

## **TI\_GERICHTE 34.2000.24 vom 2. September 2002**

TI Tribunale d'appello, 2002-09-02, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_34.2000.24\\_d20020902](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_34.2000.24_d20020902)

FR: TI\_GERICHTE 34.2000.24 du 2 septembre 2002

IT: TI\_GERICHTE 34.2000.24 del 2 settembre 2002

### **Regeste**

Sentenza o decisione senza scheda

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

gennaio 1995). Si tratta dunque di stabilire se l'incapacità lavorativa la cui causa ha portato all'invalidità è insorta precedentemente al 30 gennaio 1993, fatto questo che, assolti anche gli ulteriori presupposti per la prestazione, comporterebbe l'obbligo per la fondazione convenuta di erogare una rendita d'invalidità. 2.5. L'art. 23 LPP, che è una disposizione minima (art. 6 LPP), prevede che hanno diritto alle prestazioni d'invalidità le persone che, nel senso dell'AI, sono invalide per almeno il 50% ed erano assicurate al momento in cui è sorta l'incapacità di lavoro la cui causa ha portato all'invalidità. Non è per contro necessario che l'interessato sia assicurato al momento della nascita dell'invalidità (SVR 1998 LPP no. 19; SZS 1995 p. 464 consid. 3b; SVR 1995 BVG Nr. 43 p. 128 consid. 2a; DTF 120 V 116 consid. 2b; M. Moser, Bedeutung und Tragweite von art. 23 BVG, SZS 1995, p. 403; DTF 118 V 898, 35; A. Maurer, Bundessozialversicherungsrecht, Basilea 1994, p. 209). L'evento assicurato ai sensi dell'art. 23 LPP è infatti la sopravvenienza di un'incapacità lavorativa o una diminuzione di rendimento di una certa importanza (ossia, secondo la giurisprudenza, di almeno il 20%; cfr. VSI 1998 pag. 126; STFA non pubblicate del 16 febbraio 2001 in re V., B 100/00 e del 2 agosto 2000 in re B., B 78/99) non la nascita dell'invalidità vera e propria (DTF 123 V 264 consid. 1b; SZS 1994 p. 469 consid. 5a; STFA non pubbl. del 20 luglio 1994 in re . 3 consid. 2). Il richiedente dev'essere quindi assicurato al momento dell'insorgenza dell'incapacità lavorativa che ha condotto all'invalidità, non necessariamente quando insorge l'invalidità oppure il peggioramento della stessa (SZS 2002 pag. 155; DTF 123 V 264 consid. 1b; STFA non pubbl. del 6 marzo 1996 in re S.P; SZS 1995 p. 465 consid. 4a; SZS 1994 p. 469; STFA non pubbl. del 20 luglio 1994 in re R consid. 2). Questa soluzione è stata introdotta per sopperire ad eventuali lacune assicurative, nel caso in cui il datore di lavoro disdica il contratto precedentemente alla decorrenza dell'anno di attesa necessario ai fini dell'erogazione della rendita AI e quindi della rendita LPP (art. 29 cpv. 1 lett. b LAI; DTF 123 V 263 consid. 1a; DTF 120 V 116 consid. 2b; STFA del 6 marzo 1996 in re S.P, citata anche in bollettino UFAS no. 36). Di conseguenza il fondo di previdenza presso cui era assicurato il dipendente al momento dell'intervenuta incapacità lavorativa è obbligato a versare le prestazioni di invalidità, anche se al momento del riconoscimento della stessa il rapporto assicurativo era già stato sciolto (cfr. SVR 1998 LPP no. 14; SVR 1994 p. 38; DTF 118 V 98). I medesimi principi valgono in materia di previdenza più estesa, in assenza di disposizioni statutarie divergenti (SVR 1994 p. 38 consid. 2b, DTF 117 V 332 consid. 3). Qualora, inoltre, esista il diritto ad una prestazione di invalidità per un'incapacità lavorativa intervenuta in costanza di assicurazione, l'Istituto di previdenza è

tenuto a versare prestazioni di invalidità anche se l'invalidità si modifica, per i medesimi motivi, dopo la fine del rapporto previdenziale (STFA del 6 marzo 1996 in re S.P; SZS 1995 p. 465 consid. 4a; DTF 118 V 45 consid. 5; cfr. Moser, Bedeutung und Tragweite von art. 23 BVG, SZS 1995 p. 426 N 49; STFA non pubbl. del 20 luglio 1994 in re R, p. 4 consid. 3a; STCA non pubbl. del 15 marzo 2000 in re N., 34.1999.17). Va altresì ulteriormente ricordato che in una sentenza emessa nel Canton Ginevra è stato precisato che l'art. 23 LPP non presuppone che l'interessato fosse assicurato all'inizio del decorrere del termine di carenza di cui all'art. 29 cpv. 1 LAI; è sufficiente invece che egli fosse affiliato all'istituto di previdenza al momento in cui è insorta l'incapacità lavorativa che ha condotto all'invalidità (cfr. SVR 1997 BVG N° 80). 2.6. D'altra parte, secondo la giurisprudenza l'art. 23 LPP persegue anche lo scopo di delimitare la responsabilità tra più istituti di previdenza. La questione si pone ad esempio nel caso in cui il lavoratore, già colpito nella sua salute in una misura atta a influenzare la sua capacità di lavoro, entra al servizio di un nuovo datore di lavoro e viene in seguito posto al beneficio di una rendita di invalidità. In tale ipotesi, a determinate condizioni, le prestazioni vanno versate dal precedente istituto di previdenza e non dall'attuale (cfr. DTF 123 V 264 consid. 1c; DTF 120 V 117 consid. 2c e 120 secondo cui "l'art. 23 LPP vise quant à lui à prolonger la responsabilité de l'institution de prévoyance au-delà de l'affiliation, lors de la survenance de l'éventualité assurée"; cfr. anche SZS 2002 pag. 156 consid. 2b; STFA non pubblicata del

## **E. 6**

giugno 2001 in re B., B 64/99). Secondo la giurisprudenza federale, affinché un precedente istituto di previdenza sia tenuto a versare la prestazione d'invalidità, l'incapacità di lavoro deve essersi manifestata in un'epoca in cui l'assicurato era affiliato presso quell'istituto e deve inoltre sussistere fra detta incapacità e l'invalidità uno stretto nesso materiale e temporale. Vi è connessione materiale se il danno alla salute all'origine dell'invalidità è essenzialmente lo stesso che si è già manifestato durante l'affiliazione al precedente istituto di previdenza e che ha causato l'inabilità lavorativa. La connessione temporale presuppone che l'assicurato, dopo l'insorgenza dell'inabilità lavorativa, non sia ridivenuto abile al lavoro per lungo tempo. Tale connessione è interrotta se, durante un certo periodo, l'assicurato è nuovamente abile al lavoro, ritenuto comunque che un breve periodo di remissione non basta per interrompere il rapporto di connessione temporale (cfr. SZS 2002 pag. 156; DTF 123 V 264 consid. 1c e DTF 120 V 117 consid. 2c; già citata STFA non pubblicata del 6 giugno 2001). In effetti secondo il TFA: " l'ancienne institution de prévoyance ne saurait, en effet, répondre de rechutes lointaines ou de nouvelles manifestations de la maladie plusieurs années après que l'assuré a recouvré sa capacité de travail." (DTF 120 V 117 consid. 2c) In tal caso il vecchio istituto di previdenza è liberato da qualsiasi obbligo (DTF 120 V 117; M. Moser, Die zweite Säule und ihre Tragfähigkeit, Basilea 1993, p. 210). Il TFA ha inoltre precisato che, nel caso di interruzione dell'incapacità di lavoro, non si può procedere ad un'applicazione schematica, analogamente a quanto previsto agli art. 29ter e 88a cpv. 1 OAI (DTF 123 V 264 e 120 V 118 consid. 2c/bb), mitigando il tenore di una precedente sentenza, in cui aveva stabilito che il nuovo istituto di previdenza è obbligato a versare la rendita solo se l'assicurato ha lavorato per tre mesi interi, dopodiché si è ripresentata un'incapacità di lavoro (cfr. sentenza del TFA non pubbl. del 30 novembre 1993 B 38/92 in Plädoyer 4/94 p. 66/67). Per risolvere tale questione si dovrà quindi tener conto delle circostanze del caso concreto, e meglio della natura della malattia, del pronostico del medico e dei motivi che hanno indotto l'assicurato a riprendere il lavoro, esaminando se del caso se l'interessato, durante il periodo in cui ha ripreso l'attività

lavorativa, abbia effettuato una prestazione piena così come se il miglioramento della capacità lavorativa appaia duraturo (SZS 2002 pag. 156 consid. 2b; SVR 2001 BVG no. 18 pag. 69segg.; DTF 123 V 264 consid. 1c e 267 consid. 2c; cfr. anche DTF 120 V 117 consid. 2c/aa). A titolo abbondanziale va rilevato che, relativamente al presupposto della connessione temporale, parte della dottrina ritiene che la durata dell'esercizio dell'attività lavorativa, il cui motivo può essere terapeutico, non ha rilevanza determinante né prevalente nell'ambito della valutazione delle circostanze del caso concreto, bensì configura unicamente un indizio. Di conseguenza il fattore tempo deve passare in secondo piano, rispetto ad altri aspetti della fattispecie, se si può ritenere che, in un ambiente normale, cioè non protetto né particolarmente comprensivo, il reinserimento sarebbe fallito (M. Moser, eine Gesetzesnorm sorgt zur Verunsicherung: weitere Fragen zu art. 23 BVG; SZS 1997 (Sonderheft) p. 120ss., in particolare p.124). A mente del TCA non esistono comunque sufficienti argomenti per scostarsi dalla giurisprudenza federale, molto recente ed estremamente chiara (STCA non pubblicata del 12 marzo 1997 in re N., \_\_\_\_\_). Si osservi infine che il requisito del nesso di causalità materiale e temporale quale criterio per l'obbligo prestativo di un istituto di previdenza non è applicabile solo quando si tratti di delimitare la responsabilità tra due istituti di previdenza. Tale criterio vale in ogni caso, vale a dire anche quando si tratta di decidere se un istituto di previdenza a cui un lavoratore era affiliato al momento dell'insorgenza dell'incapacità lavorativa debba rispondere per il rischio d'invalidità sorto dopo la fine del rapporto di previdenza in un momento in cui l'interessato ancora non aveva reperito un nuovo lavoro e, quindi, ancora non era assicurato presso alcun istituto di previdenza (SVR 2001 no. 18 pag. 69segg.; STFA non pubblicate del 15 novembre 2001 in re N., B 34/01, del 10 ottobre 2001 in re C., B 72/99 e del 6 giugno 2001 in re B., B 64/99).

2.7. L'art. 26 LPP stabilisce inoltre che, per la nascita del diritto alle prestazioni d'invalidità, sono applicabili per analogia le pertinenti disposizioni della legge federale sull'assicurazione invalidità (art. 29 LAI). L'istituto di previdenza può inoltre stabilire nelle sue disposizioni regolamentari, che il diritto alle prestazioni sia differito, fintanto che l'assicurato riscuote il salario pieno (SZS 1995 p. 464 consid. 3b). Per l'art. 29 cpv. 1 lett. b LAI il diritto alla rendita nasce tra l'altro il più presto nel momento in cui l'assicurato è stato per un anno e senza notevoli interruzioni, incapace al lavoro almeno il 40% in media.

2.8. L'art. 4 LAI prevede che l'invalidità è l'incapacità al guadagno, presunta permanente o di rilevante durata cagionata da un danno alla salute fisica o psichica conseguente a infermità congenita, malattia o infortunio. Con incapacità di guadagno si intende quell'incapacità di eseguire un'attività che si può esigere dall'interessato in un mercato del lavoro equilibrato e quindi non solo quella di effettuare il proprio lavoro (DTF 117 V 335 consid. 5c, DTF 109 V 28; SZS 1995 pag. 476, Maurer, op. cit., p. 140/141). In ambito AI va pertanto valutato se l'assicurato dispone ancora di capacità di guadagno nella sua professione e parimenti se vi è possibilità di guadagno in altre professioni ammissibili in un mercato del lavoro equilibrato (DTF 109 V 28; DTF 111 V 21; Brühwiler, Die betriebliche Personalvorsorge in der Schweiz, 1989 p. 488). Le attività considerate non si limitano quindi a quelle che coincidono con l'ultima attività svolta o ad attività affini, ma anche ad attività diverse. Per la stretta relazione esistente tra la rendita d'invalidità dell'AI e quella del secondo pilastro emerge che, il concetto d'invalidità nell'ambito della previdenza obbligatoria e quello dell'assicurazione invalidità, è di principio il medesimo (DTF 115 V 210; RDAT I 1995 consid. 2.2 p. 229). Secondo la giurisprudenza, nell'ambito della previdenza obbligatoria, gli istituti di previdenza sono vincolati da quanto pronunciato dall'assicurazione invalidità non solo per quel che riguarda il grado di invalidità (SZS 1996

p. 48 consid. 2b e 2d; SVR 1994 BVG Nr. 15 consid. 3c; DTF 115 V 208 consid. 2c; 115 V 215 consid. 4c), ma ugualmente per quanto concerne la nascita del diritto alla rendita e, di conseguenza, parimenti per la determinazione del momento a partire dal quale la capacità al lavoro dell'assicurato si è deteriorata in maniera sensibile e duratura (DTF 123 V 271 consid. 2a e riferimenti; DTF 120 V 108 consid. 3c; SZS 2002 pag. 155; SZS 1997 pag. 68; SVR 1995 BVG Nr. 22 p. 57 consid. 2a; SVR 1994 BVG Nr. 15 p. 42 consid. 3c; DTF 118 V 39 consid. 2b/aa). In tal caso il concetto di invalidità è infatti il medesimo (H. U. Stauffer, *Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht*, Zurigo 1996, p. 24). Accertamenti separati del grado di invalidità potrebbero condurre a risultati differenti in contraddizione con lo scopo della legge (DTF 115 V 218 consid. 4; DTF 115 V 210 consid. 2b; DTF 118 V 39 consid. 2b). L'istituto di previdenza non è tuttavia vincolato in maniera assoluta alle conclusioni dell'AI. L'Alta Corte ha in effetti di recente precisato che il vincolo alla pronuncia dell'AI può estendersi solo a quegli accertamenti e a quelle valutazioni degli organi dell'AI che nella procedura AI sono decisivi per la fissazione del diritto ad una rendita d'invalidità (STFA non pubblicate del 26 gennaio 2001 in re H., B 79/99 e 4/00 e del 14 agosto 2000 in re M., B 50/99). Inoltre, a titolo generale, l'istituto previdenziale può scostarsi dalle conclusioni dell'assicurazione invalidità se queste appaiono di primo acchito insostenibili (SVR 1995 BVG Nr. 22 p. 57 consid. 2a, DTF 115 V 208 consid. 2c, 212; 215 consid. 4c; SZS 1996 p. 47; DTF 115 V 218 consid. 4; STFA del 30 novembre 1993; B 38/92, in Plädoyer 1994 p. 66; DTF 109 V 24; Meyer/Blaser, op. cit., p. 21; cfr. anche DTF 126 V 308 dove si sottolinea che per la valutazione del quesito a sapere se la valutazione dell'AI è manifestamente errata e per questo non vincolante per l'istituto di previdenza sono primariamente determinanti gli atti esistenti al momento in cui la decisione è stata presa). In virtù dell'art. 6 LPP, inoltre, le fondazioni di previdenza, oltre alla possibilità di introdurre la previdenza più estesa (art. 49 cpv. 2 LPP; cfr. SZS 1995 p. 465/466 consid. 4b)aa), sono libere di estendere il concetto di invalidità a favore dell'assicurato oppure di concedere prestazioni anche quando il grado d'invalidità è inferiore al 50%. Ciò non significa tuttavia che i fondi di previdenza dispongono di un margine di apprezzamento illimitato (SZS 1995 p. 466 consid. 4b/aa; DTF 118 V 35). Se essi infatti fanno espresso riferimento al concetto di invalidità previsto dall'AI, sono vincolati dalla valutazione dell'invalidità fatta dall'assicurazione invalidità, a meno che la stessa appaia di primo acchito insostenibile (SZS 2002 pag. 155; SZS 1996 p. 48 consid. 2b e 2d; SVR 1995 BVG Nr. 22 p. 57 consid. 2a; SVR 1994 BVG Nr. 15 consid. 3c; DTF 115 V 208 consid. 2c; 115 V 215 consid. 4c). Se il concetto di invalidità è più esteso, il fondo di previdenza non è per contro vincolato alle conclusioni dell'AI. In tal caso la fondazione può statuire liberamente tenuto conto di regole proprie. In simili condizioni potrà senz'altro fondarsi su elementi raccolti dall'UAI, ma non sarà vincolata da una valutazione che si fonda su altri criteri (SZS 1997 p. 71; SZS 1996 p. 56; DTF 118 V 73 consid. 1; DTF 117 V 335 consid. 5c; DTF 115 V 220-221;). Secondo la giurisprudenza la facoltà riservata agli istituti di previdenza in virtù dell'art. 6 e 49 cpv. 2 LPP non implica un potere di apprezzamento illimitato. Se essi adottano nei loro statuti o nei regolamenti un certo metodo di valutazione, devono conformarsi, nell'applicazione dei criteri, ai concetti delle assicurazioni sociali (per l'incapacità di esercitare la propria professione abituale: DTF 111 V 239 consid. 1b) e ai principi generali (DTF 113 II 347 consid. 1a). In altri termini se dispongono di piena libertà nella scelta della nozione, devono comunque assegnarle il significato usuale e riconosciuto in ambito assicurativo (STFA non pubbl. in re A. del 25 marzo 1993 consid. 3). 2.9. Nel caso in esame il diritto alla rendita di invalidità della

previdenza professionale è previsto all'art. 16 del regolamento della fondazione \_\_\_\_\_ (doc. \_), secondo cui, "(1) L'assicurato che diventa incapace al guadagno ha diritto ad una rendita d'invalidità fino a quando perdura l'incapacità al guadagno, ma al più tardi fino all'età del pensionamento. Quando l'assicurato raggiunge l'età del pensionamento, la rendita d'invalidità è sostituita dalla rendita di vecchiaia. (2) Il versamento della rendita d'invalidità inizia non appena la durata effettiva dell'incapacità al guadagno ha superato il periodo di carenza di 24 mesi. In generale, il periodo di attesa ricomincia a decorrere per ogni nuova incapacità al guadagno. In caso di una nuova incapacità al guadagno avente la medesima origine (ricaduta) nel periodo di un anno, i giorni della precedente incapacità al guadagno sono presi in conto nel periodo di attesa; in questi casi gli adattamenti eventuali delle prestazioni intervenute nel frattempo sono annullate. Il datore di lavoro deve, fino all'inizio del versamento della rendita d'invalidità, sia versare il salario, sia assicurare un'indennità giornaliera almeno uguale all'80 % del salario. Se esiste un'assicurazione d'indennità giornaliera malattia con copertura integrale e che la durata del pagamento della prestazione corrisponde al periodo di attesa della rendita d'invalidità, la rendita d'invalidità assicurata in caso di malattia è accordata dal giorno in cui si estingue il diritto all'indennità giornaliera malattia, al più tardi fino alla scadenza del periodo di attesa. (3) Esiste incapacità al guadagno quando un medico attesta che l'assicurato è incapace, totalmente o parzialmente, ad esercitare la sua attività od ogni altra compatibile con la sua posizione sociale, le sue nozioni e le sue attitudini, o quando è invalido ai sensi dell'assicurazione federale invalidità (AI). (4) Se l'assicurato è affetto da un'incapacità al guadagno parziale, la rendita d'invalidità versata è proporzionale al grado di detta incapacità, un grado del 66 e 2/3 % e più dà diritto alla prestazione totale; mentre un grado inferiore al 25 % non dà diritto a prestazioni. Il grado d'incapacità al guadagno corrisponde al minimo al grado d'invalidità fissato dall'AI. Una revisione periodica del grado d'invalidità rimane riservata. (5) La rendita annua d'invalidità è calcolata secondo il tasso di conversione della rendita di vecchiaia (art. 11, cpv. 2). L'aver di vecchiaia determinante comprende anche: a) l'aver di vecchiaia acquisito dall'assicurato al sorgere del diritto alla rendita d'invalidità; b) la somma dei bonifici di vecchiaia futuri, senza interessi, per gli anni mancanti fino all'età del pensionamento. I bonifici di vecchiaia futuri sono calcolati sulla base dell'ultimo salario coordinato considerato per il calcolo dei bonifici di vecchiaia." (Doc. \_) Dal tenore della citata disposizione emerge che Il concetto di invalidità di cui all'art. 16 (in particolare cpv. 3) è più ampio rispetto a quello previsto dalla LPP e quindi dell'AI, in quanto comprende anche l'invalidità professionale. L'assicurato è infatti considerato invalido già per il solo fatto di non essere più in grado di svolgere la sua attività ("Berufsunfähigkeit"; SZS 1997 p. 73 consid. 2a; SZS 1995 p. 102; cfr. STFA non pubbl. del 17 dicembre 1991 in re F. consid. 3a, B 37/90; DTF 117 V 335 consid. 5b; R DAT I 1995 p. 221, B 37/90; STFA non pubbl. del 25 marzo 1993 in re A, B 19/92) oppure od ogni altra compatibile con la sua posizione sociale, le sue nozioni e le sue attitudini. In virtù della giurisprudenza suesposta, questo concetto di invalidità non coincide, quindi, con quello generale di incapacità al guadagno dell'AI e della LPP in un mercato del lavoro equilibrato (cfr. Meyer/Blaser, SZS 1995 p. 102/103; DTF 117 V 335; STFA non pubbl. in re A. del 25 marzo 1993; S. Beros, Die Stellung des Arbeitnehmers in BVG, Zurigo 1993, p. 149; STFA non pubbl. 17 dicembre 1991 in re F. consid. 3a, B 37/90; SZS 1997 p. 74). La capacità di guadagno si riferisce infatti a quanto risulta esigibile per la persona in questione: non è dunque "l'incapacità assoluta di lavorare". In proposito va rilevato che questo tipo di soluzione è di regola introdotta ai fini di non declassare

professionalmente gli assicurati divenuti invalidi, in particolare i lavoratori specializzati (SZS 1997 p. 74 consid. 2a; DTF 115 V 211). Si rilevi ancora che secondo la giurisprudenza in tale ipotesi la nozione di invalidità prevista nel regolamento si applica sia alla previdenza obbligatoria che a quella sovraobbligatoria (SZS 1995 pag. 476 consid. 4b; STFA non pubbl. del 25 marzo 1993 in re A consid. 4b e c, B 19/92; DTF 115 V 221 consid. 5). Si noti che nell'evenienza concreta anche il grado d'invalidità che deve essere raggiunto ai fini del versamento della rendita d'invalidità è inferiore e quindi più favorevole rispetto a quello dell'AI e della LPP (cfr. l'art. 16 cpv. 4, doc. \_). Inoltre, all'assicurato è riconosciuta in ogni caso l'invalidità se è incapace al guadagno ai sensi dell'AI (cfr. l'art. 16 cpv. 3, doc. \_). Di conseguenza si deve ammettere che, nel caso in cui vi è invalidità ai sensi dell'AI, e quindi della LPP, l'incapacità al guadagno dev'essere riconosciuta anche ai sensi delle disposizioni del regolamento, che prevedono per la sua ammissione, condizioni meno restrittive. Poiché inoltre l'istituto di previdenza fa, come detto, riferimento anche al concetto di invalidità ai sensi dell'AI, esso è vincolato alle conclusioni di questa assicurazione per quanto riguarda la previdenza obbligatoria (cfr., implicitamente, DTF 118 V 42; STCA non pubblicate del 1. marzo 1999 in re B., 34.96.17 e del 21 agosto 1998 in re. M.C., 34.97.45). Per contro, con riferimento al dianzi citato cpv. 2 dell'art. 16 del Regolamento, va rilevato, a titolo abbondanziale, che il termine di attesa di 24 mesi previsto nel regolamento non è valido nell'ambito della previdenza obbligatoria, in quanto non si concilia con l'art. 26 cpv. 1 LPP in relazione all'art. 29 LAI (prevedenti un termine d'attesa di un anno). La LPP prevede infatti delle disposizioni minime, a cui non si può derogare a sfavore degli assicurati (cfr. DTF 118 V 42 consid. 2b/cc; SVR 1995 BVG Nr. 22 p. 58 consid. 2d). Il termine d'attesa regolamentare è per contro applicabile ad eventuali prestazioni di invalidità concesse nell'ambito della previdenza più estesa, segnatamente per un grado d'incapacità al guadagno inferiore al 50% (DTF 118 V 42). 2.10. D'altro canto, per l'art. 26 del regolamento: "(1) Prima dell'età della pensione, se un assicuratore infortuni secondo la Legge federale sull'assicurazione infortuni (LAINF) o assicurazione militare (AM) è messo a contribuzione per lo stesso evento assicurato, le rendite d'invalidità e di figlio d'invalido assicurate secondo il presente regolamento sono dovute in complemento solo se, aggiunte ad altri redditi da considerare (vedi art. 27, cpv. 3), le prestazioni non superano il 90 % del guadagno del quale si presume che l'interessato sia privato. Le prestazioni eventuali si limitano in tutti i casi alle prestazioni minime LPP." (Doc. \_, pag. 11) Il rischio infortunio è quindi escluso nella previdenza sovraobbligatoria (art. 49 cpv. 2 LPP; sulla liceità di detta esclusione cfr. SZS 1993 p. 240; SZS 1991 p. 98; A. Maurer, Bundessozialversicherungsrecht, Basilea 1994, op. cit. p. 224; Moser, Die Zweite Säule und ihre Tragfähigkeit, Basilea 1993 p. 251). In tale ipotesi è quindi data solo la rendita d'invalidità della LPP. 2.11. Nel caso in esame litigiosa è, come detto, l'assegnazione all'assicurato di una rendita d'invalidità della previdenza professionale. Dall'incarto AI emerge che l'Ufficio assicurazione invalidità (UAI) ha statuito che il diritto alla mezza rendita di invalidità dell'AI a favore di \_\_\_\_\_ è sorto con effetto dal 1. maggio 1994, quello alla rendita intera il 1 aprile 1997. I relativi provvedimenti amministrativi sono cresciuti incontestati in giudicato (doc. \_ e \_ atti AI). Le affezioni di cui è portatore \_\_\_\_\_ essendo di natura manifestamente labile, e poiché, secondo l'art. 29 cpv. 1 lett. b LAI il diritto alla rendita secondo l'art. 28 LAI nasce al più presto nel momento in cui l'assicurato è stato per un anno e senza notevoli interruzioni, incapace al lavoro per almeno il 40% in media, l'UAI ha fatto partire il periodo di carenza al 1 maggio 1993. Per questo motivo la convenuta, che non contesta l'invalidità dell'attore, bensì il fatto di essere la

debitrice della relativa prestazione, respinge la richiesta di prestazioni. A suo avviso, il rapporto di lavoro con la \_\_\_\_\_ essendosi concluso già alla fine di dicembre 1992, il 1 maggio 1993 l'attore non era più assicurato presso la Fondazione \_\_\_\_\_.

L'assicurato sostiene, per contro, che l'incapacità al lavoro che ha portato all'invalidità non è riconducibile al mese di maggio 1993, ma si situa ad un momento precedente e, comunque, in un'epoca in cui egli ancora era assicurato presso la convenuta. Ora, considerato come l'attore non fosse indiscutibilmente più assicurato presso la Fondazione \_\_\_\_\_ nel momento in cui, secondo l'AI, è insorta l'incapacità lavorativa determinante che ha condotto all'invalidità (1. maggio 1993), il TCA deve stabilire se l'inizio dell'inabilità lavorativa accertato dall'AI per far partire il periodo di carenza sia vincolante ai fini previdenziali (cfr. doc. \_) o se invece ancora durante il periodo in cui l'attore era assicurato presso la convenuta, vale a dire entro il 30 gennaio 1993 (cfr. consid. 2.4), era subentrata un'incapacità lavorativa di rilievo ai sensi dell'art. 23 LPP, vale a dire duratura e di almeno il 20% (cfr. consid. 2.5; DTF 120 V 109 consid. 3c; STFA non pubblicata del 22 febbraio 2002 in re B., B 35/00; SVR 1997 BVG Nr. 80). 2.12. Dagli atti dell'incarto risulta che, nel 1987, in seguito ad infortunio, \_\_\_\_\_ ha presentato domanda di prestazioni dell'AI. Nella perizia esperita il 9 novembre 1987 il perito dottor \_\_\_\_\_ ha diagnosticato postumi di rottura del lemisco articolare del polso dx e da artroplastica secondo Bower con un risultato buono, concludendo per un'incapacità lavorativa del 25% in attività adeguate al di fuori delle attività sui cantieri (doc. \_ atti AI). Sulla base di questi atti e di accertamenti esperiti per verificare la possibilità di un'eventuale reintegrazione professionale dell'assicurato, l'UAI ha respinto la richiesta di rendita. La decisione è stata confermata dal Tribunale cantonale delle assicurazioni (doc. \_ e \_ atti AI). Lo stesso ha fatto l'\_\_\_\_\_. Una nuova domanda di rendita AI, anch'essa respinta, è nuovamente stata presentata nel 1990. Il 31 marzo 1992 \_\_\_\_\_, svolgendo le sue mansioni lavorative quale muratore, è rimasto vittima di un infortunio alla spalla destra. Per le conseguenze di tale infortunio l'\_\_\_\_\_ ha riconosciuto un'inabilità al 100% dal giorno dell'infortunio al 2. novembre 1992 (in un primo tempo l'assicurato era stato dichiarato abile al 50% dal 4 agosto 1992, ma successivamente l'ente assicuratore ha corretto la sua valutazione dopo aver preso atto delle certificazioni emesse del dott. \_\_\_\_\_; cfr. doc. \_ atti \_\_\_\_\_). A seguito della visita eseguita in data 27 ottobre 1992 dal dott. \_\_\_\_\_, medico di circondario dell'\_\_\_\_\_, l'assicurato è stato ritenuto nuovamente abile in misura completa nella sua attività di muratore a partire dal 2 novembre 1992 (doc. \_ atti \_\_\_\_\_). L'\_\_\_\_\_ ha poi attestato un'inabilità lavorativa del 100% anche dal 24 maggio 1993 (l'interessato è stato sottoposto a intervento chirurgico alla spalla infortunata il 25 maggio 1993) al 1 febbraio 1994 (cfr. doc. \_ atti \_\_\_\_\_ e anche il certificato medico del 11 febbraio 1994 del dottor \_\_\_\_\_ alla Cassa disoccupazione \_\_\_\_\_ e quelli del dottor \_\_\_\_\_ agli atti della Cassa Disoccupazione, XIX), dal 1. febbraio 1994 del 50% e dal 1. marzo 1994 del 25% (doc. \_ atti \_\_\_\_\_). Con provvedimento su opposizione cresciuto in giudicato del 30 marzo 1995, confermativo di una precedente decisione del 21 settembre 1994, l'\_\_\_\_\_ ha infine assegnato a \_\_\_\_\_ una rendita del 20% con effetto dal 1. maggio 1994 oltre ad un'indennità per menomazione dell'integrità del 10% in seguito a questo infortunio (doc. \_ e \_ atti \_\_\_\_\_). In data 4 maggio 1994 l'assicurato ha presentato una nuova domanda di prestazioni all'AI, richiamando l'infortunio di cui era rimasto vittima il 31 marzo 1992 e dichiarando di soffrire, da quel momento, di "periartropatia omeroscapolare destra dopo contusione della spalla destra con sublussazione dell'articolazione acromo-clavicolare

destra e dolore verso il collo" con conseguente incapacità lavorativa totale (doc. \_ atti AI). Nel rapporto medico all'attenzione dell'UAI del 13 febbraio 1995, il medico curante, dottor \_\_\_\_\_, specialista in medicina interna e malattie reumatiche, a cui è stato chiesto dall'UAI di esprimersi solo su aspetti non infortunistici, ha diagnosticato (doc. \_ atti AI): " - Periartrite omeroscapolare cronica/recidivante in stato dopo acromioplastica, resezione parziale della clavicola e borsectomia il 25.05.93 causa esiti di infortunio del 31.03.92. - Sindrome cervicospondilogenica cronica bilaterale, predominante a dx, su alterazioni statiche e degenerative della colonna cervicale." precisando che: " indipendentemente dall'infortunio alla spalla destra vi sono alterazioni degenerative importanti alle spalle e in particolare alla colonna cervicale che giustificano un'incapacità lavorativa almeno nella misura del 50% quale muratore, retrospettivamente dal mese di gennaio 1994, tenendo conto che durante tutto il 1993 il paziente è stato disoccupato senza trovare un lavoro leggero. Teoricamente in un lavoro molto leggero in posizione corporea variabile il grado di inabilità scenderebbe al 40% ". Il medico ha, quindi, attestato un'inabilità lavorativa totale dal 1 aprile 1992 fino al 23 agosto 1992, al 50% dal 24 agosto 1992 al 1 novembre 1992 e di nuovo al 50% dal 1 gennaio 1994. A proposito del 1993 il medico ha precisato, come detto, che l'assicurato si è iscritto alla disoccupazione ma non è riuscito a reperire un lavoro leggero (doc. \_ atti AI).

2.13. È in particolar modo controverso se nel periodo in cui l'assicurato era ancora assicurato presso la Fondazione convenuta (vale a dire entro il 30 gennaio 1993; consid. 2.4), egli fosse abile al lavoro, e, nella negativa, in che misura, segnatamente nella sua professione di muratore. Ora, ritenuto come dalla documentazione versata agli atti dalle parti e da quella richiamata d'ufficio in corso di causa, non sembrava possibile desumere riscontri incontrovertibili, al fine di dissipare ogni ragionevole dubbio al riguardo questa Corte ha proceduto ad effettuare alcuni accertamenti. Innanzitutto, richiamato il certificato redatto il 13 febbraio 1995 (cfr. consid. 2.12), il 20 giugno 2001 la vicecancelliera ha chiesto al dott. \_\_\_\_\_ di precisare se \_\_\_\_\_ nel 1993 (o in precedenza) era inabile al lavoro per malattia in attività pesanti, in particolare quella di muratore e in che misura (XXII). Si noti che nella menzionata certificazione del 1995 questo sanitario aveva tenuto a precisare che durante tutto il 1993 il paziente era stato disoccupato senza trovare un lavoro leggero, sembrando quindi ammettere implicitamente che già nel 1993 egli era da considerare inabile nel suo lavoro di muratore. Nella sua risposta del 17 ottobre 2001 il dott. \_\_\_\_\_ ha così precisato il rapporto medico da lui redatto all'attenzione dell'AI: " Dai miei atti risulta che il paziente è stato dichiarato abile al lavoro per motivi infortunistici a partire dal 2.11.92. L'ho visto per la prima volta il 19.1.93 e in seguito il 22.12.94, il 25.1.95, il 23.2.95, il 6.3.95 e il 9.8.00; non mi sono mai stati chiesti né dal paziente né dal medico curante certificati di incapacità lavorativa. Dai miei atti risulta inoltre un licenziamento in data 31.12.1992. A partire dal 93 il paziente è da ritenere ragionevolmente inabile in modo completo per attività lavorative pesanti quali muratore, attività esercitata in precedenza; una limitazione dell'abilità lavorativa precedente non è ragionevolmente da prendere in considerazione, almeno prima della data dell'infortunio del 1.4.92. Dal 1.1.93 il paziente risultava dai miei atti in disoccupazione ma abile solamente ad attività lavorativa leggera." (XXV) Nuovamente richiesto in proposito, il 26 marzo 2002 lo specialista ha ulteriormente precisato: " (...) Nel 1995, trattandosi di un paziente allora in disoccupazione e non a beneficio di prestazioni assicurative a parte un 20% di prestazioni \_\_\_\_\_, ho preferito ai fini della domanda AI, ritenere un'incapacità lavorativa teorica almeno nella misura del 50%, non escludendo quindi un grado più elevato, sperando quanto meno in un tentativo di ripresa parziale del lavoro o un tentativo di riciclaggio professionale. Alla luce

dell'evoluzione clinica, dei fallimenti di un reinserimento professionale e delle conseguenze assicurative, ho ritenuto, rivedendo la cartella nel 2001, ritenere il paziente completamente inabile al lavoro di muratore già dal mese di gennaio 1993 come citato nel mio rapporto del 17.10.01, inserendo il termine ragionevolmente. Si tratta dunque di una diversa valutazione sulla base di una lunga storia clinica e non di una discrepanza, ritenendo ora adeguata ai fini assicurativi la mia posizione del 17.10.01 (XLVIII) Dal canto suo, l'UAI, richiesto pendente causa dal TCA sui motivi alla base della decisione di erogazione della mezza rendita d'invalidità dal 1. maggio 1994 (XL), in data 28 febbraio 2002 ha affermato quanto segue: " - nel caso specifico quale inizio del periodo di carenza è stata presa la data del 24.5.1993 considerata dalla \_\_\_\_\_ per il riconoscimento di un'incapacità lavorativa iniziale nella misura del 100% per i noti esiti infortunistici, ridotta al 50% dall'1.2.1994 rispettivamente al 25% dall'1.3.1994. " - il nostro Ufficio in seguito, tenuto in particolare conto del rapporto medico rilasciato il 13.2.1995 dal dott. \_\_\_\_\_ mediante il quale veniva attestata un'incapacità lavorativa globale del 50% presente dall'1.1.1994, che considerava quindi sia gli esiti infortunistici che le alterazioni degenerative importanti alle spalle e in particolare alla colonna cervicale ha riconosciuto il diritto alla mezza rendita con effetto 1.5.1994 dopo un anno di carenza secondo i disposti dell'art. 29 LAI." (XLV) Risulta dall'esame dell'incartamento che l'UAI, interpellato il dott. \_\_\_\_\_ e richiamati gli incartati dall' \_\_\_\_\_ e dalla Cassa disoccupazione (doc. \_ e \_ atti AI), ha poi statuito sulla domanda di prestazioni senza esperire ulteriori accertamenti in merito all'effettiva capacità lavorativa del richiedente. 2.14. A proposito dei periodi d'inabilità lavorativa riconducibili al danno alla salute qui in discussione, dagli atti risulta che \_\_\_\_\_ è stato inizialmente dichiarato inabile al 100% dal giorno dell'infortunio. Successivamente, per decisione dell' \_\_\_\_\_, l'interessato ha ripreso il lavoro il 2 agosto 1992 (cfr. doc. \_ atti \_\_\_\_\_), ma ha dovuto subito desistere a motivo dell'insorgenza di forti dolori alla spalla destra, malgrado l'esecuzione di mansioni estremamente leggere. Di conseguenza, a seguito della relativa certificazione del dott. \_\_\_\_\_ all' \_\_\_\_\_ (cfr. in particolare la lettera all' \_\_\_\_\_ di questo sanitario del 27 agosto 1992 nella quale egli denuncia il fallimento del tentativo di ripresa del lavoro dopo un solo giorno dichiarando il paziente ancora inabile al 100%; doc. \_ atti \_\_\_\_\_), quest'ultimo istituto assicurativo ha corretto la sua precedente presa di posizione riconoscendo un'incapacità lavorativa piena dal giorno dell'infortunio al 2 novembre 1992. Da questa data l'interessato è quindi ritornato al lavoro sino al 23 dicembre 1992 (con effetto dal 31 dicembre 1992 il rapporto di lavoro è poi stato sciolto; doc. \_ atti AI). Dal 1. gennaio 1993 sino al maggio seguente l'interessato ha percepito indennità giornaliera dall'assicurazione disoccupazione (dal 24 maggio 1993 l'assicurato è poi stato dichiarato nuovamente inabile al 100%; cfr. atti Cassa disoccupazione \_\_\_\_\_, XIX). Sempre con riferimento al periodo controverso comprendente gli ultimi mesi del 1992 e i primi del 1993, dalla documentazione agli atti si può chiaramente dedurre che malgrado come, dal punto di vista strettamente postinfortunistico, l'assicurato fosse stato dichiarato nuovamente abile al lavoro, i problemi di salute di cui era sofferente e la conseguente incapacità lavorativa non si fossero sostanzialmente modificati. Lo dimostrano le lettere dei vari medici curanti dell'interessato agli atti. In particolare, in data 18 novembre 1992 il dott. \_\_\_\_\_ comunicava all'assicurazione malattia del suo paziente che a seguito della decisione dell' \_\_\_\_\_ l'interessato aveva dovuto ritornare al lavoro il 2 novembre 1992 e che l'aveva già comunque contattato a causa di un peggioramento della sintomatologia dolorosa. A suo modo di vedere l'inabilità lavorativa completa persisteva e doveva essere datata

retroattivamente al 4 agosto 1992 (doc. \_). Il successivo 19 gennaio 1993 il dott. \_\_\_\_\_ scriveva al dott. \_\_\_\_\_ descrivendo la situazione del comune paziente e denunciando il mancato miglioramento delle sue condizioni, specie a seguito dell'attività lavorativa svolta per due mesi, a seguito della quale aveva sviluppato nuovamente forti dolori alla spalla con difficoltà a svolgere i lavori. La diagnosi posta era la seguente: " - periatropatia omeroscapolare dx con sospetto fenomeno di impingement, verosimilmente post traumatica, associata a persistente sublussazione dell'articolazione acromioclavicolare dx, in stato dopo contusione il 31.3.1992, " - Sindrome cervicovertebrale intermittente su alterazioni degenerative e stato dopo contusione il 31.3.1992. (doc. \_ atti \_\_\_\_\_) Il medico auspicava infine una rivalutazione del caso dal punto di vista traumatologico, ev. chirurgico o assicurativo, "dato che i trattamenti conservativi intrapresi sin d'ora non hanno migliorato la situazione in modo soddisfacente", non escludendo la possibilità di intraprendere un trattamento conservativo intensivo su base stazionaria (doc. \_ atti \_\_\_\_\_). Con lettera "ricorso" all' \_\_\_\_\_ del 22 gennaio 1993 il dott. \_\_\_\_\_, a sua volta, dichiara come \_\_\_\_\_, nonostante le recenti prese di posizione dell'assicuratore infortuni che lo dichiaravano abile al 100% dal 2 novembre 1992, l'avesse più volte contattato telefonicamente e a due riprese si fosse presentato presso il suo studio per la persistenza dei dolori alla spalla. Il sanitario sottolinea la necessità di rifissare la totale incapacità lavorativa a far tempo dal 4 agosto 1992, e comunica di averla comunque certificata al paziente in questa misura, considerato come l'interessato subito dopo l'inizio dell'attività lavorativa al 50% aveva lamentato un peggioramento della sintomatologia algica alla spalla destra. Informa inoltre l' \_\_\_\_\_ di aver ordinato un esame radiologico (doc. \_ atti \_\_\_\_\_). Quest'ultimo esame radiologico fu in seguito esperito in data 22 gennaio 1993 confermando la diagnosi di "periartropatia omero-scapolare con alterazioni soprattutto a livello del sopraspinato e presenza di impingement sottoacromiale nella porzione tendinea del sopraspinato" (doc. \_ atti \_\_\_\_\_). Dal canto suo, il dott. \_\_\_\_\_, specialista in chirurgia ortopedica, chiamato a valutare il caso dal dott. \_\_\_\_\_, dopo aver visitato \_\_\_\_\_ il 9 febbraio 1993, aveva constatato il persistere dei dolori alla spalla destra a circa un anno dall'evento infortunistico. Esprimendosi sul procedere da adottare, il 9 febbraio 1993 così si esprimeva: "(...) trattandosi di una sindrome dell'arco doloroso (impingement) con concomitante sublussazione dell'articolazione acromio-clavicolare sarebbe da proporre una revisione dell'articolazione omero-scapolare in vista di un allargamento del défilé (...). Questo intervento potrebbe effettivamente migliorare i sintomi dolorosi del paziente e consentire una ripresa della capacità lavorativa (qualora il paziente troverà un nuovo lavoro) tenendo però presente che anche in futuro disturbi sotto particolari sforzi saranno inevitabili. L' \_\_\_\_\_ riceve copia di questa lettera con l'invito a riesaminare il caso (eventualmente riconvocando il paziente) e esprimere il benessere all'ulteriore trattamento sopra menzionato." (doc. \_ atti \_\_\_\_\_). A seguito di tali prese di posizione l' \_\_\_\_\_, come detto, revocò la precedente decisione del 4 gennaio 1993 riconoscendo un'inabilità completa dall'infortunio al 2 novembre 1992 e concedendo la copertura dei costi relativi all'intervento chirurgico paventato (lettera dell' \_\_\_\_\_ dell'11 marzo 1993, doc. \_ atti \_\_\_\_\_). Si segnalano ancora la lettera del dott. \_\_\_\_\_ al dott. \_\_\_\_\_ del 2 febbraio 1993 nella quale si sottolineava come il paziente fosse molto disturbato dai dolori all'articolazione della spalla destra. Lo specialista in malattie reumatiche considerava peraltro il paziente tuttora incapace al lavoro, considerato come egli concludesse affermando: " Clinicamente il paziente è molto disturbato da dolori non appena

esegua sforzi anche leggeri con il braccio destro (...). Dato che ci troviamo di fronte ad un'incapacità lavorativa prolungata in un paziente ancora relativamente giovane ritengo indicato di rivalutare la situazione dal punto di vista chirurgico/ortopedico. (doc. \_ atti \_\_\_\_\_). L'operazione alla spalla destra fu poi eseguita il 25 maggio 1993 dal dott. \_\_\_\_\_ (doc. \_ atti \_\_\_\_\_). 2.15. Secondo questa Corte, in base alle certificazioni mediche all'inserto e agli accertamenti esperiti in corso di causa, risulta provato, con il grado della verosimiglianza preponderante, valida nelle assicurazioni sociali (DTF 125 V 195 consid. 2; SVR 1996 KV Nr. 85 p. 269; SVR 1996 LPC Nr. 22 p. 263ss; DTF 121 V 47 consid. 2a e 208 consid. 6b; RAMI 1994 p. 210/211), che a dipendenza del danno alla salute che ha poi provocato l'insorgere dell'invalidità - e meglio la periartropatia omeroscapolare cronica e la sindrome cervicospondilogenica cronica bilaterale su alterazioni statiche e degenerative della colonna cervicale (cfr. certificato del dott. \_\_\_\_\_ del 13 febbraio 1995, doc. \_ atti AI) - l'interessato subiva già prima del 30 gennaio 1993 una diminuzione duratura e rilevante, e sicuramente almeno del 20%, della capacità di rendimento nella sua professione e in ogni altra compatibile con la sua posizione sociale, le sue nozioni e le sue attitudini (cfr. art. 16 cpv. 3 Regolamento, doc. \_; consid. 2.9). Lo dimostrano le svariate certificazioni agli atti che documentano come l'assicurato, nei mesi a cavallo tra il 1992 e il 1993, a seguito dei dolori patiti sia stato costretto a ripetutamente rivolgersi ai propri medici curanti - i quali ne rilevavano del resto le conseguenze sulla sua capacità lavorativa - così come la circostanza che il tentativo di riprendere l'attività lavorativa all'inizio di novembre 1992 (sino al 23 dicembre seguente) sia fallito e non abbia fatto altro che riacutizzare le note affezioni che hanno causato numerosi consulti medici, ulteriori accertamenti specialistici e, nel maggio seguente, un intervento operatorio successivamente al quale l'inabilità non è più cessata. Ne sono un'ulteriore conferma le attestazioni del dott. \_\_\_\_\_ redatte all'attenzione del TCA in data 17 ottobre 2001 (XXV) e 26 marzo 2002 (XLVIII), dalle quali si evince come il medico curante precisi la precedente sua valutazione effettuata nel febbraio 1995 per l'AI nel senso di ammettere un'incapacità lavorativa di \_\_\_\_\_ almeno già dal 1. gennaio 1993. Bisogna pertanto concludere che l'incapacità lavorativa che ha poi originato l'invalidità parziale dell'attore è insorta a non averne dubbio nel corso del 1992, e quindi in un momento in cui egli era assicurato presso la convenuta, ed è in seguito perdurata in misura significativa. Si osservi d'altra parte che tra i problemi di salute manifestatisi durante il periodo d'affiliazione alla Fondazione \_\_\_\_\_ (rispettivamente nei trenta giorni successivi giusta l'art. 10 cpv. 3 LPP) e la conseguente incapacità lavorativa e la susseguente invalidità è data sia una connessione materiale che temporale stretta ai sensi della giurisprudenza (cfr. consid. 2.6). Innanzitutto, per quanto attiene al legame materiale, è incontestabile - e del resto pacificamente ammesso dalle parti in causa - che i problemi di natura ortopedica/internistica (segnatamente la periartropatia omeroscapolare cronica/recidivante a seguito dell'infortunio del marzo 1992 e la sindrome cervicospondilogenica cronica bilaterale su alterazioni statiche e degenerative della colonna cervicale, cfr. doc. \_ atti AI; si rilevi al riguardo di queste ultime patologie extrainfortunistiche come le stesse fossero già state diagnosticate nel gennaio 1993, cfr. la già citata lettera del dott. \_\_\_\_\_ del 19 gennaio 1993, doc. \_ atti \_\_\_\_\_ e il referto radiologico esperito il 22 gennaio 1993, doc. \_ atti \_\_\_\_\_; cfr. anche la lettera del 2 febbraio 1993 del dott. \_\_\_\_\_ al dott. \_\_\_\_\_, doc. \_ atti \_\_\_\_\_) che avevano causato nel 1992 un periodo di incapacità lavorativa totale di sette mesi gli stessi all'origine dell'incapacità lavorativa incontestatamente accertata (dall'AI e dall' \_\_\_\_\_) a far tempo dal maggio 1993 e

della relativa invalidità. Anzi, per quanto detto in precedenza, successivamente all'infortunio del 31 marzo 1992 l'incapacità lavorativa a dipendenza di dette turbe non è in realtà mai completamente cessata. Dal punto di vista della connessione temporale, dall'insieme degli atti emerge che le condizioni di salute dell'assicurato rispettivamente la conseguente inabilità lavorativa non hanno subito mutamenti notevoli dal 1992. Anzi la documentazione comprova che le patologie di cui era sofferente l'interessato dall'aprile del 1992 e la conseguente inabilità lavorativa si sono in realtà ulteriormente confermate. Se all'inizio del mese di novembre 1992, a detta dei medici dell'\_\_\_\_\_, l'assicurato appariva in grado di riprendere la sua attività lavorativa, dopo neanche due mesi di ritorno al lavoro e il suo licenziamento, la sintomatologia di cui era portatore si era nuovamente riacutizzata (cfr. le lettere e i vari certificati medici citati sopra). Appare quindi evidente che i due mesi di ripresa attività presso la \_\_\_\_\_ sono da valutare come un tentativo di ritorno all'attività professionale che si è però rilevato infruttuoso. In realtà appare verosimile che l'attore, per le note ragioni mediche, non fosse idoneo a esercitare l'attività lavorativa precedentemente svolta così come ogni altro mestiere comportante attività non propriamente leggere. In queste condizioni, non può essere seguita la Fondazione convenuta laddove sostanzialmente sostiene che avendo l'attore lavorato dal 2 novembre al 23 dicembre 1992, vale a dire per neanche due mesi, la connessione temporale tra l'incapacità sviluppata nel corso del 1992 e la susseguente invalidità sarebbe stata interrotta. Anche volendo ammettere che in questo periodo \_\_\_\_\_ avesse riacquisito la sua capacità lavorativa (circostanza questa che comunque, alla luce della documentazione all'inserto, appare più che dubbia), a mente di questo Tribunale un miglioramento della capacità lavorativa di così breve durata non può costituire, nella fattispecie concreta, un'interruzione prolungata ai sensi della giurisprudenza tale da rompere il nesso temporale tra l'incapacità lavorativa e l'invalidità, specie quando, come in concreto, è immediatamente seguito un nuovo peggioramento delle condizioni di salute dell'interessato con nuovi accertamenti sanitari, la conseguente necessità di un intervento chirurgico nel maggio 1993 e la relativa inabilità lavorativa totale dal 25 maggio 1993 per oltre 8 mesi e parziale in seguito (cfr. doc. \_ atti \_\_\_\_\_; cfr. SZS 2002 pag. 156; SVR 2001 BVG no. 18 pag. 69segg.; DTF 123 V 264 consid. 1c e 267 consid. 2c; DTF 120 V 117 consid. 2c; già citata STFA non pubblicata del 6 giugno 2001; cfr. anche STFA non pubblicata del 6 agosto 2001 in re P., B 22/99 dove una ripresa dell'attività lavorativa della durata di sette mesi non ha comportato nel caso specifico un'interruzione del legame temporale; STFA non pubblicata del 30 novembre 1993, B 38/92 in Plädoyer 4/94 p. 66/67; STCA del 27 agosto 2001 in re M., \_\_\_\_\_). In realtà, detta evoluzione ulteriore non ha fatto altro che dimostrare che un miglioramento decisivo e duraturo delle condizioni del richiedente non era (ancora) obiettivamente ipotizzabile, fatto questo ulteriormente documentato dal fatto che l'interessato non ha in realtà mai cessato di abbisognare di cure mediche. In conclusione quindi l'incapacità lavorativa che ha poi portato all'invalidità è insorta in un momento in cui \_\_\_\_\_ era ancora assicurato presso la Fondazione \_\_\_\_\_ della \_\_\_\_\_ Assicurazioni, per cui il fondo di previdenza è tenuto a versargli una rendita di invalidità. Il fatto che l'UAI abbia fatto decorrere dal 1. maggio 1993 l'inizio del periodo di carenza giusta l'art. 29 cpv. 1 lett. b LAI - basandosi essenzialmente unicamente sulle conclusioni dell'\_\_\_\_\_ e sulla certificazione del dott. \_\_\_\_\_ -, non è in questo contesto decisivo, soprattutto se si considera che l'esito dell'unico accertamento medico predisposto dall'UAI (costituito dal già citato certificato del dott. \_\_\_\_\_ del 13 febbraio 1995) non poteva, come si è visto, essere considerato del tutto esaustivo, soprattutto se riferito alla

documentazione facente parte dell'incarto \_\_\_\_\_ richiamata agli atti dall'UAI (vedi il consid. 2.13 che precede; cfr. in particolar modo lo scritto del 19 gennaio 1993 del dott. \_\_\_\_\_ al dott. \_\_\_\_\_, doc. \_ atti \_\_\_\_\_ e consid. 2.14; cfr. gli atti medici citati al consid. 2.14 che precede; cfr. anche DTF 126 V 308 segg.). Va peraltro ricordato che anche prescindendo da una valutazione delle conclusioni cui è giunta l'AI, nella specie il Fondo di previdenza, poteva e doveva discostarsi da quanto pronunciato in quella sede per quel che concerne il momento della sopravvenienza dell'incapacità al lavoro, posto come le premesse sulle quali si basa la valutazione ex art. 23 LPP rispetto a quello dell'art. 29 LAI in relazione con l'art. 29 ter OAI secondo cui: " Vi è interruzione notevole dell'incapacità al lavoro, secondo l'articolo 29 capoverso 1 LAI, allorché l'assicurato fu interamente atto al lavoro durante almeno 30 giorni consecutivi." non siano del tutto equivalenti (cfr. in proposito i consid. 2.5 e 2.8; STFA non pubblicate del 6 agosto 2001 in re P., B 22/99 e del 2 agosto 2000 in re B., B 78/99; STFA non pubblicate del 26 gennaio 2001 in re H., B 79/99 e 4/00 e del 14 agosto 2000 in re M., B 50/99). Ora nella presente fattispecie, come rilevato giustamente dal Fondo di previdenza (cfr. Doc. \_) l'assicurato dopo avere regolarmente lavorato negli ultimi due mesi del 1992 ed essere stato licenziato per una riorganizzazione interna della ditta nei primi mesi del 1993 ha ottenuto le indennità di disoccupazione dichiarandosi totalmente abile al lavoro. Ciò, ha avuto l'effetto di interrompere il periodo di carenza, dell'art. 29 LAI che ha poi ripreso a decorrere a partire dal 24 maggio 1993 (cfr. al riguardo SZS 2002 pag. 271 e il consid. 5c in fine della sentenza del TFA del 12 maggio 1995 nella causa P. (B 36/94) parzialmente pubblicata in RSA 1996 pag. 161 seg. e citata da U. Meyer - Blaser in SZS 2000 pag. 301). 2.16. Alla luce di quanto sopra, l'incapacità lavorativa la cui causa ha portato all'invalidità secondo l'art. 23 LPP si è manifestata già nel corso del 1992 quando \_\_\_\_\_ era assicurato alla Fondazione \_\_\_\_\_. Questo Tribunale deve quindi concludere che i presupposti di cui all'art. 23 LPP per il riconoscimento di una rendita del 2. pilastro da parte dell'Istituto di previdenza convenuto ai sensi della legge e (riservato quanto segue) del regolamento, sono adempiuti. Per quel che attiene alla decorrenza della pretesa, anche il diritto alla rendita della previdenza professionale è sorto a far tempo dal 1. agosto 1994 (cfr. SVR 1997 BVG Nr.80). Per quanto riguarda la parte sovraobbligatoria della rendita, riservato quanto verrà considerato al consid. 2.17, la pretesa decorre invece solo dal 1. maggio 1995, come da regolamento (cfr. consid. 2.9; art 16 cpv. 2 del Regolamento). Quanto al grado d'invalidità, il Regolamento della convenuta prevede, nel senso di una garanzia minima, che il grado d'incapacità al guadagno corrisponde al minimo al grado d'invalidità fissato dall'UAI (art. 16 cpv. 4 del Regolamento, doc. \_; consid. 2.9). Considerato come la commisurazione dell'invalidità operata dall'UAI non può dirsi manifestamente errata, anche con riferimento al confronto dei redditi operato (cfr. doc. \_ atti AI), non vi è motivo in concreto per discostarsene, nemmeno alla luce delle certificazioni mediche più recenti, basate essenzialmente su una valutazione a posteriori e quindi meno pertinente (cfr. DTF 126 V 308). \_\_\_\_\_ ha di conseguenza diritto ad una rendita di invalidità del 50%. In accoglimento della domanda di petizione, la Fondazione \_\_\_\_\_ dovrà quindi erogare a \_\_\_\_\_, nei limiti della sovrassicurazione (cfr. art. 26 e 27 del Regolamento; cfr. anche gli art. 34 cpv. 2 LPP e art. 24 segg. OPP), una mezza rendita della previdenza professionale a far tempo dal 1. maggio 1994, rispettivamente dal 1. maggio 1995 per quanto concerne la parte relativa alla previdenza più estesa (per quest'ultima cfr. tuttavia ancora il consid. 2.17 che segue). 2.17. Come è stato dianzi esposto (consid. 2.10) l'art. 26 del Regolamento esclude il rischio infortunio. Tale esclusione ha effetto solo nell'ambito

della previdenza sovraobbligatoria, non invece per la parte obbligatoria (cfr. DTF 120 V 319; DTF 118 V 245; DTF 117 V 344-346; DTF 116 V 194 e 197; SZS 1993 p. 240; SZS 1991 p. 98; Maurer, op. cit. p. 224; Moser, op. cit. p. 251). In concreto quindi, considerato come dall'incarto AI si evinca come l'incapacità lavorativa alla base della concessione della mezza rendita sia in sostanza da attribuire sia a ragioni extrainfortunistiche, ossia alle turbe degenerative alle spalle e alla cervicale, sia ai postumi dell'infortunio patito il 31 marzo 1992 (cfr. la presa di posizione dell'UAI al TCA del 28 febbraio 2002, XLV; consid. 2.13 e il doc. \_ atti AI), alla mezza rendita LPP dovuta dalla Fondazione \_\_\_\_\_ all'attore dovrà essere aggiunta la parte sovraobbligatoria solo nella misura relativa all'incapacità riconducibile alle turbe degenerative (si veda in proposito anche la cifra 4 dell'art. 16 del Regolamento, doc. \_; cfr. consid. 2.9). 2.18. Resta da esaminare la questione di sapere se le conseguenze del peggioramento dello stato di salute dell'assicurato - che non è contestato e che giustifica il riconoscimento di un grado d'invalidità del 75% e, quindi, di una rendita intera da parte dell'AI a decorrere dal 1. aprile 1997 (provvedimento dell'UAI cresciuto in giudicato del 14 gennaio 1998; doc. \_ atti AI) - devono essere assunte dalla convenuta. Per la giurisprudenza, qualora esista il diritto ad una prestazione di invalidità per un'incapacità lavorativa intervenuta in costanza di assicurazione, l'Istituto di previdenza è tenuto a versare prestazioni di invalidità anche se l'invalidità si modifica, per i medesimi motivi, dopo la fine del rapporto previdenziale (SZS 2000 pag. 301; STFA non pubblicata del 6 marzo 1996 in re S.P.; SZS 1995 p. 465 consid. 4a e 467; DTF 118 V 45 consid. 5; cfr. Moser, Bedeutung und Tragweite von art. 23 BVG, SZS 1995 p. 426 N 49; STFA non pubbl. del 20 luglio 1994 in re R, p. 4 consid. 3a). Secondo la giurisprudenza a questa prassi ci si deve attenere in ogni caso nell'ipotesi in cui non c'è stata attività lucrativa dopo l'uscita dal fondo di previdenza (SZS 1995 p.465 consid. 4a). Il TFA ha pure stabilito che è pure irrilevante il lasso di tempo trascorso tra la nascita del diritto alla prima rendita e il diritto ad una rendita di grado superiore (cfr. DTF 118 V 45 in cui tra l'assegnazione della rendita intera e della mezza rendita erano trascorsi solo tre mesi; quattro anni nel caso di cui STFA del 6 marzo 1996 in re S.P.; STFA non pubbl. del 20 luglio 1994 in re R 3 consid. 3b). Nell'ipotesi in cui l'aumento del grado di invalidità è riconducibile alla medesima causa, la giurisprudenza dichiara pure implicitamente irrilevante, il fatto che l'interessato si sia affiliato ad un nuovo istituto di previdenza dopo la nascita del diritto alla mezza rendita (STFA del 6 marzo 1996 in re S.P.; DTF 118 V 45 consid. 5; SZS 1995 pag. 469 consid. 5b). Infine va rilevato che, secondo il TFA, la citata giurisprudenza si applica solo alla previdenza obbligatoria. Nella previdenza sovraobbligatoria, infatti, i fondi di previdenza sono liberi di definire il rischio assicurato (SZS 1995 p. 465 consid. 4b/aa e pag. 468; STFA non pubbl. del 20 luglio 1994 in re R. consid. 2; cfr. STCA non pubblicata del 15 marzo 2000 in re N., \_\_\_\_\_).

2.19. Tenuto conto delle disposizioni legali e della giurisprudenza succitata, nel caso in esame dev'essere quindi stabilito se il danno alla salute che ha causato il peggioramento dello stato di salute e, quindi, del grado di invalidità dell'assicurato, è il medesimo che ha giustificato l'assegnazione della mezza rendita oppure no. Soltanto nella prima ipotesi la convenuta dovrà rispondere anche dell'avvenuto peggioramento delle condizioni dell'interessato. Da quanto precede emerge che \_\_\_\_\_ è stato posto al beneficio di una mezza rendita di invalidità per problemi di natura ortopedica/internistica (segnatamente periartropatia omeroscapolare cronica/recidivante in stato dopo acromioplastica, resezione parziale della clavicola e borsectomia il 25.05.93 causa esiti di infortunio del 31.03.92 e sindrome cervicospondilogenica cronica bilaterale, predominante a dx, su alterazioni statiche e degenerative della colonna cervicale; cfr. doc. \_ atti AI). A quell'epoca nessuno dei medici

curanti dell'assicurato ha evidenziato la presenza di problemi di natura psichiatrica. La rendita intera di invalidità è invece stata assegnata non tanto per il peggioramento delle citate diagnosi, quanto a causa dell'insorgenza di problemi psichiatrici ("depressione maggiore cronica in disturbo di personalità paranoica", cfr. perizia del dott. \_\_\_\_\_, psichiatra, redatta il 1. dicembre 1997 all'attenzione dell'AI, doc. \_ atti AI) in aggiunta alle altre turbe (cfr. il questionario per la revisione della rendita dove l'assicurato dichiara: "oltre a quello di prima si è aggiunta una forte depressione", doc. \_ atti AI). In effetti, il dott. \_\_\_\_\_, nel suo rapporto all'AI del 27 giugno 1997, dopo aver elencato le diagnosi già note e, in aggiunta, quella di "depressione reattiva", ha affermato: " Il paziente percepisce già una rendita AI del 50% per i disturbi alla spalla e alla colonna cervicale. L'aumento della incapacità lavorativa a partire dal 30.4.1997 è dovuto ad uno stato depressivo reattivo cronicizzato insorto progredientemente negli ultimi anni a seguito di tutti i guai occorsigli e dell'impossibilità anche di trovare una sistemazione lavorativa adeguata con conseguenti problemi anche di tipo economico. A partire dalla fine di aprile 1997 la depressione è notevolmente peggiorata in seguito al decesso per tumore di un fratello che viveva con la famiglia del signor \_\_\_\_\_ e che molto probabilmente aiutava pure da un punto di vista economico e al peggioramento dello stato di salute degli anziani genitori in Italia (...)"(doc. \_ atti AI) Interpellato in proposito dal TCA, il dott. \_\_\_\_\_, psichiatra, nella sua presa di posizione del 1. marzo 2002 ha affermato che " Al momento della stesura della perizia (NB del 1. dicembre 1997) la capacità lavorativa del sig. \_\_\_\_\_ era nulla, a causa della diagnosi psichiatrica posta. Lo stato psichico descritto è conseguenza di un danno precedente gli infortuni del 1985 (polso dx) e 1992 (spalla dx), di natura psichiatrica e non traumatologica." (XLVI) Dal canto suo il dott. \_\_\_\_\_, in data 28 febbraio 2002 ha precisato al TCA che il paziente ha nel tempo iniziato a sviluppare una sindrome depressiva che egli aveva iniziato a trattare con ansiolitici blandi nel mese di ottobre 1992 per passare ad una terapia antidepressiva per la comparsa di uno stato ansioso con attacchi di panico nel mese di settembre 1994 (XLVII). A mente di questa Corte, alla luce delle certificazioni mediche succitate, l'assegnazione di una rendita intera è quindi riconducibile, per quanto attiene all'aumento del grado d'invalidità dal 50% al 75%, ad una nuova causa rispetto a quella che ha portato all'assegnazione della mezza rendita e meglio all'insorgenza di una grave depressione. L'AI si è infatti basata sostanzialmente sul certificato del dott. \_\_\_\_\_ il quale, nel richiamato rapporto all'UAI del 27 giugno 1997, ha certificato come l'aumento dell'incapacità lavorativa del suo paziente fosse dovuto ad uno stato depressivo reattivo cronicizzato insorto negli ultimi anni progressivamente, in particolare dalla fine di aprile 1997. Questo fatto sarebbe, a detta del sanitario, da attribuire a varie cause peraltro per lo più non direttamente attinenti alle conseguenze invalidanti dell'infortunio patito nel marzo 1992 (doc. \_ atti AI). Ora, se è vero che secondo il dott. \_\_\_\_\_ tali problemi psichici erano presenti già anni addietro (cfr. l'atto XLVI), è anche vero che essi non avevano comunque mai, prima dell'aprile 1997, dato luogo ad un'incapacità lavorativa, segnatamente nel periodo in cui \_\_\_\_\_ era assicurato presso il Fondo di previdenza convenuto. In simili condizioni il peggioramento dello stato di salute dell'assicurato e il relativo aumento del grado d'invalidità non possono essere posti a carico della Fondazione convenuta, nella sua qualità di istituto di previdenza presso cui l'interessato era assicurato quando è sorta l'invalidità lavorativa che ha condotto a riconoscergli la mezza rendita, in quanto riconducibili ad una nuova causa. La Fondazione \_\_\_\_\_ non può pertanto essere condannata a versare all'assicurato una rendita intera di invalidità, ma dovrà continuare, anche successivamente al 1. aprile 1997, a versare la

prestazione dovuta limitatamente al grado del 50%. 2.20. Riassumendo, in parziale accoglimento della petizione presentata nei confronti della Fondazione \_\_\_\_\_, è accertato il diritto di \_\_\_\_\_ ad una mezza rendita di invalidità della previdenza professionale con effetto dal 1. maggio 1994 per quanto riguarda la parte obbligatoria, dal 1. maggio 1995 per quel che concerne quella relativa alla previdenza più estesa, quest'ultima essendo limitata alla percentuale d'invalidità riconducibile a fattori extrainfortunistici. Va infine a titolo abbondanziale segnalato che, per costante giurisprudenza federale, la prescrizione secondo l'art. 41 LPP, non deve essere esaminata d'ufficio dal giudice (cfr. SZS 1995 pag. 99, SZS 1994 pag. 389-390). 2.21. Il TCA deve ancora rilevare che la prestazione di libero passaggio eventualmente già percepita dall'attore (cfr. doc. \_), dev'essere restituita nella misura dell'accertata invalidità (SZS 2002 pag. 65 e 301). Se l'interessato non è in grado di farlo la rendita deve essere compensata per un certo periodo con il credito di restituzione (cfr. in proposito anche l'art. 31 cpv. 4 del Regolamento della fondazione \_\_\_\_\_, doc. \_; cfr. SZS 2002 pag. 65 e 301, SZS 1997 pag. 547). L'obbligo di restituire incombe del resto anche al nuovo istituto di previdenza a cui è stata trasferita la prestazione di libero passaggio (cfr. SZS 1994 p. 471 consid. 5b). 2.22. L'assicurato chiede gli interessi di mora sulla prestazione dovuta. In proposito va rilevato che gli interessi di mora sono dovuti anche in caso di prestazione di invalidità (DTF 119 V 131ss; Stauffer, op. cit., p. 27). La decorrenza degli interessi si stabilisce in virtù dell'art. 105 cpv. 1 CO (DTF 119 V 133 consid. 4) e quindi " il debitore in mora al pagamento d'interessi o alla corresponsione di rendite o al pagamento di una somma donata non deve gli interessi moratori se non dal giorno in cui si procedette contro di lui in via esecutiva o mediante domanda giudiziale". Nel caso di specie, non avendo in concreto le parti pattuito un tasso superiore (cfr. art. 104 cpv. 2 CO; DTF 119 V 133; DTF 117 V 350), gli interessi di mora al tasso legale del 5% (art. 104 cpv. 1 CO) sono quindi dovuti dal 3 ottobre 2000, data dell'inoltro della petizione nei confronti della \_\_\_\_\_ (XVI). 2.23. In quanto l'attore è parzialmente vittorioso in causa la Fondazione \_\_\_\_\_ verserà a \_\_\_\_\_ fr. 2'000 a titolo di spese ripetibili (cfr. RAMI 1996 p. 261 seg.; RAMI 1997 p. 322 e STCA non pubbl. del 19 gennaio 2001 in re D.I). Per quel che riguarda invece l'addebito di tasse e spese relative alla presente procedura, si osserva che secondo la legge di procedura per i ricorsi al Tribunale cantonale delle assicurazioni in materia di assicurazioni sociali (art. 20 capoverso 1), applicabile in virtù dell'articolo 8 cpv. 2 LALPP, la procedura è di principio gratuita.

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