuzione al nuovo art. 44 LPGGA cfr. anche Marco Weiss, op. cit., SZS 2023 p. 213 segg). 2.9. Ora, tema del presente contendere sono le conseguenze giuridiche di una mancata registrazione su supporto audio di un colloquio nell'ambito di una valutazione peritale effettuata dopo il 1° gennaio 2022 e, quindi, soggetta al nuovo art. 44 cpv. 6 LPGGA. A causa dell'assenza della registrazione su supporto audio del colloquio di fronte al perito ORL, inteso come "indagine anamnestica e descrizione dei disturbi da parte dell'assicurato" ai sensi dell'art. 7k cpv. 1 OPGA, la perizia parziale del dr. _____ non è conforme ai requisiti di legge in vigore dal 1° gennaio 2022 ed è quindi viziata dal punto di vista formale. Tale vizio potrebbe essere sanato da una successiva rinuncia del ricorrente alla registrazione audio nel senso di una soluzione amichevole con l'Ufficio AI (art. 7k cpv. 8 OPGA), come avrebbe potuto fare fin dall'inizio o entro 10 giorni dal colloquio (art. 7k cpv. 3 OPGA). Tuttavia, alla luce della chiara formulazione dell'articolo di legge e dell'ordinanza, la rinuncia alla registrazione audio è ad esclusiva discrezione della persona assicurata e non può essere ordinata unilateralmente dall'Ufficio AI contro la sua volontà [cfr. parimenti la già citata sentenza IV 2022/102 del 31 gennaio 2023 del Tribunale delle assicurazioni del Canton S. Gallo vertente sulla

valenza probatoria (nelle conclusioni del giudizio infine negata) di una perizia bidisciplinare ordinata dall'Ufficio AI e di cui uno dei due consulti era sprovvisto di registrazione audio a causa di problemi tecnici]. Del resto allo stesso modo, la persona assicurata non è tenuta ad accettare che nell'incarto vengano inseriti dei semplici appunti a mano sul colloquio invece di una registrazione audio. Come è stato esposto, nel corso del dibattito parlamentare è stato espressamente sottolineato che, in caso di controversia, le eventuali note prese a mano dal perito non possono fornire alcuna chiarezza sul contenuto effettivo del colloquio (cfr. consid. 2.8). Né del resto appare in concreto praticabile che la mancata registrazione audio venga sostituita da un nuovo incontro dell'assicurato con il dr. _____ e che la relativa conversazione o una registrazione audio di essa, comprensiva di appunti, venga inserita nel fascicolo al posto della registrazione audio del colloquio originale. Tale procedere, che ovviamente sarebbe meno dispendioso in termini di tempo per il ricorrente rispetto ad una nuova valutazione ORL, non solo in concreto non è stato paventato da alcuna delle parti, ma appare in ogni caso impensabile, viste le critiche formulate dall'insorgente alla valutazione ORL (la quale sarebbe in insanabile contrasto con le conclusioni tratte dal curante ORL dr. _____). Sulla base di queste premesse, appare in effetti prevedibile che non si possa raggiungere un accordo tra il dr. _____ (rispettivamente l'Ufficio AI) e il ricorrente sul contenuto del primo colloquio in occasione di un incontro per discutere gli appunti. Va pure osservato che lo scopo di un accordo sul modo di procedere (art. 7k cpv. 8 OPGA) non può essere quello di mettere sotto pressione la persona assicurata affinché infine rinunci (contro la sua volontà) alla registrazione audio del colloquio e si accontenti di semplici appunti a mano (che nel corso del dibattito parlamentare sono stati definiti insufficienti per raggiungere l'obiettivo del legislatore). Del resto, nella fattispecie il ricorrente non ha in buona sostanza negato di essere disposto a sottoporsi nuovamente a una valutazione ORL o, addirittura, ad un'intera perizia pluridisciplinare, e questo pur essendo manifestamente consapevole che la nuova valutazione comporterà un ulteriore allungamento dei tempi di decisione (cfr. in merito anche la citata sentenza IV 2022/102 del 31 gennaio 2023 del TCA del Canton S. Gallo). Ne discende che la mancanza di registrazione su supporto audio del colloquio con il perito ORL costituisce un difetto formale che, come gli altri difetti tecnici rilevanti, impedisce la verificabilità (art. 7k cpv. 8 OPGA) e, di conseguenza, la validità della perizia (cfr. anche il marg. 3125 CPAI e Marco Weiss, op. cit., SZS 2023 p. 215). 2.10. Date le circostanze, a mente del TCA è quindi necessario effettuare una nuova perizia ORL. A torto l'Ufficio AI si oppone alla richiesta dell'insorgente facendo valere, tra l'altro, che egli, malgrado la ripetuta richiesta, non abbia sostanzialmente esposto i motivi per cui la perizia del dr. _____ non sia utilizzabile. Ora a prescindere dal fatto che l'assicurato ha esposto il suo dissenso affermando che le conclusioni del perito (per il quale egli sarebbe abile in attività adeguate nella misura dell'80%) sarebbero a suo avviso inammissibili in quanto in manifesto contrasto con quelle tratte dall'otorinolaringoiatra di fiducia dr. _____ (per il quale la sua inabilità lavorativa sarebbe totale; doc. AI pag. 161, 212 e 573), come è stato esposto, il nuovo disciplinamento di cui all'art. 44 cpv. 6 LPGa, che prevede l'obbligo della registrazione su supporto audio del colloquio peritale, ha come conseguenza che in difetto di tale registrazione la perizia non risulta conforme ai requisiti di legge in vigore dal 1° gennaio 2022 ed è quindi viziata dal punto di vista formale. Alla luce della chiara formulazione dell'articolo di legge e dell'ordinanza, tale vizio ha come conseguenza la mancata verificabilità e validità della perizia (cfr. marg. 3125 CPAI e in sostanza Marco Weiss, op. cit., SZS 2023 p. 215) e può essere sanato unicamente da una successiva rinuncia

del ricorrente alla registrazione audio nel senso di una soluzione amichevole con l'Ufficio AI (art. 7k cpv. 8 OPGA). Qualora tale rinuncia tardiva non venga espressa dall'assicurato, al quale solo pertiene tale scelta, e questo indipendentemente dai motivi che la condizionino, e nemmeno venga raggiunta una diversa soluzione amichevole con l'Ufficio AI, riservato l'abuso di diritto, il vizio formale del consulto peritale non può che portare alla non utilizzabilità quale mezzo di prova dello stesso. Sia in merito pure sottolineato che il tenore delle norme di attuazione (art. 7k OPGA segg) chiarifica che la normativa in parola conferisce all'assicurato il diritto di contestare "la verificabilità della perizia" (art. 7k cpv. 8 OPGA) a causa dei "soli" "difetti tecnici" legati alla registrazione su supporto audio rispettivamente, di conseguenza, della mancata registrazione. Laddove sostiene, di fatto, che l'assicurato dovrebbe indicare i motivi per cui egli censura (nel merito) le conclusioni del dr. _____, ribadendo che la perizia _____ sia ineccepibile a livello di contenuto e che spetta al ricorrente di "spiegare chiaramente quali sarebbero le carenze evidenziate nel rapporto peritale" (doc. E), l'Ufficio AI erra, considerato come la censura della validità della perizia di cui all'art. 7k OPGA può (rispettivamente deve) riferirsi solo alla mancata corretta registrazione su supporto audio del colloquio, e non invece ai motivi materiali (di contenuto) della stessa. I citati marginali n. 3123-3136 CPAI sono chiari in proposito (cfr. in merito anche il consid. 7.1 della citata sentenza IV 2022/102 del 31 gennaio 2023 del TCA del Canton San Gallo). Nemmeno l'argomento per il quale gran parte del rapporto peritale ORL "ricalchi quello della perizia internistica" permette una diversa conclusione. Considerato infatti come la registrazione su supporto audio si riferisce al colloquio che "consta dell'indagine anamnestica e della descrizione dei disturbi da parte dell'assicurato" (art. 7k cpv. 1 OPGA), appare evidente che lo stesso può sostanzialmente differire qualora si tratti di perizia internistica o ORL. E questo senza poi dimenticare il fatto che il dr. _____ ha più volte evidenziato le notevoli difficoltà di comprensione del ricorrente, malgrado l'utilizzo delle protesi acustiche (doc. AI pag. 161, 212 e 573). Infine nemmeno l'argomentazione per cui l'esame ORL "è piuttosto tecnico" e offre "un margine di discussione limitato" contrariamente al caso dell'esame psichiatrico, visti gli argomenti precedentemente esposti, permette a questa Corte di modificare la predetta conclusione. Né del resto gli altri argomenti sollevati in risposta dall'amministrazione permettono diverse conclusioni. È vero, come sostenuto, che un difetto tecnico nella registrazione non implica, di per sé, la nullità della perizia. Tuttavia va ribadito che lo scopo della nuova normativa, come ben evidenzia anche l'amministrazione, è quello di proteggere le parti e in particolare l'assicurato qualora segnatamente le indicazioni figuranti nella perizia siano o a lui sembrino errate (BU 2019 N. 2198 segg; cfr. al consid. 2.8). Ne discende che, in assenza di una registrazione su supporto audio di un referto peritale (o in caso la stessa sia difettosa) – fatto questo che impedisce di principio all'interessato di comprendere rispettivamente adeguatamente contestare con cognizione di causa le ragioni poste a fondamento dello stesso – e in mancanza di un accordo con l'amministrazione (art. 7k cpv. 8 OPGA), la conseguenza può essere solo che l'assicurato può appellarsi alla non validità della perizia, riservato ovviamente il caso (che non si ravvisa in concreto) di manifesto abuso di diritto. 2.11. Ne consegue che, in accoglimento della domanda ricorsuale, al consulto peritale del dr. _____ non può essere attribuita valenza probatoria. Considerato come dall'esame dell'inserito appare imprescindibile che la situazione medica dell'assicurato venga acclarata mediante una valutazione pluridisciplinare – necessità stabilita dal SMR nell'Annotazione del 30 ottobre 2020 e che del resto l'assicurato non ha mai contestato (cfr. doc. AI pag. 198, 203) – occorre esaminare

se la valutazione peritale ORL debba nuovamente essere eseguita dal dr. _____ oppure da altro perito e, secondariamente, se gli altri consulti specialistici di cui alla perizia _____ del 31 ottobre 2022 vadano mantenuti e integrati nella nuova valutazione consensuale a seguito della nuova valutazione ORL.

2.11.1. Conformemente alla giurisprudenza (ripresa in STF I 429/04 del 13 aprile 2006, consid. 2.4), per i periti valgono di principio gli stessi motivi di astensione e di riconsuazione 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 riconsuare 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 soggettive 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 riconsuante come espressioni di parzialità. Decisivo è chiarire se tali impressioni soggettive appaiano anche oggettivamente fondate (DTF 116 Ia 137 consid. 2a e 2b). Data l'importanza centrale delle perizie mediche nel diritto delle assicurazioni sociali, è necessario applicare uno standard rigoroso all'imparzialità dei periti (DTF 148 V 225 consid. 3.4 e STF 8C_150/2022 consid. 8.2 del 7 novembre 2022; cfr. anche DTF 123 V 176 consid. 3d, 120 V 364 consid. 3; sull'argomento cfr. anche Peter Forster, *Rechtsprechung des Bundesgerichts zum ATSG*, in: Hans- Ulrich Stauffer/Basile Cardinaux, *RBS- Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht*, 2021, p. 414 seg. e 422 segg). 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 riconsu del magistrato, rispettivamente del perito, a meno che denotino una riconoscibile prevenzione (RDAT 1976 pag. 62). Per legittimare una riconsu 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).

2.11.2. Nel caso in esame, è un dato incontestato e significativo che il consulto peritale ORL si è tenuto il 14 marzo 2022 e che su questa base il dr. _____ ha redatto la valutazione il 18 marzo 2022 e ha partecipato alla riunione di consenso con gli altri periti _____ e questo prima che l'assicurato venisse a conoscenza del fatto che la registrazione su supporto audio non era stata effettuata. Allestendo il suo referto peritale del 18 marzo 2022, il perito ORL si è quindi incontestatamente già formato un'opinione basata, tra l'altro, sul colloquio dell'esame, comprensivo di indagine anamnestica e della descrizione dei disturbi da parte dell'assicurato. Alla luce di questa considerazione non si può ragionevolmente obiettare che qualora il dr. _____ venisse incaricato di una nuova valutazione peritale, per lui sarebbe difficile ignorare la precedente valutazione del marzo 2022. Considerato come ogni medico chiamato ad esprimersi sulle condizioni di un assicurato e sulla sua capacità lavorativa dispone di un notevole margine di discrezionalità e di interpretazione (si veda, ad esempio, la STF 8C_202/2021 del 17 dicembre 2021, consid. 4.2.3), nel caso di una nuova valutazione del ricorrente, la completa imparzialità del dr. _____ non può essere totalmente garantita, anche se egli procedesse alla valutazione sulla base delle sue migliori

conoscenze e convinzioni. Il risultato del consulto peritale non apparirebbe in altre parole di principio totalmente aperto (cfr. in sostanza Forster, op. cit., p. 425; analogamente, il TCA del Canton San Gallo nella citata sentenza IV 2022/102 del 31 gennaio 2023, consid. 5.4). Sia pure osservato che la presente situazione differisce in modo significativo dalla costellazione di una valutazione di follow-up, in cui il perito non deve essere considerato di parte solo perché ha già avuto a che fare con la persona da valutare (cfr. DTF 132 V 93 consid. 7.2.2 e cfr. STF 9C_1032/2010 consid. 5.5; cfr. anche la STCA del Canton San Gallo IV 2022/102 del 31 gennaio 2023). Questo perché una valutazione di decorso esamina se lo stato di salute dell'assicurato è cambiato rispetto alla valutazione iniziale, per cui non è ancora chiaro a quali conclusioni giungerà il perito. Per la giurisprudenza, che il medesimo specialista si sia già espresso in una perizia precedente relativa ad un assicurato, non basta per mettere in dubbio la parzialità del perito e/o concludere che ciò non gli permetta di prestare l'opera secondo scienza e coscienza e con perfetta imparzialità attenendosi al compito che gli è stato affidato (cfr. circa la ricusa, respinta, di un perito designato per una perizia in ambito AI e che aveva già eseguito una perizia in ambito LAINF, la STCA 32.2012.59 del 5 giugno 2012; vedi anche STCA 32.2013.179 dell'8 aprile 2014 consid. 2.10 e STCA 32.2021.46 del 15 ottobre 2021 vertente su una perizia di decorso; cfr. anche il marg. 3099 CPAI circa l'attribuzione di una perizia di decorso al medesimo centro peritale della precedente valutazione e in merito la STCA 32.2022.11 del 16 maggio 2022). Giova qui ricordare che il TF, nella sentenza 9C_1032/2010 del 1° settembre 2011 consid. 4.1, ha precisato che risulta giustificato e che può anzi accrescere il valore risolutivo di una perizia di decorso, il fatto che l'evoluzione dello stato di salute intervenuta nel frattempo venga accertata e valutata dagli stessi periti medici che si erano già in precedenza confrontati con la fattispecie. Tale giurisprudenza è stata confermata dal TF anche nelle STF 9C_434/2016 del 14 ottobre 2016 (consid. 5.2), 8C_665/2015 del 21 gennaio 2016 (consid. 4.2) e 9C_441/2014 del 18 giugno 2014 (consid. 2.2.2; cfr anche le STCA 32.2017.135 del 23 maggio 2018 e 32.2019.219 del 15 luglio 2020, consid. 2.7). Al contrario, nella fattispecie il dr. _____ dovrebbe in concreto chiarire gli stessi fatti sui quali ha già elaborato e presentato una valutazione peritale, correndo il rischio, anche con tutta la buona volontà, di apparire influenzato dalla prima consultazione, specie qualora le due valutazioni giungessero a pari conclusioni. Di conseguenza, richiamata la giurisprudenza dianzi ricordata (consid. 2.11.1), in concreto sembrano esserci circostanze che potrebbero teoricamente dar adito all'apparenza di parzialità e al rischio di prevenzione da parte del dr. _____, suscitando almeno il dubbio che egli possa prestare la sua opera secondo scienza e coscienza e con perfetta imparzialità e, di conseguenza, una seconda valutazione eseguita dal medesimo specialista potrebbe oggettivamente apparire non del tutto aperta nelle sue conclusioni. Richiamato quindi il dianzi richiamato principio per cui, data l'importanza centrale delle perizie mediche nel diritto delle assicurazioni sociali, è necessario che l'imparzialità dei periti venga valutata con rigore (DTF 148 V 225 consid. 3.4 e STF 8C_150/2022 del 7 novembre 2022 consid. 8.2, e riferimenti), appare imprescindibile che il nuovo mandato peritale ORL venga conferito ad altro esperto.

2.11.3. Per quanto riguarda gli altri consulto peritali, come detto il ricorrente pretende che tutta la perizia _____ debba essere annullata, poiché la perizia del dr. _____ non può essere considerata come elemento isolato, “ ma si inserisce pienamente anche nella valutazione consensuale dell'impianto peritale avvenuto via teleconferenza”, fatto, questo, che a suo avviso avrebbe “ inevitabilmente condizionato tutta la corte peritale” (I p. 9). Deve avantutto essere sottolineato che gli altri referti peritali facenti parte della perizia

_____ (di natura neurologica, internistica, psichiatrica, neuropsicologica, pneumologica e reumatologica) sono formalmente ineccepibili, giacché provvisti della registrazione su supporto audio. Del resto neppure l'insorgente contesta tale circostanza. Ora, il fatto che la perizia del dr. _____ sia, come concluso, viziata da un punto di vista formale da un difetto (la mancata registrazione su supporto audio del colloquio) che ne impedisce la verificabilità e che ha come conseguenza che alla stessa va negata la validità (consid. 2.9), non può ragionevolmente avere come conseguenza che anche gli altri consulti, formalmente ineccepibili, vengano annullati. Laddove il ricorrente allude ad un presunto condizionamento avvenuto in sede di perizia _____, trascura che le singole valutazioni peritali dei vari specialisti sono state allestite indipendentemente una dall'altra e che la valutazione consensuale tra i diversi specialisti sia avvenuta soltanto a referti già allestiti (doc. AI pag. 428 segg). In sede di valutazione consensuale i periti hanno discusso, come da prassi, le varie perizie, prendendo conoscenza delle diverse conclusioni sulla capacità lavorativa, le quali, come dianzi esposto, hanno concluso per una capacità lavorativa nell'attività precedentemente svolta oscillante tra il 20% e il 100% (il dr. _____, pneumologo, del 70%, il dr. _____, reumatologo, del 33%, il dr. _____, psichiatra e il dr. _____, neuropsicologo, dell'80%, il dr. _____, neurologo e la dr.ssa _____, internista, del 100% e il dr. _____, otorinolaringoiatra, del 20%) e in un'attività adeguata tra l'80% e il 100% (tutti gli specialisti del 100% ad eccezione del dr. _____, 90% e del dr. _____, 80%). La conclusione del _____ circa un'abilità lavorativa del 75% in un'attività adeguata è stata quindi tratta tenendo conto della limitazione del 20% per la patologia ORL e del 10% per la sfera psichiatrica (cfr. consid. 2.5). Ora, alla luce di questa situazione non si vede in che maniera una nuova valutazione ORL potrebbe ostare ad una nuova valutazione consensuale tra i diversi periti del _____ già interpellati in occasione della perizia dell'ottobre 2022. Essi, sulla base dei precedenti consulti già allestiti in occasione della perizia _____ del 31 ottobre 2022, formalmente ineccepibili, da un lato, e della nuova perizia ORL che verrà eseguita, dall'altro, procederanno ad una nuova discussione consensuale, con attenta valutazione delle varie limitazioni all'abilità lavorativa, ascrivibili ai diversi campi specialistici, e, quindi, potranno senza dubbio formulare un aggiornato giudizio finale congiunto che tenga conto di tutti gli ambiti specialistici e delle relative limitazioni, valutando se e del caso in che misura esse andranno integrate tra loro (sulla valutazione multidisciplinare della capacità lavorativa da effettuarsi su una base globale che integri i risultati parziali di diverse discipline mediche, basata su una discussione consensuale tra i singoli esperti o sotto la direzione di un medico che dirige il caso, in modo da riunire e presentare i risultati delle singole discipline, cfr. DTF 137 V 210 consid. 1.2.4 con riferimenti e STF 8C_323/2007 del 25 febbraio 2008 consid. 4.3.2). La mancata considerazione della perizia del dr. _____ e, quindi, l'effettuazione di un nuovo parere parziale ORL – che poi verrà integrato nella nuova perizia _____ unitamente agli altri referti peritali già allestiti in occasione del referto _____ del 31 ottobre 2022 – non comporta quindi l'inidoneità probatoria dell'intera perizia. Anche il Tribunale federale ha del resto già avuto modo di sottolineare che senza violare l'art. 43 cpv. 1 LPGA è possibile basarsi su una perizia multidisciplinare anche nel caso in cui ad un referto peritale parziale che ne fa parte è stato negato il valore probatorio (per esempio a causa di lacune formali) e si debba ricorrere ad un nuovo rapporto peritale (STF 8C_213/2022 consid. 4.1; cfr. anche Hans-Ulrich Stauffer/Basile Cardinaux, "Art. 59 Organisation und Verfahren", in: RBS- Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht, 2023, all'art.

59 LAI n. 50 pag. 574). Del resto, in definitiva, la questione se una perizia sia conclusiva o meno viene sempre valutata sulla base del singolo caso specifico e se le domande giuridicamente rilevanti possano o meno essere risolte sulla base della perizia stessa. Nemmeno peraltro vi sono in concreto motivi per ritenere – e del resto nemmeno il ricorrente ne adduce – che in occasione della nuova consultazione consensuale, da tenersi una volta acquisito il nuovo referto peritale ORL, gli altri specialisti sarebbero in qualche modo influenzati dalla precedente consultazione consensuale avvenuta in sede di perizia _____ del 31 ottobre 2022 e, quindi, dalle conclusioni della prima perizia ORL. Di conseguenza, le valutazioni peritali incluse nella perizia _____ del 31 ottobre 2022 (doc. AI pag. 347) rese dagli specialisti in pneumologia, reumatologia, psichiatria, neuropsicologia, neurologia e medicina interna vanno mantenute e possono essere utilizzate quali validi mezzi di prova. Le stesse verranno incluse nella nuova perizia _____ che verrà resa una volta effettuata la nuova valutazione peritale ORL e nell'ambito della quale i periti coinvolti, incluso il nuovo specialista ORL, procederanno alla nuova valutazione consensuale. Ne discende il parziale accoglimento del ricorso, nella misura in cui esso è ricevibile (consid. 2.1), e il parziale annullamento della decisione incidentale con la conseguenza che solo il rapporto peritale del dr. _____ del 18 marzo 2022 (doc. AI pag. 469) va estromesso dall'incarto AI e che l'Ufficio AI dovrà procedere senza dilazione a commissionare una perizia ORL tramite un altro specialista. Quest'ultima verrà poi integrata nella perizia pluridisciplinare _____ di cui faranno pure parte le altre valutazioni specialistiche già allestite in occasione della perizia _____ del 31 ottobre 2022. Contrariamente a quanto sembra sostenere il ricorrente, vista la complessità della fattispecie e la necessità, stabilita dal SMR, di procedere ad una valutazione pluridisciplinare (circostanza che l'assicurato non ha mai contestato), non sembra possibile procedere ad una valutazione esaustiva del caso attingendo esclusivamente ai – peraltro scarni – certificati resi dai curanti. 2.12. Giusta l'art. 69 cpv. 1 bis LAI in vigore dal 1° gennaio 2021, la procedura di ricorso dinanzi al tribunale cantonale delle assicurazioni in caso di controversie relative a prestazioni dell'AI è soggetta a spese. L'entità delle spese è determinata fra 200 e 1000 franchi in funzione delle spese di procedura e senza riguardo al valore litigioso (DTF 138 V 122; 133 V 402; STF 9C_156/2009 del 7 aprile 2009 e 8C_393/2008 del 24 settembre 2008). In concreto, non trattandosi di una controversia relativa alle prestazioni dell'AI, bensì di una lite concernente l'utilizzabilità ai fini istruttori di una perizia ordinata dall'Ufficio AI, la regolamentazione dei costi giusta l'art. 69 cpv. 1 bis LAI non trova applicazione. Di conseguenza non vengono applicate spese. Visto l'esito della vertenza, che vede il ricorrente parzialmente vincente in causa, l'Ufficio AI rifonderà all'assicurato, patrocinato dal suo rappresentante, fr. 1'000 a titolo di ripetibili parziali (art. 61 lett. g LPGa).

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