

TI_GERICHTE 35.2003.18 vom 4. November 2002

TI Tribunale d'appello, 2002-11-04, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_35.2003.18

FR: TI_GERICHTE 35.2003.18 du 4 novembre 2002

IT: TI_GERICHTE 35.2003.18 del 4 novembre 2002

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Erwägungen

E. 21

gennaio 2002 dell'_____ (cfr. doc. __, p. 15s.: "Zusammenfassend kann aus rheumatologischer Sicht von einer 70 %-igen Arbeitsunfähigkeit ausgegangen werden. Aufgrund der dokumentierten Polymorbidität am Bewegungsapparat ist dem Exploranden also nurmehr eine Rest-Arbeitsfähigkeit in adaptierter Form von 30% als zumutbar zu erachten"). Prima dell'emanazione della decisione su opposizione impugnata, l'Istituto assicuratore convenuto ha sottoposto il rapporto elaborato dai sanitari dell'_____ al dott. _____, spec. FMH in chirurgia presso la Divisione medica di _____. Il medico fiduciario ha raffrontato le risultanze della perizia allestita dalla _____ Klinik con quelle del referto dell'_____, sottolineando l'insostenibilità, da un profilo medico, di queste ultime, a proposito dell'attività ancora esigibile malgrado i postumi residuali dell'infortunio in questione: " Unterschiedliche Auffassungen bestehen hingegen in Bezug auf die einer den Unfallfolgen angepassten zumutbaren Tätigkeit. Der wesentlichste Unterschied besteht darin, dass für eine den Unfallfolgen angepasste Tätigkeit gemäss Gutachten der Klinik _____ eine volle Leistung erwartet werden könne, währenddem gemäss Dr. _____, dessen Beurteilung im Gutachten des _____ auch in der Gesamtbeurteilung übernommen wurde, eine angepasste, d.h. sehr leichte, wechselbelastende berufliche Tätigkeit höchstens nur noch 50% möglich sei bei zeitlicher Einschränkung auf zweimal zwei Stunden täglich. Wenn man die klinischen Befunde an der rechten Schulter anlässlich der zehn Monate auseinanderliegenden Begutachtungen in der Klinik _____ und im _____ miteinander vergleicht, sieht man, dass sowohl Dr. _____ /Prof. _____ als auch Dr. _____ eine deutliche Atrophie des Musculus supra- und infraspinatus und eine eingeschränkte Funktion der rechten Schulter festhalten. Ein direkter Vergleich der Beweglichkeitsprüfung der rechten Schulter ergibt folgendes Messprotokoll: Schulterfunktion rechts Gutachten KWS (März 2001) Gutachten - ____ (Januar 2002) Innenrotation/Aussenrotation aktiv 60/10/0° 90/45/0° Innenrotation/Aussenrotation passiv 90/0/10° Abduktion/Adduktion aktiv 90/0/20° 25° (Schmerz- angabe) Abkuktion/Adduktion passiv 110° 90° Flexion/Extension aktiv 90/0/20° 70/0/20° Flexion/Extension passiv 120/0/20° 100/0/30° Man erkennt, dass sich die Beweglichkeit der rechten Schulter in der Zeit zwischen den beiden Gutachten v.a. in Bezug auf die aktive Abduktion (nur 25°) und die Aussenrotation (Verlust von 45° ; die Neutralstellung wird aktiv nicht mehr erreicht) verschlechtert hat. Im Gutachten des _____ wird nicht näher diskutiert, worin diese Verschlechterung beruht. Ist sie rein schmerzbedingt oder beruht sie evtl. sogar auf einer Insuffizienz des Latissimus-Transfers?

Ist es möglicherweise schon zu einer Cuff-Arthropathie gekommen, mit der gemäss Beurteilung der Gutachter der Klinik _____ im weiteren Verlauf zu rechnen sei? Auf eine weitere Abklärung (neue Bildgebung) wurde von Dr. _____ offenbar verzichtet. Dementsprechend gelangen die Gutachter zu unterschiedlichen Auffassungen in Bezug auf die invalidisierenden Auswirkungen der Unfallfolgen an der rechten Schulter: Währenddem Dr. _____ und Prof. _____ von einer aktiven Bewegungseinschränkung der rechten Schulter über die Horizontale mit belastungsabhängiger Schmerzproblematik und deutlicher Krafeinbusse ausgingen, sprach Dr. _____ von einer massivsten funktionellen Einschränkung der rechten oberen Extremität (praktisch funktionelle Einarmigkeit). Die beiden Gutachten unterscheiden sich jedoch noch in einem anderen wichtigen Punkt voneinander, indem im Gutachten von der Klinik _____ klar unterschieden wird zwischen den Unfallfolgen an der rechten Schulter und den Auswirkungen der unfallfremden Lumboischialgie, währenddem im Gutachten des _____, da es im Auftrag der Invalidenversicherung erfolgte, diese Unterscheidung wegfiel. Doch gerade auch aus dem Gutachten des _____ kann geschlossen werden, dass unfallfremde Leiden wie die Lumboischialgie sowie eine laterale und femoropatellare Arthrose links (sie werden in der Liste der die Arbeitsfähigkeit bestimmenden Diagnosen erwähnt) massgeblichen Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit haben und bei der Zumutbarkeitsbeurteilung dementsprechend global mitberücksichtigt wurden. So wirkt sich die unfallfremde verminderte Belastbarkeit des Achsenskeletts bei längerem Sitzen, längerem Gehen und beim Treppensteigen aus. Wenn man hingegen davon abstrahiert und nur die Zumutbarkeitsbeurteilung in Bezug auf die Unfallfolgen an der rechten Schulter isoliert betrachtet, ergeben sich Unterschiede nur noch im Feinraster der einzelnen Zumutbarkeitsbeurteilungen. Wenn man die inzwischen eingetretene Verschlechterung der Abduktion und der Aussenrotation mitberücksichtigen will, ergibt sich, dass man heute dem rechten Arm nur noch eine leichte manuelle Tätigkeit auf Bauchhöhe (jedoch nicht auf Brusthöhe) ohne jegliche Abduktion und Anteversion sowie ohne Gewichtsbelastung zumuten kann, was dem Zumutbarkeitsprofil, so wie es Dr. _____ definierte, näher kommt als dem früheren Profil der Gutachter der Klinik _____, welches damals von einer besseren Schulterfunktion ausging und dementsprechend angemessen definiert war. Zum Zumutbarkeitsprofil Dr. _____ ist lediglich ergänzend zu bemerken, dass eine Arbeit in Neutralstellung des Oberarmes gar nicht durchgeführt werden kann, solange aufgrund eines Aussenrotationsdefizites von 45° , so wie es Dr. _____ mass, die Neutralstellung von 0° gar nicht erreicht werden kann. Zudem dürfte eine funktionelle Einarmigkeit wahrscheinlich kaum vorliegen, solange nur die Schulterfunktion, nicht aber die des Ellbogens und der rechten Hand betroffen sind. Schliesslich gibt es keine plausible medizinische Begründung, weshalb eine den Unfallfolgen angepasste Tätigkeit, auch in dem Umfang, wie sie Dr. _____ als zumutbar erachtete, nur zu max. 50% verrichtet werden können sollte bei gleichzeitiger zeitlicher Beschränkung auf zweimal zwei Stunden täglich. Gerade bei dieser zeitlichen Limitierung ist bei der Zumutbarkeitsbeurteilung des _____-Gutachtens die deutlich verminderte unfallfremde Belastbarkeit des Achsenskeletts miteingeflossen, werden doch zeitliche Einschränkungen nur mit der Sitzdauer (max. 30 Minuten) und längeren Gehstrecken in Verbindung gebracht" (doc. _).

2.7. Con il proprio ricorso, _____ mette in dubbio la fondatezza delle conclusioni a cui sono pervenuti gli specialisti della _____ Klinik ed il dott. _____, e ciò con riferimento alle valutazioni espresse, rispettivamente, dai dottori _____ dell' _____, _____, _____ e _____ (cfr. I, p. 4-7). Attentamente

esaminati gli atti di causa, il TCA ritiene invece che l'opinione degli specialisti interpellati dall'_____ - i quali hanno dichiarato l'assicurato totalmente abile per un'attività da svolgere in posizione seduta, in cui il braccio destro non debba venire ingaggiato in mansioni da eseguire sopra l'altezza dello stomaco (piano del tavolo) e che non comporti il sollevamento, rispettivamente, il trasporto di pesi anche solo relativamente importanti - possa validamente costituire da supporto probatorio al giudizio che ora lo occupa, senza che si riveli necessario procedere ad ulteriori atti istruttori (perizia medica giudiziaria). Al proposito, va ricordato che, per costante giurisprudenza, quando l'istruttoria da effettuare d'ufficio conduce l'amministrazione o il giudice, in base ad un apprezzamento coscienzioso delle prove, alla convinzione che la probabilità di determinati fatti deve essere considerata predominante e che altri provvedimenti probatori più non potrebbero modificare il risultato (valutazione anticipata delle prove), si rinuncerà ad assumere altre prove (cfr. STFA del 29 gennaio 2002 nella causa R. e R., H 220/00; STFA del 26 novembre 2001 nella causa R., U 257/01; sentenza TFA del 27 ottobre 1992 nella causa B.P.; sentenza TFA del 13 febbraio 1992 nella causa O.; sentenza TFA del 13 maggio 1991 nella causa A.; sentenza TCA del 25 novembre 1991 nella causa M.; RCC 1986 p. 202 consid. 2d; F. Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2a ed., p. 274; U. Kieser, Das Verwaltungsverfahren in der Sozialversicherung, Zurigo 1999, p. 212; Kölz/Häner, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 2a ed., p. 39 e p. 117) senza che ciò costituisca una lesione del diritto di essere sentito sancito dall'art. 29 cpv. 2 Cost. (cfr. SVR 2001 IV no 10 p. 28; DTF 124 V 94 consid. 4b, 122 V 162 consid. 1d e sentenza ivi citata). Per quel che concerne il valore probante di un rapporto medico, determinante è che esso sia completo sui temi sollevati, che sia fondato su esami approfonditi, che tenga conto delle censure sollevate dalla persona esaminata, che sia stato redatto in piena conoscenza dell'anamnesi, che sia chiaro nella presentazione del contesto medico e che le conclusioni dell'esperto siano motivate (cfr. SVR 2002 IV Nr. 21 p. 63; DTF 125 V 352; RAMI 1991 U 133, p. 311 consid. 1, 1996 U 252, p. 191ss.; DTF 122 V 160ss, consid. 1c e riferimenti). L'elemento rilevante per decidere circa il valore probante, non è né l'origine del mezzo di prova né la sua designazione quale rapporto oppure quale perizia, ma semplicemente il suo contenuto (cfr. DTF 125 V 352 consid. 3a e riferimenti). Questa Corte, chiamata a pronunciarsi su una questione sostanzialmente di carattere medico, non ha in concreto motivi di scostarsi dalle valutazioni enunciate dai medici consultati dall'_____, tanto più se si considera che, per costante giurisprudenza, in un procedimento assicurativo sociale l'amministrazione è parte solo dopo l'instaurazione della controversia giudiziale mentre invece nella fase che precede la decisione essa è un organo amministrativo incaricato di attuare il diritto oggettivo (cfr. RAMI 1997 U 281, p. 282; DTF 104 V 209; STFA dell'8 luglio 2003 nella causa B., U 259/02, consid. 2.1.1; U. Meyer-Blaser, Die Rechtspflege in der Sozialversicherung, in BJM 1989, p. 30ss.). Nella DTF 125 V 351 seg. (= SVR 2000 UV 10, p. 33ss. e RAMI 1999 U 356, p. 572) , la nostra Corte federale ha ribadito che ai rapporti allestiti da medici alle dipendenze di un'assicurazione deve essere riconosciuto valore probante, a condizione che essi si rivelino essere concludenti, compiutamente motivati, di per sé scevri di contraddizioni e, infine, non devono sussistere degli indizi che facciano dubitare della loro attendibilità. Il solo fatto che il medico consultato si trovi in un rapporto di dipendenza con l'assicuratore, non permette già di metterne in dubbio l'oggettività e l'imparzialità. Devono piuttosto esistere delle particolari circostanze che permettano di ritenere come oggettivamente fondati i sospetti circa la parzialità dell'apprezzamento (cfr. anche Pratique VSI 2001 p. 108 segg.). In questo contesto, i l TFA

ha peraltro precisato che i pareri redatti dai medici dell' _____ hanno pieno valore probatorio, anche quando essi si sono espressi unicamente in base agli atti, dunque senza visitare personalmente l'assicurato (cfr. STFA del 10 settembre 1998 nella causa R., U 143/98 e STFA del 2 luglio 1996 nella causa A., U 49/95). Nella medesima pronuncia, il TFA ha stabilito che quando, nell'ambito della procedura amministrativa, una perizia ordinata ad un medico indipendente è eseguita da uno specialista riconosciuto, sulla base di investigazioni approfondite e complete, nonché in piena conoscenza dell'incarto, e che l'esperto perviene a delle conclusioni convincenti, il Tribunale non deve scostarsene se non vi è alcun indizio concreto che consenta di dubitare della loro fondatezza (cfr., pure, STFA del 10 luglio 2003 nella causa C., U 168/02, consid. 3.2.2 e del 19 aprile 2000 nella causa S., U 264/99, consid. 3b). Infine, la nostra Massima Istanza ha ripetutamente deciso che le certificazioni del medico curante - anche se specialista (cfr. STFA del 7 dicembre 2001 nella causa M., U 202/01, consid. 2b/bb) - hanno un valore di prova ridotto, ciò in ragione del rapporto di fiducia che lo lega al suo paziente 2000, p. 26(cfr. RAMI 2001 U 422, p. 113ss. [= AJP 1/2002, p. 83]; DTF 125 V 353 consid. 3b/cc; DTF 124 I 175 consid. 4; DTF 122 V 161; STFA del 10 ottobre 2003 nella causa C., U 278/02, consid. 2.2; R. Spira, *La preuve en droit des assurances sociales*, in *Mélanges en l'honneur de Henri-Robert Schüpbach*, Basilea 9s.). Nel caso concreto va innanzitutto sottolineato che la circostanza che l'assicurato sia stato visitato in una sola occasione, non è suscettibile di sminuire il valore probante della perizia 27 marzo 2001 della _____ Klinik. Del resto, anche nell'ambito degli accertamenti eseguiti presso _____, il dott. _____ ha visto _____ soltanto in data 4 dicembre 2001 (cfr. doc. __, p. 12). D'altra parte, i dott. _____ e _____ sono specialisti proprio nella materia che qui interessa ed attivi presso una clinica universitaria di ortopedia. Il loro referto non contiene contraddizioni e presenta tutti i requisiti posti dalla giurisprudenza affinché possa essere riconosciuto, ad un apprezzamento medico, piena forza probante: in particolare, essi hanno espresso la loro valutazione in modo chiaro, motivato e convincente, dopo aver proceduto ad un esame approfondito del caso. Infine, i sanitari della _____ Klinik hanno chiaramente distinto l'esigibilità lavorativa dipendente dai soli postumi dell'infortunio dell'aprile 1998 da quella globale (che tiene conto anche degli impedimenti che derivano dai disturbi lamentati a livello lombare, cfr. doc. __, p. 17s., risposta ai quesiti n. 8.1 e 8.2). Per quanto concerne la perizia 21 gennaio 2002 allestita dall' _____ per conto dell' _____, va invece osservato quanto segue. In primo luogo, il fatto che _____ sia stato visitato personalmente da tre specialisti è del tutto ininfluenza (cfr. I, p. 5), nella misura in cui le indagini eseguite dall'internista, rispettivamente, dallo psichiatra non hanno comunque alcuna rilevanza in relazione alla materia che qui interessa. Inoltre e contrariamente a quanto preteso in sede ricorsuale (cfr. I, p. 6 in fine: "Il dott. _____ lo dice fissando a 50% l'incapacità lavorativa per causa della spalla" - la sottolineatura è del redattore), le indicazioni fornite dal dott. _____ riguardo alla residua capacità lavorativa dell'insorgente in attività adeguate non consentono di concludere che, tenuto conto unicamente delle sequele infortunistiche alla spalla destra, egli presenti un'abilità lavorativa massima del 50%. In effetti, dopo avere affermato, a pagina 4 del suo referto, che ancora esigibile è tutt'al più un'attività molto leggera da esercitare in misura del 50%, ad esempio in ragione di quattro ore giornaliere, il reumatologo ha elencato i limiti funzionali che quest'ultima deve ossequiare e, in questo contesto, egli ha indiscutibilmente preso in considerazione sia lo stato della spalla destra sia quello - extra-infortunistico - di schiena e ginocchia (cfr. rapporto del 17.12.2001 accluso al doc. __: "Theoretisch zumutbar ist

höchstens noch maximal eine 50%-ige sehr leichte wechselbelastende berufliche Tätigkeit, zum Beispiel während zweimal 2 Stunden täglich unter folgenden Bedingungen: Mit dem rechten Arm sind einzig leichte manuelle Arbeiten unter ständiger Neutralstellung des Oberarmes möglich, zum Beispiel Briefe zusammenfalten, kleinere mechanische Arbeiten ohne Krafteinsatz, etc. Aufgrund der chronischen Rückenproblematik muss aber ein regelmässiges selbstständiges Wechseln der Körperposition gewährleistet sein, maximal zumutbare Sitzdauer ca. 30 Minuten. Das Zurücklegen von längeren Gehstrecken sowie insbesondere Treppensteigen ist ebenfalls nicht zumutbar" - la sottolineatura è del redattore). Comunque anche ammettendo, per pura ipotesi di lavoro, che il dott.

_____ si fosse riferito esclusivamente alla situazione della spalla destra - il suo apprezzamento dell'esigibilità lavorativa (50% di abilità lavorativa in attività adeguate) apparirebbe insostenibile alla luce di quanto il TFA, rispettivamente, questo TCA hanno giudicato in fattispecie analoghe, riguardanti assicurati anch'essi con problematiche agli arti superiori. In una sentenza inedita del 12 novembre 1996 nella causa I., il TFA ha, ad esempio, ritenuto realistica la possibilità di mettere a frutto la restante capacità lavorativa in attività cosiddette sostitutive, trattandosi di un assicurato cinquantacinquenne che - a causa dei postumi infortunistici interessanti, in particolare, la spalla destra - era impedito nel sollevare pesi superiori ai 10 kg lungo tutto l'asse corporeo. La mobilità era ridotta di 2/3, certi movimenti non erano più possibili, come ad esempio, il sollevamento del braccio oltre i 60°, di modo che il braccio destro poteva unicamente servire come aiuto per il braccio adominante. Il TFA è pervenuto alla medesima conclusione in una sentenza del 7 agosto 2001 nella causa K., U 240/99, parzialmente pubblicata in RAMI 2001 U 439, p. 347ss., concernente un assicurato che, a causa dei disturbi e dei deficit funzionali all'estremità superiore destra, è stato dichiarato in grado di svolgere lavori manuali molto leggeri, che non richiedono l'impiego di forza con la mano destra, nonché il sollevamento di pesi superiori ai 2 kg, e pertanto ritenuto praticamente monco di una mano: " (...). Aufgrund der Beschwerden und Funktionsdefizite in der ganzen rechten oberen Extremität ist der Beschwerdeführer faktisch als Einhänder einzustufen, der seine rechte Hand bei der Arbeit - wenn überhaupt - nur noch in ganz untergeordnetem Masse als Hilfshand einsetzen kann. Es kann ihm daher nicht mehr zugemutet werden, bei einer manuellen Arbeit seinen rechten Arm und seine rechte Hand dauernd einzusetzen und damit Gewichte bis zu 2 kg zu heben. Überdies fallen häufigere Schreibarbeiten wegen der dabei auftretenden schmerzhaften Verkrampfungen ausser Betracht. Die im Einspracheentscheid vom 11. April 1996 genannten Verweisungstätigkeiten, u.a. Überwachungsarbeiten an automatischen und halbautomatischen Produktionseinheiten, Qualitätskontrolle, Arbeiten im Auskunftsdienst oder als Portier, können auch bei vorwiegendem Gebrauch der linken Hand ausgeführt werden und sind daher vom (unfall-) medizinischen Standpunkt aus grundsätzlich vollzeitlich zumutbar. Hingegen fällt die Tätigkeit als Transportdisponent ausser Betracht, nachdem der Beschwerdeführer die gemäss Unfallversicherer hierfür erforderliche Umschulung (zweijährige Handelsschulung) nicht erfolgreich beendet hat. Bei den angeführten noch zumutbaren erwerblichen Tätigkeiten handelt es sich um solche, die auf dem allgemeinen ausgeglichenen Arbeitsmarkt durchaus zu finden sind. Zudem werden in Industrie und Gewerbe Arbeiten, welche physische Kraft erfordern, in zunehmendem Mass durch Maschinen verrichtet, während den körperlich weniger belastenden Bedienungs- und Überwachungsfunktionen eine stetig wachsende Bedeutung zukommt (ZAK 1991 S. 321 Erw. 3b am Ende) " (STFA succitata, consid. 3b). In una sentenza del 25 febbraio 2003 nella causa P.-G., U 329/01 e U 330/01, l'Alta Corte ha riconosciuto come reintegrabile nel

mondo del lavoro, un'assicurata, vittima di un grave politrauma, che, secondo l'avviso dei medici, poteva ancora esercitare un'attività da svolgere in posizione prevalentemente seduta e non comportante il sollevare rispettivamente il trasportare pesi anche solo relativamente importanti, così come l'utilizzo dell'arto superiore destro in mansioni da eseguire al di sopra dell'orizzontale: " (...). La tesi cantonale, in quanto conforme alla giurisprudenza federale, va senz'altro confermata. In effetti, contrariamente a quanto ritiene l'assicurata, questa Corte ha già ripetutamente statuito in casi con limitazioni funzionali analoghe che esiste un mercato del lavoro sufficiente in cui realizzare la propria capacità lavorativa residua (consid. 2b non pubblicato della sentenza DTF 119 V 347; VSI 1998 pag. 296 consid. 3b; si veda anche sentenza del 4 aprile 2002 in re W., I 401/01, consid. 4c). Si tratta segnatamente del mercato occupazionale aperto a personale femminile non qualificato o semi qualificato (RCC 1989 pag. 331 consid. 4a), in cui vi è una sufficiente offerta di occupazioni, in particolare appunto nell'industria, in cui possono venir eseguite mansioni di sorveglianza e controllo, che non comportano aggravii fisici e con possibilità di cambiare frequentemente posizione (RCC 1980 pag. 482 consid. 2). In tale ambito bisogna pure considerare la ancor giovane età dell'interessata con conseguente presumibile buon potenziale di adattamento ad una nuova professione (cfr. SVR 1995 UV no. 35 pag. 106 consid. 5b; e contrario sentenza già citata del 4 aprile 2002 in re W. consid. 4a-d). Inoltre se è vero che vanno indicate possibilità di lavoro concrete, all'amministrazione rispettivamente al giudice non vanno poste esigenze esagerate. È infatti sufficiente che gli accertamenti esperiti permettano di fissare in maniera attendibile il grado di invalidità. In proposito va rilevato che questa Corte ha in particolare già ritenuto corretto il rinvio ad attività nel settore industriale e commerciale, composto di lavori leggeri di montaggio, compiti di controllo e sorveglianza (VSI 1998 pag. 296 consid. 3b; si veda nuovamente sentenza del 4 aprile 2002 in re W. consid. 4c). Certo, non si misconoscono gli sforzi e gli inconvenienti che la messa a profitto della residua capacità lavorativa dell'interessata comporterà. Tuttavia, essi non appaiono sproporzionati né inesigibili, ricordato altresì che per un principio generale del diritto delle assicurazioni sociali l'assicurato ha l'obbligo di intraprendere tutto quanto può da lui essere ragionevolmente preteso per ovviare nel miglior modo possibile alle conseguenze delle sue affezioni invalidanti (DTF 127 V 297 consid. 4b/cc; DTF 113 V 28 consid. 4a e riferimenti; cfr. anche DTF 115 V 52 consid. 3d e 114 V 285 consid. 3). (STFA succitata, consid. 4.7). Infine, in una sentenza del 14 aprile 2003 nella causa P., inc. n. 35.2002.88, questa Corte ha giudicato completamente abile in attività leggere dal profilo dell'impegno fisico, comportanti in prevalenza dei compiti di sorveglianza, un assicurato che, a causa di un, citiamo: "importante deficit funzionale e ipotrofia muscolare all'emicinto scapolare destro. Flessione attiva 100°, abduzione 90° solo con il gomito flesso, rotazione interna solo fino all'altezza del trocantere. Ipersensibilità nella regione del deltoide in corrispondenza del territorio di innervazione del nervo ascellare", il medico di fiducia dell'assicuratore aveva ritenuto, citiamo: "... limitato nelle attività lavorative che richiedono l'ingaggio dell'arto superiore destro al di sopra della vita, scostato al tronco, così come nei movimenti di rotazione. Limitato l'uso di utensili, rispettivamente, macchinari vibranti e contundenti. Trasporto di pesi possibile solo con il braccio pendente, sollevamento di pesi solo al massimo fino al di sotto della vita, tenendo l'arto superiore destro accostato al tronco" (cfr. STCA succitata, consid. 2.6.). L'apprezzamento degli specialisti della _____ Klinik non appare neppure contraddetto dalle certificazioni del dott. _____, chirurgo ortopedico privatamente consultato dall'assicurato. In particolare, nel certificato del 1° novembre 2001, stilato dopo avere preso conoscenza del referto dei dott. _____ e

_____ ed in vista della visita peritale presso l'_____, egli ha sì precisato che il braccio destro può essere ingaggiato in mansioni da svolgere soltanto fino all'altezza dell'ombelico (e quindi non fino all'altezza del petto), senza tuttavia pretendere che il suo paziente, in un'attività idonea, presenterebbe una capacità lavorativa ridotta (cfr. doc. _: "(...). Das Gutachten der _____ Klinik vom 27.03.01 spricht unter Punkt 8.1 an, dass der Patient Arbeiten über der Horizontalen nicht mehr verrichten könne. Dies scheint mir etwas unpräzise zu sein. Arbeiten über der Horizontalen sind meines Erachtens Arbeiten, die höher sind als Augenhöhe. Die Grenze liegt beim Patienten tiefer, nämlich auf Nabelhöhe. Einige Linien später bei Punkt 8.2 wird davon gesprochen, dass eine volle Leistung zugemutet werden kann, im Sinne einer leichten, sitzenden Arbeit (wohl Arbeit, die im Sitzen verrichten wird) in Bauch-, max. Brusthöhe, sowie Heben und Halten von Gewichten unter 5 kg. Auch diese Angabe scheint mir nicht ganz präzise genug zu sein, resp. nicht ganz richtig. Er kann, wenn der rechte Oberarm am Thorax angelegt ist, seinen rechten Ellbogen ungehindert und kräftig flektieren und seine rechte Hand ungehindert brauchen, d.h. aber, dass er Gewichte etwa bis Nabelhöhe anheben kann, nicht aber bis Brusthöhe. Wenn er ein Gewicht auf Brusthöhe behen muss, muss er dabei mit dem Thorax eine maximale Ausweichbewegung nach links machen um den rechten Ellbogen etwas höher zu kriegen. Diese Einschränkung muss bei der erneuten Evaluation unbedingt berücksichtigt werden"). Del resto, non può essere ignorato che anche i medici della Clinica _____, così come il dott. _____ (cfr. doc. _), hanno ritenuto esigibili lavori da svolgere fino all'altezza dello stomaco. Soltanto a titolo eventuale, essi hanno parlato di un ingaggio dell'arto superiore destro in mansioni fino all'altezza del petto (cfr. doc. _, p. 17: "In einer angepassten Erwerbstätigkeit bezüglich der Unfallfolgen kann sicherlich eine volle Leistung zugemutet wersen im Sinne einer leichten, sitzenden Arbeit mit Verrichtungen in Bauch-, maximal Brusthöhe sowie Heben und Halten von Gewichten unter 5 kg" e p. 18: "Die Einschränkungen wurden oben erwähnt. Zugemutet können ihm jedoch Arbeiten auf Bauchhöhe ohne monotone Bewegungsabläufe sowie ohne Heben und Tragen von schweren Lasten (Grenze 5 kg)" - le sottolineature sono del redattore). In simili condizioni questo Tribunale deve concludere che, da un lato, _____ non può più svolgere la sua originaria professione di meccanico, ma, dall'altro, è totalmente abile in attività che presentino le caratteristiche dettate, segnatamente, dagli specialisti della _____ Klinik e dal dott. _____. 2.8. Dalle tavole processuali emerge che l'Istituto assicuratore convenuto ha determinato il reddito da non invalido sulla base di informazioni direttamente raccolte presso l'ex datore di lavoro dell'assicurato in occasione di un incontro avvenuto il 7 giugno 2001 (cfr. doc. _). Il reddito che _____ avrebbe realizzato, nel 2001 (cfr., a questo proposito, DTF 128 V 174 = RAMI 2002 U 467, p. 511ss.), qualora non fosse rimasto vittima dell'infortunio dell'aprile 1998 è così stato quantificato in fr. 45'900.--/anno (fr. 3'700.-- x 12 +gratifica a dicembre di fr. 1'200.-- + premio, sempre a dicembre, di fr. 300.--, cfr. doc. _, p. 2). Con il proprio ricorso, l'assicurato ha preteso di essere rimasto vittima di una violazione del diritto di essere sentito, per il fatto che l'_____ non gli avrebbe concesso la facoltà di esprimersi sulle informazioni fornite dal suo ex datore di lavoro e finalmente servite a stabilire il reddito da non invalido (cfr. I, p. 7). La censura si rivela infondata. Il diritto di essere sentito - espressamente sancito dall'art. 29 cpv. 2 Cost. - garantisce segnatamente il diritto dell'amministrato di prendere parte ad una procedura decisionale suscettibile di ledere la sua sfera giuridicamente protetta (cfr. DTF 121 V 152 e giurisprudenza ivi citata). Si tratta di un diritto di natura formale, la cui violazione comporta di regola l'annullamento della

decisione impugnata, a prescindere dall'incidenza di una tale lesione sul risultato materiale della procedura (cfr. DTF 127 V 437 consid. 3d/aa, 126 V 132 consid. 2b e riferimenti ivi citati). Qualora l'istanza superiore gode dello stesso potere cognitivo dell'autorità che ha emesso la decisione contestata, la giurisprudenza ammette che il vizio possa essere sanato nel corso della procedura di seconda istanza. Una correzione del vizio può tuttavia entrare soltanto eccezionalmente in linea di conto (cfr. DTF 127 V 437 consid. 3d/aa, 126 I 72, 126 V 132 consid. 2b e riferimenti). Si sottolinea comunque che il TFA ha più volte statuito che una violazione del diritto d'essere sentito può di principio essere sanata se il ricorrente ha avuto modo di esprimersi dinanzi ad un'autorità di ricorso con pieno potere cognitivo (RCC 1989, p. 495, consid. 2b e giurisprudenza ivi citata). Nella concreta evenienza, il TCA osserva che i dati economici, consegnati nel rapporto ispettivo datato 7 giugno 2001, sono stati raccolti prima dell'emanazione della decisione formale del 26 giugno 2001 (cfr. doc. _). Può rimanere aperta la questione a sapere se tali dati dovevano essere sottoposti all'assicurato prima dell'emanazione della decisione formale (cfr., tuttavia, art. 42 LPGa e la sentenza del 22 dicembre 2003 nella causa J., H 272/03, in cui il TFA ha ricordato che, secondo un principio generale di procedura amministrativa, l'autorità non è tenuta a sentire le parti prima di prendere una decisione suscettibile di opposizione (art. 30 cpv. 2 lett. b PA), principio oggi specificatamente consacrato in materia di assicurazioni sociali all'art. 42 LPGa). Ancora nell'ambito della procedura di opposizione, il patrocinatore dell'assicurato ha potuto prendere visione dell'intero incarto _____ (cfr. doc. _), quindi anche del contenuto del succitato rapporto ispettivo, e di formulare le proprie osservazioni al proposito (cfr. doc. _), ciò che ha del resto potuto fare anche davanti a questo TCA (cfr. I), autorità giudiziaria che gode di un potere cognitivo pieno. Sulla scorta di quanto precede, anche volendo ammettere che il diritto di essere sentito di _____ sia stato leso, tale lesione risulta sanata. D'altro canto, in sede di opposizione (così come in sede di ricorso), l'assicurato non è stato in grado di fornire alcun elemento concreto atto a far sorgere dei dubbi circa la correttezza dei dati ritenuti dall'assicuratore LAINF convenuto. Egli si è infatti limitato a pretendere che, nel corso degli anni 1998-2001, il salario versatogli dalla ditta _____ sarebbe certamente aumentato in proporzioni ben maggiori rispetto a quanto considerato dall'_____ (incremento quantificato in almeno fr. 80.--/mese, cfr. I, p. 7), vuoi in ragione degli aumenti che gli sarebbero stati concessi, vuoi in ragione dell'adeguamento al rincaro (cfr. doc. _). Del resto, interpellato al proposito da questo Tribunale, l'ex datore di lavoro di _____ ha dichiarato che quest'ultimo, nel 2001, qualora non fosse rimasto vittima del noto infortunio, avrebbe sempre percepito un salario lordo di fr. 3'670.--/mese, senza gratifica e premio di fine anno (cfr. risposta apposta sul doc. _). Tutto ben considerato, il TCA non vede ragioni che gli impediscano di fare proprio il reddito da valido preso in considerazione dall'_____, ossia l'importo annuo di fr. 45'900.--, che è peraltro più favorevole all'assicurato rispetto a quello che risulterebbe applicando i dati forniti dalla _____ il 12 marzo 2004. _____ non può essere seguito quando, in sede di ricorso, afferma, citiamo: "Non ci sono elementi credibili negli atti che potrebbero far credere che il carovita non sarebbe stato concesso al ricorrente" (I, p. 7; cfr., pure, X). In effetti, dai conteggi di salario acclusi al doc. _ si evince che, nel passaggio dal 1997 al 1998, il salario di base da lui percepito non era stato oggetto di alcun adeguamento, neppure al rincaro, circostanza che rende di per sé plausibili i dati raccolti presso l'ex datore di lavoro. 2.9. Per quanto riguarda il reddito da invalido, il TCA osserva quanto segue. Inizialmente, allo scopo di stabilire il reddito che _____ potrebbe realizzare nonostante i postumi residuali dell'infortunio assicurato, l'_____ aveva

compiuto degli accertamenti presso alcune aziende dei Cantoni di Zurigo e di Svitto (cfr. doc. _), pervenendo alla conclusione che il ricorrente potrebbe conseguire un reddito annuo medio pari a fr. 37'180.-- (e poi precisamente all'importo di fr. 43'875.-- decurtato del 15%, cfr. doc. _, p. 2). In seguito, con la decisione su opposizione impugnata (cfr. doc. _, p. 5), l'assicuratore infortuni convenuto - rilevato che i posti di lavoro indicati in sede di decisione formale apparivano soltanto parzialmente indicati, rispettivamente, le loro descrizioni poco chiare - ha invece fatto riferimento ai valori risultanti dall'inchiesta svizzera sulla struttura dei salari edita dall'Ufficio federale di statistica e, concretamente, ai dati contenuti nella tabella TA3 (settore privato e pubblico insieme). Constatato che il reddito statistico (fr. 58'116.-- nel 2001) risultava essere superiore a quanto l'insorgente avrebbe percepito senza l'infortunio (fr. 45'900.--), l'_____ è partito da quest'ultimo dato e, su di esso, ha operato una decurtazione del 20% per tenere conto degli impedimenti derivanti dalle sequele infortunistiche (cfr. doc. _, p. 5). Da parte sua, _____ ha contestato le modalità seguite dall'Istituto assicuratore convenuto, nella misura in cui, da un canto, applicabile, in casu, sarebbe la tabella TA1 (solo settore privato) e, d'altro canto, le circostanze del caso di specie giustificerebbero una deduzione globale dal reddito statistico da invalido del 25% (cfr. I, p. 8). 2.10. Per quel che concerne la determinazione del reddito ipotetico da invalido conseguibile da manodopera maschile nel Cantone Ticino in attività leggere e non qualificate, svolte a tempo pieno e con rendimento completo in un mercato del lavoro equilibrato, questo Tribunale, utilizzando dati salariali concreti, ha stabilito, in una sentenza di principio pubblicata in SVR 1996, UV N° 55 pag. 183, che il reddito annuo ammonta: per il 1992 fr. 34'000.-- per il 1993 fr. 34'500.-- per il 1994 fr. 35'000.-- per il 1995 fr. 35'000.-- Lo scrivente TCA ha, poi, escluso cambiamenti nella remunerazione e ritenuto, anche per il 1996, l'importo di fr. 35'000.-- (STCA 27 agosto 1996 in re M.). Simile aumento è, poi, stato escluso anche per il 1997 (STCA 18 marzo 1998 in re O.), per il 1998 (STCA 19 giugno 1998 in re M.) e per il 1999 (cfr. STCA 28 gennaio 2000 in re C.). Nel passato, questi parametri sono sempre stati approvati dal TFA, in particolare nella sentenza pubblicata in RAMI 1998 U 292 pag. 223 (= SVR 1998 UV N° 6 p. 15s.). In una sentenza del 27 ottobre 1999 nella causa S., pubblicata in SVR 2000 IV N° 21, il TCA ha riconfermato la propria giurisprudenza, dopo avere constatato che i salari di riferimento sarebbero praticamente identici anche utilizzando i risultati dell'indagine svizzera sulla struttura dei salari dell'ufficio federale di statistica (cfr. DTF 124 V 324 = Pratique VSI 1999 pag. 51 seg.; Pratique VSI 2000 pag. 84-85) riducendoli, se del caso, conformemente a quanto stabilito dall'Alta Corte (cfr. DTF 124 V 323-324 = Pratique VSI 1999 pag. 55-56; Pratique VSI 2000 pag. 85-86). La giurisprudenza federale relativa alla fissazione del reddito da invalido è stata oggetto di una completa verifica da parte del Tribunale federale delle assicurazioni (cfr., a tale proposito, D. Cattaneo, Novità e tendenze legislative e giurisprudenziali nel campo delle assicurazioni sociali, in RDAT II-2001, p. 593 segg. (p. 602-606)). In una sentenza del 30 giugno 2000 nella causa B. (I 411/98) - pervenuta al TCA il 24 luglio 2000 - l'Alta Corte si è in particolare così espressa riguardo alle conclusioni del suo esame: "(...) 3.- b) Contrariamente all'_____, l'autorità giudiziaria cantonale ha invece proceduto al prescritto confronto dei redditi. Per quel che riguarda, in particolare, il reddito ipotetico d'invalido, essa, facendo capo alla propria giurisprudenza sviluppata in tema di determinazione del salario di riferimento ai fini del calcolo della capacità di guadagno residua, finora più volte confermata dal Tribunale federale delle assicurazioni, ha ritenuto l'importo di fr. 35'100.■, che corrispondeva nel 1994 alla retribuzione annua media conseguibile sul mercato del lavoro ticinese da operai o impiegati non qualificati con

problemi di salute in attività leggere adeguate (SVR 1996 UV no. 55 pag. 186 consid. 2.11). Orbene, la questione dei salari medi fondati su dati statistici, cui pure la predetta prassi giudiziaria ticinese si riferisce, è stata oggetto di una recente sentenza del 9 maggio 2000 del Tribunale federale delle assicurazioni nella causa A. (I 482/99), destinata alla pubblicazione. 4.- In tale sentenza di principio la Corte ha in sostanza stabilito che ai fini della determinazione del reddito da invalido fa stato, in primo luogo, la situazione salariale concreta in cui versa l'assicurato. Qualora i dati economici effettivi difettino per l'inattività di quest'ultimo, possono essere ritenuti, conformemente alla giurisprudenza, i dati forniti dalle statistiche salariali. La questione di sapere se e in quale misura i salari medi fondati su dati statistici devono essere ridotti dipende dall'insieme delle circostanze personali e della situazione professionale del caso concreto (limitazione addebitabile al danno alla salute, età, anni di servizio, nazionalità e tipo di permesso di dimora, grado di occupazione), criteri questi che l'amministrazione è tenuta a valutare globalmente facendo un uso corretto del potere di apprezzamento che le compete. La Corte ha precisato, al riguardo, come una riduzione complessiva massima del 25% del salario statistico permettesse di tener conto delle varie particolarità che possono influire sul reddito di lavoro. Questa Corte ha poi ancora rilevato, nella medesima sentenza, che nell'ambito dell'esame della riduzione globale da operare - percentuale che è stimata e deve essere succintamente motivata dall'amministrazione -, il giudice delle assicurazioni sociali non può senza valido motivo sostituire il proprio apprezzamento a quello dell'amministrazione. (n.d.r., in quella sentenza il TFA ha operato una riduzione del 15% invece del 40% effettuata dai giudici cantonali). 5.- Ora, la prassi della Corte cantonale ticinese, secondo cui il presunto reddito d'invalido realizzabile, su un mercato del lavoro equilibrato, da un lavoratore poco o non qualificato in attività confacenti allo stato di salute è valutato senza particolare riferimento alle circostanze specifiche del caso concreto, ma secondo criteri uniformi, non soddisfa le esigenze poste dalla nuova giurisprudenza precitata. In queste condizioni, il giudizio di prima istanza e la decisione amministrativa devono essere annullati, nel senso che gli atti sono rinviati all'Ufficio ricorrente perché, stabilito il tasso d'invalidità fondandosi sulla recente giurisprudenza di questa Corte, statuisca di nuovo sul diritto ai provvedimenti professionali in lite." (STFA succitata) La nostra Corte federale ha pure emesso numerose sentenze in materia d'assicurazione contro gli infortuni. Si tratta di fattispecie in cui questo TCA aveva proceduto a quantificare il reddito da invalido in applicazione della suesposta prassi, a discapito della valutazione operata dall'_____ sulla base dei dati risultanti dalla documentazione sui posti di lavoro (DPL). La prima di queste pronunzie è stata emanata nella causa INSAI c/ L., U 181/98 e reca la data del

E. 22

maggio 2001. Essa è stata successivamente confermata con i seguenti giudizi: STFA 31 maggio 2001 nella causa INSAI c/ M., U 286/98; 31 maggio 2001 nella causa INSAI c/ M., U 275/98; 31 maggio 2001 nella causa INSAI c/ M., U 279/98; 11 giugno 2001 nella causa INSAI c/ M., U 17/99; 11 giugno 2001 nella causa INSAI c/ S., U 285/98; 19 giugno 2001 nella causa INSAI c/ P., U 271/98; 21 giugno 2001 nella causa R. c/ INSAI, U 349/98; 27 giugno 2001 nella causa INSAI c/ B., U 362/98; 28 giugno 2001 nella causa INSAI c/ C.-D. C., U 18/99; 2 luglio 2001 nella causa INSAI c/ F., U 4/99; 9 luglio 2001 nella causa INSAI c/ M., U 142/99; 10 luglio 2001 nella causa UAI c/ C. e INSAI c/ C., I 442/99 + U 256/99; 18 luglio 2001 nella causa G. c/ INSAI e INSAI c/ G., U 154 + 163/99; 19 luglio 2001 nella causa INSAI c/ T., U 190/99; 27 luglio 2001 nella causa INSAI c/ B., U 252/99; 31 luglio 2001 nella causa G., U 311/99; 5 ottobre 2001 nella causa INSAI c/ B., U 165/00; 5 ottobre

2001 nella causa INSAI c/ I., U 91/00; 10 ottobre 2001 nella causa INSAI c/ C., U 217+225/00; 16 ottobre 2001 nella causa M., U 301/00; 13 febbraio 2002 nella causa INSAI c/ L., U 41/00; 19 febbraio 2002 nella causa INSAI c/ C., U 99/00; 19 febbraio 2002 nella causa INSAI c/ C., U 268/00; 5 marzo 2002 nella causa INSAI c/ CE fu M., U 155/00; 15 marzo 2002 nella causa A. c/ INSAI e INSAI c/ A., U 220 + 238/00; 18 marzo 2002 nella causa INSAI c/ K., U 239/00; 18 marzo 2002 nella causa INSAI c/ P.S., U 235/00; 24 aprile 2002 nella causa INSAI c/ R., U 240/00; 30 aprile 2002 nella causa INSAI c/ P., U 241/00; 8 maggio 2002 nella causa C.-F., U 449/00; 23 maggio 2002 nella causa Winterthur Assicurazioni c/ D., U 234/00). Sostanzialmente, il TFA ha approvato i dati salariali utilizzati dall'INSAI, dopo avere anche verificato, in applicazione della DTF 126 V 75ss., che, nel caso di specie, l'importo ritenuto dall'assicuratore LAINF appariva plausibile alla luce dei dati dedotti dall'inchiesta svizzera sulla struttura dei salari edita dall'Ufficio federale di statistica, considerata la possibilità di ridurre il salario statistico fino al limite massimo del 25%: " (...) Ai fini di stabilire le ripercussioni economiche dell'impossibilità, per l'assicurato, di svolgere la precedente attività, le istanze inferiori hanno fatto capo ad un paragone dei redditi, come lo prescrive l'art. 18 cpv. 2 LAINF, già citato. Per quel che riguarda, in particolare, il reddito ipotetico da invalido, i primi giudici, in modifica di quanto stabilito nel provvedimento amministrativo impugnato e prevalendosi della propria giurisprudenza sviluppata in tema di determinazione del salario di riferimento per il calcolo della capacità di guadagno residua, hanno ritenuto l'importo di fr. 35'000.--, che corrispondeva negli anni dal 1994 al 1998 alla retribuzione annua media conseguibile sul mercato del lavoro ticinese da operai o impiegati non qualificati con problemi di salute in attività leggere adeguate. Orbene, la questione dei salari medi fondati su dati statistici, cui pure la predetta prassi giudiziaria ticinese si riferisce, è stata oggetto di una recente sentenza del Tribunale federale delle assicurazioni pubblicata in DTF 126 V 75 segg. c) In tale sentenza di principio la Corte ha in sostanza stabilito che ai fini della determinazione del reddito da invalido fa stato in primo luogo la situazione professionale e salariale concreta dell'interessato. Qualora difettino indicazioni economiche effettive, possono, conformemente alla giurisprudenza, essere ritenuti i dati forniti dalle statistiche salariali. La questione di sapere se e in quale misura al caso i salari fondati su dati statistici debbano essere ridotti dipende dall'insieme delle circostanze personali e professionali del caso concreto (limitazione addebitabile al danno alla salute, età, anni di servizio, nazionalità e tipo di permesso di dimora, grado di occupazione), criteri questi che l'amministrazione è tenuta a valutare globalmente. La Corte ha precisato, al riguardo, come una deduzione massima del 25% del salario statistico permettesse di tener conto delle varie particolarità suscettibili di influire sul reddito del lavoro. Il Tribunale federale delle assicurazioni ha poi ancora rilevato, nella medesima sentenza, che, chiamato a pronunciarsi sulla deduzione globale, la quale procede da una stima che l'amministrazione deve succintamente motivare, il giudice non può senza valido motivo sostituire il suo apprezzamento a quello degli organi dell'assicurazione. d) Ora, la prassi della Corte cantonale ticinese, secondo cui il presunto reddito d'invalido realizzabile, su un mercato del lavoro equilibrato, da un lavoratore poco o non qualificato in attività confacenti allo stato di salute è valutato senza particolare riferimento alle specifiche del caso concreto, ma secondo criteri uniformi, non soddisfa manifestamente le esigenze poste dalla nuova giurisprudenza precitata (nello stesso senso: sentenze 19 aprile 2001 in re P., I 226/00, 31 gennaio 2001 in re R., I 10/00 e 30 giugno 2000 in re B, I 411/98). Il giudizio querelato non può quindi essere tutelato. e) Per determinare il reddito ancora esigibile dall'assicurato, l'istituto ricorrente ha compiuto degli

accertamenti presso alcune aziende del Cantone Ticino appurando come in attività leggere, che anche l'interessato sarebbe in grado di esercitare dal profilo sanitario, i dipendenti di tali ditte percepissero un reddito annuo medio pari a fr. 42'030.--. Orbene, il Tribunale federale delle assicurazioni può aderire alla valutazione del guadagno ipotetico di invalido operata dall'_____ . L'importo stabilito appare plausibile alla luce dei dati statistici sulla struttura dei salari editi dal competente Ufficio federale - dati secondo i quali la retribuzione annua media dei lavoratori di sesso maschile attivi in occupazione semplici e ripetitive nel settore privato ammontava, nel 1997, a fr. 54'245.-- (fr. 4'294.-- : 40 x 41,9 x 12 x 100,5%) - quando si consideri come, ai sensi della giurisprudenza in DTF 126 V 75 sopra indicata, le specifiche circostanze del caso concreto siano suscettibili di comportare una riduzione del salario statistico fino, realizzate tutte le premesse, al limite massimo del 25%. 3.- In tali condizioni, ritenuto che il reddito ipotetico conseguibile senza invalidità (fr. 50'568.-- annui) non è mai stato contestato dalle parti in causa, la decisione amministrativa in lite che riconosce all'opponente il diritto ad una rendita calcolata su un'invalidità del solo 17% merita di essere ristabilita." (STFA 22 maggio 2001 nella causa L. c/ INSAI, p. 4ss.). L'Alta Corte nelle sentenze menzionate non ha comunque risolto la questione di principio a sapere quale deve essere, in materia di assicurazione contro gli infortuni, il rapporto tra i dati dell'Ufficio federale di statistica (ai quali il TFA fa costantemente riferimento nella giurisprudenza pubblicata, cfr. DTF 124 V 323-324 e DTF 126 V 75) e le DPL (cfr. D. Cattaneo, op. cit., p. 604-605). Tale questione è stata invece affrontata in una sentenza del 28 agosto 2003 nella causa C., U 35/00 + U 47/00, pubblicata in DTF 129 V 472ss. (= RAMI 2003 U 494, p. 383ss.), in cui il TFA - dopo avere sottolineato le difficoltà che comporta il volere imporre un ordine di priorità fra dati statistici e DPL, siccome ognuno dei due metodi presenta vantaggi e svantaggi (cfr. DTF 129 V 477, consid. 4.2.1) - ha definito quali sono i presupposti che devono essere soddisfatti affinché il reddito da invalido possa essere validamente determinato sulla base dei salari DPL: " (...). Weil die Invaliditätsbemessung aufgrund hypothetischer Vergleichseinkommen und unter Berücksichtigung des in Betracht fallenden (ausgeglichenen) allgemeinen Arbeitsmarktes zu erfolgen hat, müssen die DAP auch im konkreten Einzelfall repräsentativ sein. Es genügt daher nicht, wenn lediglich ein einziger oder einige wenige zumutbare Arbeitsplätze angegeben werden, weil es sich dabei sowohl hinsichtlich der Tätigkeit als auch des bezahlten Lohnes um Sonder- oder Ausnahmefälle handeln kann. Unbeachtlich ist, ob der Arbeitsplatz frei oder besetzt ist, weil die Invaliditätsbemessung auf der Fiktion eines ausgeglichenen Arbeitsmarktes beruht (BGE110 V 276 Erw. 4b; AHI 1998 S. 291 Erw. 3b). Wenn die Vorinstanz eine Mindestzahl von fünf zumutbaren Arbeitsplätzen voraussetzt, so erscheint dies in quantitativer Hinsicht in der Regel als genügend. Im Hinblick auf die geforderte Repräsentativität der DAP-Profile und der daraus abgeleiteten Lohnangaben hat der Unfallversicherer im Sinne einer qualitativen Anforderung jedoch, zusätzlich zur Auflage von mindestens fünf DAP-Blättern, Angaben zu machen über die Gesamtzahl der aufgrund der gegebenen Behinderung in Frage kommenden dokumentierten Arbeitsplätze, über den Höchst- und den Tiefstlohn sowie über den Durchschnittslohn der dem jeweils verwendeten Behinderungsprofil entsprechenden Gruppe. Damit wird auch die Überprüfung des Auswählermessens hinreichend ermöglicht, und zwar in dem Sinne, dass die Kenntnis der dem verwendeten Behinderungsprofil entsprechenden Gesamtzahl behinderungsbedingt in Frage kommender Arbeitsplätze sowie des Höchst-, Tiefst- und Durchschnittslohnes im Bereich des Suchergebnisses eine zuverlässige Beurteilung der von der SUVA verwendeten DAP-Löhne hinsichtlich ihrer Repräsentativität erlaubt. Das

rechtliche Gehör ist dadurch zu wahren, dass die SUVA die für die Invaliditätsbemessung im konkreten Fall herangezogenen DAP-Profilen mit den erwähnten zusätzlichen Angaben auflagt und die versicherte Person Gelegenheit hat, sich hiezu zu äussern (vgl. Art. 122 lit. a UVV, gültig gewesen bis 31. Dezember 2000 [AS 2000 2913] und Art. 26 Abs. 1 lit. b VwVG, BGE 115 V 297 ff.). Allfällige Einwendungen der versicherten Person bezüglich des Auswahlermessens und der Repräsentativität der DAP-Blätter im Einzelfall sind grundsätzlich im Einspracheverfahren zu erheben, damit sich die SUVA im Einspracheentscheid damit auseinandersetzen kann. Ist die SUVA nicht in der Lage, im Einzelfall den erwähnten Anforderungen zu genügen, kann im Bestreitungsfall nicht auf den DAP-Lohnvergleich abgestellt werden; die SUVA hat diesfalls im Einspracheentscheid die Invalidität aufgrund der LSE-Löhne zu ermitteln. Im Beschwerdeverfahren ist es Sache des angerufenen Gerichts, die Rechtskonformität der DAP-Invaliditätsbemessung zu prüfen, gegebenenfalls die Sache an den Versicherer zurückzuweisen oder an Stelle des DAP-Lohnvergleichs einen Tabellenlohnvergleich gestützt auf die LSE vorzunehmen" (DTF succitata, consid. 4.2.2).

2.11. Partendo dalla constatazione che l'applicazione di dati salariali statistici validi per tutta la Svizzera - quali quelli utilizzati dal TFA (cfr., fra le più recenti, STFA del 23 maggio 2002 nella causa D., U 234/00 e del 30 aprile 2002 nella causa P., U 241/00) - si rivela essere discriminante per gli assicurati attivi in Ticino, Cantone in cui i salari sono notoriamente più bassi rispetto alla media nazionale, ritenuto che il reddito da non invalido è quello che verrebbe effettivamente percepito dagli assicurati nel nostro Cantone senza il danno alla salute, questo TCA, in una sentenza del 4 settembre 2000 nella causa R., pubblicata in RDAT I-2001, p. 250ss. e in SVR 2001 IV n. 35 - successivamente confermata in più di un'occasione (cfr., ad esempio, STCA del 17 aprile 2001 nella causa B. e del 22 maggio 2001 nella causa M.) - sentito preliminarmente il parere del _____ dell'Ufficio federale di statistica, dottor _____, ha così precisato la propria giurisprudenza: " In data 26 luglio 2000 il Presidente del TCA ha inviato al dottor _____, _____ dell'Ufficio federale di statistica, uno scritto del seguente tenore: "(...) Il Tribunale federale delle assicurazioni in una recente, chiara giurisprudenza prescrive di fondarsi, in molti casi, sulle vostre inchieste allorché dobbiamo determinare il reddito da invalido ancora conseguibile da lavoratori non qualificati con problemi di salute, che sono abili al lavoro soltanto in attività leggere adeguate. Al riguardo vengono in particolare utilizzati i salari fissati nella tabella TA1 (ad esempio fr. 4294.-- nel 1996, cfr. "L'enquête suisse sur la structure des salaires 1996" pag. 17, e per la giurisprudenza, Pratique VSI 2000 pag. 85). Al fine di applicare la giurisprudenza federale, in modo corretto, nel Cantone Ticino (considerato che l'altro termine di paragone per fissare il grado di invalidità è sostanzialmente il salario conseguito nel nostro Cantone dall'assicurato prima dell'insorgenza del danno alla salute), mi occorre sapere: - possiamo utilizzare il valore statistico medio (ad es. fr. 4294.-- nel 1996) così come è anche per il Cantone Ticino? Per quale motivo? - In caso di risposta negativa: Perché no? Quale coefficiente di riduzione occorre applicare, al salario citato, per adattarlo alla situazione del nostro Cantone? (...)" (cfr. doc. _) Il dottor _____ ha così risposto in data 14 agosto 2000: " (...) Benché il campione dell'indagine svizzera sulla struttura dei salari sia definito per poter disporre di risultati rappresentativi a livello nazionale, è possibile ottenere anche una serie d'indicatori salariali per singole entità regionali, beninteso nel rispetto dei criteri di validità e di qualità statistiche ed evidentemente ad un livello di aggregazione superiore. I valori dell'indagine sulla struttura dei salari del 1996 che Lei cita nella sua lettera possono dunque essere utilizzati legittimamente, dal punto di vista statistico, per il Cantone Ticino. In allegato Le

invio tre tabelle relative ai salari mediani per l'anno 1998 (ultimi risultati disponibili), ripartiti in base al sesso e al livello di qualificazione richiesto dal posto occupato. I valori specifici per il Cantone Ticino sono i seguenti: - Nel 1998 (settore pubblico e settore privato), il salario lordo mediano per un uomo esercitante attività semplici e ripetitive (livello 4) era di 3'813.-- franchi al mese (cfr. tabella TA13). - È ancora possibile precisare che il 50% dei lavoratori dipendenti di questa stessa categoria guadagnava fra 3060 e 4704 franchi. Considerando unicamente il settore privato, il salario mediano (sempre per la stessa categoria di lavoratore dipendente) era di 3'611 franchi (cfr. TA 14). A titolo di confronto Le invio anche la tabella TA1 relativa ai salari mediani della Svizzera (settore privato), ripartiti stavolta per settore economico (...)" (cfr. doc. Vbis). Al fine di non discriminare gli assicurati attivi in Ticino, Cantone in cui i salari sono notoriamente più bassi rispetto alla media nazionale, visto che il reddito da non invalido è quello che verrebbe effettivamente percepito dagli assicurati nel nostro Cantone senza il danno alla salute, questo Tribunale ritiene che nell'applicazione dei dati statistici occorre utilizzare la tabella che riflette i salari versati nella nostra regione. Se si ignorasse questo aspetto, sostenendo per ipotesi che siccome la LAI è una legge federale occorre riferirsi ad un unico dato salariale statistico valido per tutto il paese (ad esempio fr. 4628.-- nel 1998 per un uomo, cfr. TA1; DTF 124 V 323; Pratique VSI 2000 pag. 85), si finirebbe per utilizzare dati salariali irrealistici ed in definitiva giungere ad un risultato che non garantisce l'uguaglianza di trattamento (cfr. DTF 126 V 36; DTF 126 V 48; STFA del 22 maggio 2000 nella causa I. (I 312/99); DTF 126 I 76). Del resto, il TFA, nella sua giurisprudenza, ha per lungo tempo giustamente e regolarmente tenuto conto dei salari vigenti nel Cantone in cui opera l'assicurato (cfr. RCC 1989 pag. 485 "du Canton concerné"; sentenza del 26 agosto 1998 nella causa K.W. citata in SVR 1996 UV Nr. 55 pag. 185: "Im Wohnsitz Kanton des Beschwerdegegners (Thurgau)". Nella sentenza pubblicata in SVR 2000 IV Nr. 21, il TCA ha al riguardo precisato: " La necessità di adattare i salari medi nazionali alla situazione del Ticino risulta peraltro implicitamente nella risposta del Consiglio di Stato del 28 settembre 1999 ad una interrogazione dell'On. _____ del 14 agosto 1999 «Bassi salari e reddito familiare» con la quale chiedeva di pubblicare, dati disponibili per documentare la situazione relativa al reddito e alle condizioni sociali della famiglie in Ticino, nonché di presentare i dati aggiornati sui livelli salariali nel nostro Cantone: «(...) Su scala federale la statistica ufficiale fornisce diversi dati che permettono di conoscere l'evoluzione e la struttura dei salari in Svizzera. A livello regionale, le informazioni di cui si dispone sono molto ridotte e riguardano unicamente la struttura dei salari, i cui dati vengono rilevati ogni due anni. Si ricorda al lettore che nel 1994 la statistica è stata sottoposta a profonda revisione, e per quell'anno, eccezionalmente. Il Ticino ha potuto disporre di informazioni supplementari. Il calcolo dei dati regionali (grandi regioni) si basa tuttavia sullo schema di ponderazione dell'economia svizzera, schema che, come noto, presenta diversità anche importanti rispetto al Ticino. Non si è certi tuttavia in che misura questo accorgimento provochi delle distorsioni nei dati pubblicati. Per i prossimi anni è inoltre probabile che l'UST, ritenuta l'importanza della tematica in questione, riesca a mettere a disposizione delle regioni un numero più elevato di informazioni. Per il Ticino si tratterebbe in questo caso di applicare ai dati lo schema di ponderazione della struttura economica cantonale»" Va pure ricordato che, secondo il TFA, occorre prendere in considerazione il salario, risultante dalla tabella, di un uomo, se si tratta di un assicurato, e di una donna se si tratta di un'assicurata (cfr. Pratique VSI 2000 pag. 84-85): " Dans ce cas, en raison des inégalités de salaires entre les deux sexes révélées par les statistiques, il faut se référer, pour les femmes, aux salaires des

femmes et, pour les hommes, aux salaires des hommes. Il n'est pas question de se baser sur une valeur moyenne entre les salaires des femmes et des hommes. (...)" (STCA succitata - la sottolineatura è del redattore). In una sentenza del 5 giugno 2003 nella causa B. (inc. n. 35.2003.6), il TCA ha inoltre sottolineato come il TFA, che ha posto il principio della priorità dei dati statistici nazionali rispetto a quelli regionali - in alcune sue pronunzie ha confermato il reddito da invalido fissato sulla base di valori regionali. Ad esempio, in una sentenza del 10 agosto 2001 nella causa R., I 474/00 - sentenza che è poi stata ripresa in più di un giudizio federale (cfr., per es., la STFA del 23 maggio 2002 nella causa D., U 234/00, consid. 4c, parzialmente pubblicata in DTF 128 V 174s.) - il TFA ha considerato non censurabile l'applicazione dei dati relativi alla regione "Svizzera orientale" (TA 13), siccome più favorevoli all'assicurato rispetto al dato nazionale (cfr. consid. 3c/aa: "Obwohl das Eidgenössische Versicherungsgericht grundsätzlich die gesamtschweizerischen Werte heranzieht, ist vorliegend auch nicht zu kritisieren, dass der Berechnung zu Gunsten der Beschwerdeführerin die tieferen Werte der Region Ostschweiz (TA 13) zu Grunde gelegt worden sind"). Parimenti, nelle sentenze del 30 novembre 2001 nella causa R., I 226/01 e del 20 novembre 2002 nella causa D., I 764/01, l'Alta Corte ha valutato il reddito da invalido facendo capo al valore afferente al Cantone Ticino, rispettivamente, alla regione lemanica. In una sentenza del 13 giugno 2003 nella causa M., U 236/01, consid. 4.3.2, il TFA ha ribadito che esso "... non esclude di principio l'applicazione dei valori regionali, desumibili dalle tabelle TA14 (recte: TA13, n.d.r.) - (...) -, segnatamente laddove questi appaiono maggiormente favorevoli per l'assicurato (cfr. sentenza del 10 agosto 2001 in re R., I 474/00, consid. 3c/aa)". In un'altra sentenza, datata sempre 13 giugno 2003, la Somma Istanza ha ricordato segnatamente che "... le circostanze del caso concreto determinano quale sia la tabella da applicare nel caso esaminato. È pertanto ammissibile ad esempio applicare la tabella TA7, che indica i valori per una determinata attività, se così facendo è possibile determinare in maniera più precisa il reddito da invalido (in proposito si veda anche consid. 4c non pubblicato in DTF 128 V 174). Questa Corte, infine, ha pure ritenuto non criticabile applicare la tabella TA13, che riferisce dei salari in relazione alle grandi regioni (sentenza del 10 agosto 2001 in re R. consid. 3c/aa, I 474/00, del 27 marzo 2000 in re P. consid. 3c, I 218/99, del 28 aprile 1999 in re T. consid. 4c, I 446/98)" (STFA del 13 giugno 2003 nella causa G., I 475/01, consid. 4.4.). 2.12. Nella concreta evenienza, non è contestato che il reddito da invalido debba essere determinato in applicazione dei dati statistici, così come entrambe le parti hanno d'altronde riconosciuto. Conformemente alla giurisprudenza di questa Corte, secondo cui la priorità deve essere attribuita ai valori statistici regionali (rispetto a quelli raccolti a livello nazionale, cfr. consid. 2.10.), e ritenuto che l'assicurato ha trasferito il proprio domicilio da Winterthur al Cantone Ticino soltanto nel corso del mese di novembre 2002 (cfr. I, p. 2: il 9 novembre 2002), quindi posteriormente al momento d'inizio della rendita di invalidità riconosciutagli (cfr. DTF 128 V 174), tornano applicabili i dati afferenti alla regione di Zurigo contenuti nella tabella TA13. Orbene - utilizzando i dati forniti dalla succitata tabella elaborata dall'Ufficio federale di statistica - _____, svolgendo nel 2000 una professione che presuppone qualifiche inferiori nel settore privato della regione di Zurigo (a proposito della rilevanza delle condizioni salariali nel settore privato, cfr. RAMI 2001 U 439, p. 347ss. e SVR 2002 UV 15, p. 47ss.), avrebbe potuto realizzare, in media, un salario mensile lordo pari a fr. 4'588.--. Riportando questo dato su 41.8 ore (cfr. tabella B 9.2, pubblicata in La Vie économique, 3-2004, p. 94), esso ammonta a fr. 4'794.46 mensili oppure a fr. 57'533.52 per l'intero anno (fr. 4'794.46 x 12, ritenuto che la quota di tredicesima è già compresa, cfr.

STFA del 18 febbraio 1999 nella causa B., U 274/98, p. 5 consid. 3a). Dopo adeguamento all'indice dei salari nominali ("Nominallohnindex" - tab. B 10.3, pubblicata in *La Vie économique*, 3-2004, p. 95; cfr. DTF 126 V 81 consid. 7a) - si ottiene, per il 2001, un reddito mensile di fr. 4'913.28 oppure di fr. 58'959.36 per l'intero anno (fr. 4'913.28 x 12). In ossequio alla giurisprudenza federale, occorre, in seguito, esaminare le circostanze specifiche del caso concreto (limitazione addebitabile al danno alla salute, età, anni di servizio, nazionalità e tipo di permesso di dimora, grado d'occupazione, cfr. DTF 126 V 80 consid. 5b/bb) e, se del caso, procedere ad una riduzione percentuale del salario statistico medio. La riduzione massima consentita ammonta al 25%, percentuale che consente "... di tener conto delle varie particolarità che possono influire sul reddito del lavoro" (cfr. DTF 126 V 80 consid. 5b/cc). Dalla decisione su opposizione del 4 novembre 2002 si evince che l'_____ ha applicato una riduzione del 20% sul reddito da invalido per tenere conto degli impedimenti imposti dalle conseguenze dell'evento assicurato (cfr. doc. __, p. 5). Il TCA non ha motivo di scostarsi dalla valutazione operata dall'assicuratore LAINF, ricordato pure che, secondo la giurisprudenza, chiamato a pronunciarsi sulla deduzione globale, la quale procede da una stima che l'amministrazione deve succintamente motivare, il giudice delle assicurazioni non può senza valida ragione sostituire il suo apprezzamento a quello degli organi dell'assicurazione (cfr. DTF 126 V 75 e SVR 2002 IV 19, p. 57ss.). Del resto, il TFA, in una sentenza del 27 gennaio 2003 nella causa G., U 245/02, ha ammesso una identica deduzione globale, trattandosi di un'assicurata, nata nel 1946 e di nazionalità straniera, che, a causa del danno infortunistico, era stata giudicata in grado di esercitare a tempo pieno un'attività a carico variabile, non comportante l'assunzione di posizioni gravose per il rachide e con limitazione a pesi leggeri e all'utilizzo di utensili fini. In una sentenza del 2 dicembre 2002 nella causa R., I 53/02, lo stesso TFA ha riconosciuto una decurtazione del 20%, trattandosi di un assicurato dichiarato in grado di esercitare delle attività leggere di tipo ausiliario soltanto nella misura del 60%. In una sentenza del 28 settembre 1998 nella causa A.H., pubblicata in *Pratique VSI* 2/1999, p. 51ss., la Corte federale ha applicato una riduzione del 15% ad un assicurato abile in misura del 60% in un'occupazione idonea alle sue condizioni di salute. Da parte sua, il TCA, in una sentenza del 4 settembre 2003 nella causa P., inc. n. 35.2003.21, cresciuta in giudicato, ha operato una riduzione del 20% sul reddito da invalido, trattandosi di una ballerina di night-club - di nazionalità straniera e completamente priva di esperienza sul mercato del lavoro svizzero, perlomeno su quello "ordinario" - che presentava una capacità lavorativa limitata al 70% anche in attività confacenti alle sue condizioni di salute. Il reddito da invalido ammonta quindi a fr. 47'167.48. Il reddito statistico che è servito da base di partenza per la determinazione del guadagno da invalido (fr. 58'959.36) supera del 22.14% il reddito che _____ avrebbe conseguito, senza l'infortunio, continuando a svolgere l'attività di meccanico alle dipendenze della ditta _____ (fr. 45'900.--, cfr. consid. 2.7.). Qualora, già prima dell'insorgenza del danno alla salute, il reddito di una persona assicurata si situi sotto la media dei salari per un'attività equivalente e che non si possa sostenere che essa si sia volontariamente accontentata di una retribuzione modesta, si deve ammettere che gli stessi fattori che hanno inciso negativamente sul reddito da valido potrebbero anche influenzare il reddito da invalido. Accertato che l'assicurato ha realizzato un guadagno inferiore alla media per dei motivi estranei all'invalidità, anche il reddito medio realizzabile sul mercato equilibrato del lavoro (reddito da invalido) va ridotto in proporzione (cfr. AHI 1999, p. 329 consid. 1; ZAK 1989, p. 458s. consid. 3b; STFA del 5 dicembre 2003 nella causa S., I 630/02, consid. 2.2.2 e del 2 dicembre 2002 nella causa R., I 53/02, consid. 3.3).

Il calcolo dell' _____, che ha ridotto il reddito statistico da invalido allo stesso livello del reddito da valido (cfr. doc. __, p. 5), appare conforme ai succitati dettami giurisprudenziali e, dunque, merita di essere seguito. In conclusione, il grado di invalidità del ricorrente - determinato confrontando i fr. 36'724.60 (fr. 47'167.48 decurtati del 22.14%) al reddito che egli avrebbe potuto conseguire se non fosse intervenuto l'infortunio, e cioè fr. 45'900.-- - risulta essere del 19.98%, arrotondato al 20% secondo la giurisprudenza di cui alla STFA del 19 dicembre 2003 nella causa R., U 27/02, consid. 3.2. Nella misura in cui l'Istituto assicuratore convenuto ha riconosciuto a _____ una rendita di invalidità del 20%, il ricorso da lui interposto va respinto.

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