

TI_GERICHTE 35.2009.18 vom 18. Mai 2009

TI Tribunale d'appello, 2009-05-18, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_35.2009.18

FR: TI_GERICHTE 35.2009.18 du 18 mai 2009

IT: TI_GERICHTE 35.2009.18 del 18 maggio 2009

Regeste

Per calcolare il guadagno assic.non può essere applicato l'art.24 cpv.3 OAINF, poiché l'attiv.esercitata dall'ass.al mom.del sinistro come aiuto carpentiere non rientra nel concetto di form.prof.di base.Lo stipendio non rappresentava un salario inferiore al salario pieno della stessa categ.profess

Erwägungen

E. 22

cpv. 4 OAINF enuncia, nuovamente, che le rendite sono calcolate in base al salario pagato all'assicurato da uno o più datori di lavoro nel corso dell'anno precedente l'infortunio, inclusi gli elementi del salario non ancora versati che gli sono dovuti. Se il rapporto non è durato un anno intero, il salario ottenuto durante questo periodo è convertito in pieno salario annuo. Nel caso di un'attività temporanea la conversione è limitata alla durata prevista. Per evitare l'insorgere di situazioni scioccanti, il legislatore ha delegato al Consiglio federale la competenza di emanare delle norme destinate a stabilire il guadagno assicurato in alcuni casi speciali, per le indennità giornaliere e per le rendite (artt. 23ss. OAINF). Per quanto qui d'interesse, l'art. 24 cpv. 3 OAINF recita che se l'infortunato, poiché seguiva una formazione professionale, non riceveva il salario di un assicurato completamente formato nello stesso tipo di professione, il guadagno assicurato è determinato, dall'epoca in cui avrebbe concluso la formazione, in base al salario completo che avrebbe ricevuto nell'anno precedente l'infortunio. A mente di dottrina e giurisprudenza, la citata disposizione dell'ordinanza si applica a quell'assicurato che, al momento in cui è rimasto vittima dell'infortunio, non percepiva il pieno salario vigente nella medesima categoria professionale, giacché si trovava ancora in formazione. Per "formazione professionale" va intesa la sua formazione di base. Allorquando l'assicurato l'ha portata a termine e può quindi esercitare normalmente la sua professione, il guadagno assicurato deve venire determinat o secondo il principio di cui all'art. 15 cpv. 2 LAINF. Tale disposizione legale deve essere applicata anche quando l'assicurato intende in seguito specializzarsi e raggiungere così livelli formativi più elevati (cfr. A. Maurer, Schweizerisches Unfallversicherungsrecht, Berna 1985, p. 332; A. Rumo-Jungo, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht, Zurigo 1995, p. 89; SJ 1971 p. 231; DTF 102 V 145: "Il [la disposizione speciale di cui all'art. 78 cpv. 4 LAMI, oggi art. 24 cpv. 3 OAINF, n.d.r.] est destiné à permettre de traiter l'assuré, dès le moment où il atteint son plein développement - c'est-à-dire - dès qu'il a acquis sa formation primaire - de la même façon qu'il aurait été s'il avait terminé son apprentissage lors de l'accident. Il s'agit donc d'éviter que l'intéressé ne subisse un préjudice" e DTF 106 V 228). In una sentenza pubblicata in DTF 106 V 228 il Tribunale federale delle assicurazioni (dal 1° gennaio 2007: TF) ha indicato cosa debba intendersi con il termine di "completamente formato" di cui all'art. 24 cpv. 3 OAINF (cfr.

art. 78 cpv. 4 LAMI), ossia: " (...) wer sein primäres Ausbildungsziel erreicht hat und seinen Beruf normal ausüben kann." L'Alta Corte ha, inoltre, avuto modo di definire la cerchia di coloro che sono reputati aver portato a termine la "formazione professionale primaria" in una sentenza del 19 giugno 1963 nella causa INSAI c/ Bruttin, pubblicata in DTFA 1963, p. 93ss. Da notare che la giurisprudenza elaborata a proposito dell'art. 78 cpv. 4 LAMI è considerata applicabile anche alla disposizione di cui all'art. 24 cpv. 3 OAINF (cfr. A. Rumo-Jungo, op. cit., p. 88 in fine): " (...). Selon la règle générale énoncée à l'art. 78 al 1er LAMA, le gain annuel devant servir au calcul de la rente d'invalidité n'est pas celui que l'assuré aurait pu vraisemblablement réaliser s'il n'avait pas subi d'accident, mais celui qu'il a effectivement touché dans l'entreprise soumise à l'assurance durant l'année qui a précédé son accident (gain éventuellement complété selon l'art. 79 LAMA). Mais, afin de tenir compte de certaines situations, le législateur a apporté des atténuations à cette règle générale et a prévu notamment dans l'art. 78 al. 4 LAMA que "si, au jour de l'accident, l'assuré ne gagnait pas encore le salaire d'un assuré de sa profession arrivé à son plein développement, son gain annuel se calcule d'après ce salaire dès l'époque où il l'aurait probablement atteint s'il n'avait pas eu d'accident". Le Tribunal fédéral des assurances a bien précisé qu'il fallait se montrer très strict quant à l'interprétation à donner à la réglementation particulière instituée par l'art. 78 al. 4 LAMA. Cette disposition - a-t-il déclaré - vise uniquement les assurés qui, en raison de leur jeune âge ou de circonstances spéciales, ne jouissent pas encore des aptitudes physiques et professionnelles requises pour exercer en plein et normalement leur activité et dont la capacité de travail est sans aucun doute inférieure à celle d'un assuré plus âgé. En revanche, dès que l'assuré a acquis sa formation primaire, son rendement peut être considéré comme normal et il faut alors admettre qu'il a atteint son plein développement. Le mode de calcul exceptionnel prévu à l'art. 78 al. 4 LAMA ne saurait donc être adopté à l'égard des assurés qui avaient acquis des connaissances et une expérience suffisantes pour être engagés et pour travailler comme manoeuvre et qui, au jour de leur accident, exerçaient depuis un certain temps déjà leur activité normale au service de leur employeur. On se trouve là en présence d'assurés ayant achevé leur formation primaire. Ce saurait les mettre au bénéfice d'un traitement de faveur que de fixer le gain annuel à retenir pour le calcul de leur rente sur le gain plus élevé qu'ils pourraient réaliser à la suite d'une spécialisation ultérieure ou en raison de l'expérience et de l'habileté acquises au cours des années. Leur rente doit donc être calculée selon la règle générale, à savoir sur la base des salaires qu'ils ont touchés durant l'année qui a précédé leur accident " (DTFA succitata).

2.4. La nostra Massima Istanza, con sentenza U 360/01 del 7 luglio 2003, ha confermato un precedente giudizio di questa Corte che aveva respinto il ricorso di un assicurato chiedente che quale guadagno assicurato gli venisse riconosciuta la retribuzione spettante a una persona a conclusione della formazione in campo aeronautico - formazione complementare che al momento dell'infortunio stava seguendo dopo avere già ottenuto un attestato di capacità professionale di base (elettromeccanico) - invece dell'importo normalmente versato a un elettromeccanico al secondo anno di attività. L'Alta Corte, contestualmente, ha segnatamente rilevato che: " (...) 3.1 Come correttamente rilevato dalla Corte cantonale, nell'ambito della giurisprudenza sviluppata in relazione al previgente art. 78 cpv. 4 LAMI, senz'altro richiamabile anche nel presente contesto dell'art. 24 cpv. 3 OAINF, le due norme essendo sostanzialmente corrispondenti (RAMI 1992 no. U 148 pag. 117), il Tribunale federale delle assicurazioni ha già avuto modo di soffermarsi sul senso e lo scopo di tale normativa. Mettendo in risalto la necessità di interpretare in senso restrittivo l'ordinamento speciale istituito dall'art. 78 cpv. 4 LAMI, rispettivamente dall'art.

24 cpv. 3 OAINF - questo, per scostarsi il meno possibile dal principio sancito all'art. 78 cpv. 1 LAMI, rispettivamente all'art. 15 cpv. 2 LAINF -, la Corte giudicante ha così precisato i limiti applicativi di tale disposizione, destinata unicamente a quegli assicurati che, in ragione della loro giovane età oppure di circostanze speciali, non dispongono ancora delle capacità fisiche e professionali richieste per esercitare appieno e normalmente la propria attività e la cui capacità lavorativa è senz'altro inferiore a quella di un assicurato più anziano (STFA 1963 pag. 95 consid. 1). Con l'adozione di questa normativa speciale, di carattere eccezionale (DTF 108 V 267 consid. 2a, 96 V 29), si è inteso in particolare evitare che un assicurato, che si appresta a terminare la formazione di base e pertanto percepisce ancora un salario di gran lunga inferiore a quello di un suo collega fresco di diploma, possa essere destinato a ricevere per parte della sua vita una rendita notevolmente inferiore rispetto a quella spettante a quest'ultimo (Maurer, Schweizerisches Unfallversicherungsrecht, pag. 333). Per contro, questa Corte ha osservato che, una volta acquisita la formazione primaria, all'assicurato può essere riconosciuto un rendimento normale e il raggiungimento del pieno sviluppo (STFA 1963 pag. 95 consid. 1; cfr. pure DTF 108 V 267 consid. 2a, 102 V 146 consid. 2). In tal caso, chi, conclusa l'istruzione di base, intende perfezionarsi e compiere una specializzazione ulteriore, non è considerato esercitare un'attività rientrante nel periodo di formazione iniziale o comunque necessaria a tale formazione. La situazione non potendo allora propriamente essere paragonata a quella di un apprendista (STFA 1963 pag. 97), il guadagno assicurato dev'essere determinato secondo le modalità generali sancite dal principio di cui all'art. 15 cpv. 2 LAINF. 3.2 Queste considerazioni, oltre a trovare ampio consenso nella dottrina (Maurer, op. cit., pag. 332) e ad essere state confermate ancora recentemente da questa Corte (cfr. sentenza dell'8 marzo 2002 in re F., U 286/01, consid. 3b/bb, con la quale il Tribunale federale delle assicurazioni ha ribadito che la norma speciale di cui all'art. 24 cpv. 3 OAINF si applica solo in rapporto ad assicurati che si trovano nel periodo formativo di base), armonizzano pure con l'ordinamento vigente nell'assicurazione per l'invalidità. In quest'ultimo ambito, l'art. 26 cpv. 2 OAI recita in particolare che se un assicurato non ha potuto, a cagione dell'invalidità, completare la sua formazione professionale, il reddito che gli si potrebbe attribuire presumendolo non invalido, corrisponde al reddito medio di un lavoratore della professione alla quale egli si prepara. Orbene, anche in questo caso il Tribunale federale delle assicurazioni ha circoscritto il campo di applicazione di tale disposto alla formazione di base (sentenza inedita del 10 marzo 1997 in re W., I 104/96, consid. 2a)." 2.5. Nella presente evenienza CO 1, quale guadagno assicurato di RI 1, ha tenuto conto dell'importo di fr. 55'133.10 (cfr. doc. 278). L'assicuratore LAINF resistente ha specificato che, siccome è risultato impossibile raccogliere i dati effettivi, tale ammontare è stato calcolato partendo dal salario orario versato all'assicurato (fr. 22.25 nel 2002 e fr. 22.65 nel 2003) e considerando le ore previste dal CCL afferente al settore dell'edilizia, ossia 176 ore mensili (2112 annue). Al totale così ottenuto di fr. 47'596.85 sono poi stati aggiunti la tredicesima (8.33%) di fr. 3'964.-- e gli assegni familiari per i due figli (_____ nato il 9.12.2000 e _____ nato il 13.1.2003; cfr. inc. AI 32.2008.107 doc. 1-2). Questi ultimi corrispondono a fr. 3'571.45, come risulta dal conteggio dell'Istituto assicuratore del 16 settembre 2008 (cfr. doc. 274), e non a fr. 1'375.45, come invece indicato nella decisione su opposizione e nella risposta di causa (cfr. doc. A1; III). L'assicurato ha contestato tale modo di procedere, chiedendo di considerare un guadagno assicurato più elevato, fondato, ai sensi dell'art. 24 cpv. 3 OAINF, sul salario previsto per la classe di qualifica B, ossia per i lavoratori con conoscenze professionali ma senza certificato professionale, visto che

lavorava presso la _____ dal marzo 2000 e aveva svolto la propria attività sempre sui cantieri. A mente dell'assicurato si tratta di una formazione empirica che stava seguendo e che quindi deve essere presa in considerazione nella determinazione del guadagno assicurato (cfr. doc. I). Il TCA, al riguardo, rileva che RI 1, nato nel 1976, fino al 1999 è stato domiciliato in _____ (cfr. inc. AI 32.2008.107 doc. 1-3). Nel marzo 2000 è stato assunto dalla ditta _____ in qualità di aiuto carpentiere (cfr. doc. 1; inc. AI 32.2008.107 doc. 9-1). Il 17 agosto 2003 egli è stato vittima di un incidente della circolazione in territorio sloveno, nel quale ha riportato contusioni multiple (cfr. doc. 1, consid. 1.1.). L'assicurato ha ripreso il proprio lavoro presso la _____ in misura del 50%, (cfr. doc. 66). Nel febbraio 2006 l'insorgente è stato dichiarato incapace al lavoro al 100% (cfr. doc. 141, 145). Nel maggio 2008 l'assicurato ha iniziato a lavorare per la ditta _____ di _____ in misura di 20 o al massimo 25 ore alla settimana (cfr. doc. 272; 271). 2.6. Chiamato a pronunciarsi in merito alla fattispecie, questo Tribunale, tutto ben considerato, ritiene che l'attività svolta dall'assicurato presso la _____ non rientri nel concetto di formazione professionale di base. Dalle carte processuali risulta che nel 2003, anno in cui è avvenuto l'infortunio, l'insorgente percepiva all'ora fr. 22.65 (cfr. doc. 256). Il Contratto nazionale mantello per l'edilizia principale in Svizzera 2003-2005 (CNM 2005) valido dal 1° aprile 2003 (cfr. art. 82 delle disposizioni finali del CNM 2005), al quale peraltro è stata conferita obbligatorietà generale (cfr. Decreto del Consiglio federale che conferisce obbligatorietà generale al contratto nazionale mantello dell'edilizia e del genio civile del 22 agosto 2003 in FF 2003 pag. 5285), prevede all'art. 41 che il salario base orario per i lavoratori della categoria C (senza conoscenze professionali) ammonta a fr.

E. 22.30

per la zona rossa, a fr. 22.00 per la zona blu e a fr. 21.75 per la zona verde. Secondo l'Appendice 9 del CNM il Ticino appartiene, per la categoria C, alla zona blu, con salario orario di fr. 22.00. Al riguardo cfr. anche l'art. 26 del Contratto collettivo di lavoro per l'edilizia principale del Cantone Ticino dal 1° aprile al 30 settembre 2005. L'importo di fr. 22.00/ora risulta pure dallo scritto di "Adeguamento al contratto nazionale mantello (CNM) e al contratto collettivo di lavoro (CCL-TI)" del dicembre 2002 (cfr. doc. 268). Confrontando il salario orario di fr. 22.65 corrisposto all'assicurato nel 2003 con quello di fr. 22.-- previsto dal Contratto nazionale mantello per l'edilizia principale in Svizzera 2003-2005 (CNM 2005), emerge che quanto guadagnato dall'insorgente era maggiore del minimo salariale contemplato dal CNM e dall'adeguamento ticinese al CNM e al CCL-TI per i lavoratori della categoria C. Ne discende che lo stipendio percepito dall'assicurato non rappresenta un salario inferiore al salario pieno della stessa categoria professionale (cfr. consid. 2.3.; 2.4.; STFA U 63/05 del 24 ottobre 2005). E', altresì, utile rilevare che il salario corrisposto al ricorrente relativamente alla categoria C non corrisponde allo stipendio versato agli apprendisti, il quale d'altronde risulta ben inferiore. Più precisamente l'art. 28 CCL-TI enuncia che la retribuzione minima degli apprendisti al primo anno è pari al 30% del salario base della classe salariale Q (diplomati), al secondo anno è pari al 40% e al terzo anno al 50%. Per i lavoratori diplomati della classe Q, che in Ticino appartengono alla zona verde (cfr. Appendice 9 del CNM), nel 2003 era previsto un salario orario di fr. 27.20 (cfr. art. 41 CNM; adeguamento al CNM e al CCL-TI del dicembre 2002; doc. 268). Gli apprendisti, dunque, nel 2003 percepivano al primo anno fr. 8.16/ora, al secondo anno fr. 10.88/ora e al terzo anno fr. 13.60/ora. Giova, infine, ribadire che nella sentenza pubblicata in DTFA 1963 pag. 93 segg., citata al consid. 2.4., la nostra Massima Istanza, in relazione

all'art. 78 cpv. 4 LAMI - sostanzialmete corrispondente all'art. 24 cpv. 3 OAINF (cfr. STFA U 360/01 del 7 luglio 2003 consid. 3.1.) -, ha stabilito che: " (...) Le mode de calcul exceptionnel prévu à l'art. 78 al. 4 LAMA ne saurait donc être adopté à l'égard des assurés qui avaient acquis des connaissances et une expérience suffisantes pour être engagés et pour travailler comme manœuvre et qui, au jour de leur accident, exerçaient depuis un certain temps déjà leur activité normale au service de leur employeur. On se trouve là en présence d'assurés ayant achevé leur formation primaire. Ce saurait les mettre au bénéfice d'un traitement de faveur que de fixer le gain annuel à retenir pour le calcul de leur rente sur le gain plus élevé qu'ils pourraient réaliser à la suite d'une spécialisation ultérieure ou en raison de l'expérience et de l'habileté acquises au cours des années. " 2.7. In ogni caso, anche volendo considerare, per ipotesi, l'attività effettuata per la _____ dall'assicurato analoga a una formazione di base, l'esito della vertenza non muterebbe. In primo luogo, va osservato che quanto sostenuto dall'assicurato, ossia che nel 2000 il contratto collettivo di lavoro enunciava che l'operaio della classe salariale C, dopo aver lavorato 3 anni in un cantiere svizzero, sarebbe stato assegnato all'inizio dell'anno civile successivo alla classe B (cfr. doc. I), non corrisponde al vero. Infatti, perlomeno a partire dal luglio 1998, il CNM, definisce come segue la categoria B: " Lavoratori con conoscenze professionali ma senza certificato professionale, che per le loro buone qualifiche vengono promossi dalla classe salariale C alla classe salariale B dal datore di lavoro. In caso di cambiamento di posto di lavoro in un'altra impresa edile, il lavoratore mantiene l'assegnazione alla classe B" (cfr. art. 42 CNM 1998-2000 (CNM 2000) valido dal 1° luglio 1998; art. 42 CNM 2003-2005 (CNM 2005) valido dal 1° aprile 2003; art. 42 CNM 2006-2008 (CNM 2006) valido dal 1° gennaio 2006; art. 42 CNM 2008-2010 (CNM 2008) valido dal 1° maggio 2008) Il CCL-TI non prevede nulla al riguardo. Di conseguenza il passaggio dalla classe C alla classe B non avviene in modo automatico, semplicemente a seguito dello svolgimento di alcuni anni di lavoro, bensì prevede una valutazione da parte del datore di lavoro. La promozione può aver luogo soltanto in caso di buone qualifiche. In secondo luogo, comunque, l'insorgente, nell'agosto 2003 quando è sopravvenuto il sinistro, aveva già svolto più di tre anni - corrispondenti peraltro alla durata del tirocinio quale muratore (cfr. www.orientamento.ch), come rettamente indicato dall'assicurato (cfr. doc. I) -, presso la ditta _____, avendo iniziato a lavorare presso la medesima nel marzo 2000 (cfr. consid. 2.5.). Fino al momento dell'incidente, però, il ricorrente non è stato attribuito alla categoria B. Occorre, pertanto, concludere che il mancato aumento di classe sia imputabile a motivi che esulano dall'infortunio. Il TCA non ignora che, come evidenziato dall'assicurato (cfr. doc. I pag. 3), l'CO 1 al doc. 273 ha tenuto conto del salario della categoria B. L'Istituto assicuratore, tuttavia, ha proceduto in tale senso unicamente e "in via del tutto eccezionale" per conteggiare il reddito da valido ai fini della determinazione del grado di invalidità e non il guadagno assicurato (cfr. doc. 273). In proposito è utile ricordare che le regole e i principi posti alla base della fissazione del reddito da valido non corrispondono a quelli attinenti al guadagno assicurato per calcolare la rendita. Mentre per stabilire il reddito da valido si tiene conto di avanzamenti se verosimili, per determinare il guadagno assicurato si considera, di principio, ciò che è stato effettivamente percepito (cfr. art. 15 LAINF; 22 OAINF; DTFA 1963 pag. 93 segg.; STF 8C_290/2007 del 7 luglio 2008). 2.8. Alla luce delle precedenti risultanze e in ossequio alla suevocata giurisprudenza - che raccomanda un'interpretazione estremamente restrittiva della regolamentazione particolare prevista dall'art.

cpv. 3 OAINF (cfr. DTFA 1963, p. 95: "Le Tribunal fédéral des assurances a bien précisé qu'il fallait se montrer très strict quant à l'interprétation à donner à la réglementation particulière instituée par l'art. 78 al 4 LAMA") - l'Istituto assicuratore resistente era legittimato a calcolare il guadagno assicurato del ricorrente tenendo conto del salario spettante a un lavoratore nel settore dell'edilizia attribuito alla categoria C (senza conoscenze professionali) ai sensi dell'art. 22 cpv. 4 OAINF, ad esclusione del salario spettante a un lavoratore della categoria B (con conoscenze professionali ma senza certificato professionale) in applicazione dell'art. 24 cpv. 3 OAINF. Ritenuto, inoltre, che l'assicurato non ha sollevato alcuna censura circa il calcolo del guadagno assicurato di fr. 55'134.-- in quanto tale - determinato sulla base del salario previsto per i lavoratori della categoria C del settore dell'edilizia -, la decisione su opposizione del 12 dicembre 2008 deve essere confermata. Per inciso giova segnalare che nel maggio 2006 l'insorgente ha inoltrato una petizione alla Pretura di _____ nei confronti del suo ex datore di lavoro, la _____, facendo valere delle pretese salariali (cfr. doc. Vbis). In particolare egli ha chiesto di considerare, dal 1° marzo 2003, ossia dopo tre anni di attività, l'assegnazione alla classe salariale B (cfr. doc. Vbis pag. 4). Nel caso in cui la procedura civile, ancora pendente in Pretura, dovesse terminare con il riconoscimento all'assicurato del passaggio dalla classe C alla classe B, RI 1 potrà richiedere la revisione della presente sentenza (cfr. art. 61 lett. i LPGA; 24 Lptca; STFA H 157/97 dell'11 settembre 1998).

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