

TI_GERICHTE 35.2020.97 vom 3. Mai 2021

TI Tribunale d'appello, 2021-05-03, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_35.2020.97

FR: TI_GERICHTE 35.2020.97 du 3 mai 2021

IT: TI_GERICHTE 35.2020.97 del 3 maggio 2021

Regeste

Esigibilità lavorativa. Protesi inversa della spalla sinistra. Rinvio per accertamenti

Erwägungen

E. 49

cpv. 2 della Legge sull'organizzazione giudiziaria (cfr. STF 9C_699/2014 del 31 agosto 2015, in particolare consid. 5.2, 5.3 e 6.1; STF 8C_452/2011 del 12 marzo 2012; STF 8C_855/2010 dell'11 luglio 2011; STF 9C_211/2010 del 18 febbraio 2011, consid. 2.1; STF 9C_792/2007 del 7 novembre 2008; STF H 180/06 e H 183/06 del 21 dicembre 2007; STF I 707/00 del 21 luglio 2003; STF H 335/00 del 18 febbraio 2002; STF H 212/00 del 4 febbraio 2002; STF H 220/00 del 29 gennaio 2002; STF U 347/98 del 10 ottobre 2001, pubblicata in RDAT I-2002 pag. 190 seg.; STF H 304/99 del 22 dicembre 2000; STF I 623/98 del 26 ottobre 1999. Vedi pure: STF 9C_807/2014 del 9 settembre 2015; STF 9C_585/2014 dell'8 settembre 2015). nel merito 2.2. Oggetto della lite è la questione di sapere se l'Istituto assicuratore convenuto era legittimato a rifiutare all'assicurato il diritto ad una rendita d'invalidità, oppure no. Non è, invece, oggetto di controversia, ed esula quindi dalla presente vertenza, l'entità dell'IMI riconosciuta dall'CO 1. Preliminarmente il TCA rileva che, posto come la decisione impugnata (avente per oggetto l'infortunio del 3 gennaio 2016) delimiti il litigio (cfr. STF 9C_636/2015 del 2 febbraio 2016, consid. 1 con riferimenti), esula dalla presente procedura l'intervento di adesiolisi artroscopica prospettato il 27 gennaio 2021 dal PD dr. med. _____ (doc. L1 e L2) e che l'CO 1 ha già dichiarato l'11 febbraio 2021 di assumere a titolo di ricaduta (doc. XIX). Visto che le considerazioni sollevate dal patrocinatore del ricorrente relative a tale aspetto sono ininfluenti ai fini del presente giudizio, la richiesta di sospensione della presente procedura (doc. XXII) - al fine di attendere la rivalutazione del caso da parte della CO 1 dopo che il suo cliente si sarà sottoposto all'intervento di artroscopia e sarà terminato il periodo di incapacità lavorativa preso a carico della CO 1, che dovrà rivalutare il diritto alla rendita e anche ad un'IMI maggiore (doc. XXII) - è respinta. 2.3. Secondo l'art. 18 cpv. 1 LAINF, l'assicurato invalido (art. 8 LPGGA) almeno al 10 per cento a seguito d'infortunio ha diritto alla rendita di invalidità. Secondo l'art. 8 cpv. 1 LPGGA, è considerata invalidità l'incapacità al guadagno totale o parziale presumibilmente permanente o di lunga durata. Da parte sua, l'art. 16 LPGGA prevede che, per valutare il grado d'invalidità, il reddito che l'assicurato invalido potrebbe conseguire esercitando l'attività ragionevolmente esigibile da lui dopo la cura medica e l'eventuale esecuzione di provvedimenti d'integrazione, tenuto conto di una situazione equilibrata del mercato del lavoro, è confrontato con il reddito che egli avrebbe potuto ottenere se non fosse diventato invalido. L'Alta Corte, nella RAMI 2004 U 529, citata in precedenza, ha rilevato che anche l'art. 16 LPGGA non ha modificato le modalità per la fissazione del grado di invalidità dell'assicurato previsto dai previgenti art. 28 cpv. 2 LAI

e art. 18 cpv. 2 seconda frase LAINF. Nella stessa pronunzia la nostra Corte federale ha quindi concluso che anche in ambito LAINF la giurisprudenza relativa ai concetti di incapacità lavorativa, incapacità al guadagno e invalidità continua a mantenere la sua validità anche in seguito all'introduzione della LPGGA. Due sono, dunque, di norma gli elementi costitutivi dell'invalidità: 1. il danno alla salute fisica o psichica (fattore medico); 2. la diminuzione della capacità di guadagno (fattore economico). Tra il danno alla salute e l'incapacità di guadagno deve inoltre intercorrere un nesso causale (fattore causale). Nell'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni deve esserci per giunta un nesso causale, naturale ed adeguato, tra il danno alla salute e l'infortunio. L'invalidità, concetto essenzialmente economico, si misura in base alla riduzione della capacità di guadagno e non secondo il grado di menomazione dello stato di salute. D'altro canto, poiché l'incapacità di guadagno importa unicamente nella misura in cui dipende da un danno alla salute, la determinazione dell'invalidità presuppone preliminarmente adeguati accertamenti medici che rilevino il danno in questione. Spetta al medico fornire una precisa descrizione dello stato di salute dell'assicurato e di tracciare un esatto quadro degli impedimenti che egli incontra nell'esplicare determinate funzioni. Il medico indicherà per prima cosa se l'assicurato può ancora svolgere la sua professione, precisando quali sono le controindicazioni in quell'attività e in altre analoghe. Egli valuterà finalmente il grado dell'incapacità lavorativa che gli impedimenti provocano sia nella professione attuale sia nelle altre relativamente confacenti (cfr., su questi aspetti, STF del 20 aprile 2004 nella causa K., I 871/02 e STF del 18 marzo 2002 nella causa M., I 162/01). L'invalidità, proprio perché concetto essenzialmente economico, si misura raffrontando il reddito che l'assicurato avrebbe potuto conseguire se non fosse divenuto invalido con quello che egli può tuttora o potrebbe realizzare, benché invalido, sfruttando la residua capacità lavorativa in attività da lui ragionevolmente esigibili, in un mercato del lavoro equilibrato, dopo l'adozione di eventuali provvedimenti integrativi (cfr. art. 16 LPGGA). Il grado di invalidità corrisponde alla differenza, espressa in percentuale, tra il reddito ipotetico conseguibile senza invalidità e quello, non meno ipotetico, conseguibile da invalido. La giurisprudenza federale ha, più volte, confermato il principio che, nella determinazione dell'invalidità, non c'è la possibilità di fondarsi su una valutazione medico-teorica del danno alla salute dovuto all'infortunio e che occorre, sempre, basarsi sulle conseguenze economiche di tale danno. Ciò nondimeno, se il danno alla salute non è tale da imporre un cambiamento di professione, il giudizio sull'incapacità lavorativa non esprimerà valori superiori all'incapacità lavorativa indicata dal medico. Questo perché si suppone che esplicando tutto l'impegno professionale che la restante capacità lavorativa medico-teorica ancora permette di sviluppare, l'assicurato esprima una capacità di guadagno della medesima proporzione (cfr. RAMI 1993 U 168, p. 100; DTF 114 V 313 consid. 3b; STCA del 21 marzo 1995 nella causa S. F., 31 maggio 1995 nella causa E. D., 7 giugno 1995 nella causa M. Z., 26 febbraio 1996 nella causa G. P.). 2.4. Nel caso concreto, litigiosa è la valutazione dell'esigibilità lavorativa. Secondo l'Istituto assicuratore convenuto, in base al parere del proprio medico fiduciario, l'assicurato sarebbe da ritenere completamente abile al lavoro in attività sostitutive adeguate (cfr. doc. 338, pag. 4). Il ricorrente, per contro, basandosi su quanto attestato dal proprio medico specialista curante ed operatore, dr. med. _____ (cfr. doc. 325, pag. 3: "Leichte Tätigkeiten auf Bauchhöhe könnten allenfalls noch zu 50% (halbstags) gemacht werden") e dal dr. med. _____, consultato privatamente per una valutazione medica (cfr. doc. 366, pag. 6: "In un'attività con queste limitazioni, il P. può lavorare sull'arco della normale giornata lavorativa con un rendimento al massimo del 70%. La diminuzione

del rendimento del 30% è dovuta alla diminuita velocità di esecuzione di qualunque attività e alla necessità di effettuare regolarmente delle pause”), ha addotto di essere limitato anche nello svolgimento di attività leggere. Il TCA constata che la decisione di rendita emanata dall’CO 1 trova il proprio fondamento, per quanto riguarda l’apprezzamento dell’esigibilità lavorativa, nel rapporto del dr. med. _____ relativo alla visita di chiusura del 18 maggio 2020 (doc. 338). In quell’occasione, il medico fiduciario - dopo avere valutato che le diagnosi di “ Lombalgia con disopatia L4-L5 e L1-L2, minima protrusione del disco L4-L5; Emisacralizzazione L5 ” non erano di competenza della CO 1 - ha ritenuto l’assicurato, per i soli postumi infortunistici, pienamente abile al lavoro nell’esercizio di attività rispettose dell’esigibilità lavorativa valutata nell’ultima visita _____ del 28 agosto 2019 (doc. 278), “ in quanto la situazione clinica è addirittura lievemente migliorata ” (doc. 338, pag. 4), ovvero: " L'assicurato può sollevare talvolta pesi molto leggeri fino a 5 kg fino all'altezza dei fianchi, di rado pesi fino a 10 kg, mai pesi superiori. Mai può sollevare oltre l'altezza del petto pesi di qualunque tipo superiori a 5 kg. Molto spesso può eseguire lavori leggeri, di rado lavori medi, mai lavori pesanti o molto pesanti. Molto spesso può effettuare la rotazione della mano, non può più fare lavori sopra la testa, nessuna limitazione per quanto riguarda la rotazione del busto per i soli postumi infortunistici. La posizione seduta e inclinata in avanti come quella in piedi e la posizione inginocchiata e con ginocchia in flessione in posizione seduta in piedi e di libera scelta non presentano nessuna limitazione.” Di parere opposto il PD Dr. med. _____, specialista in chirurgia ortopedica traumatologia dell’apparato locomotorio, che, in data 6 febbraio 2020, aveva eseguito alla _____ di _____ l’intervento di posa della protesi inversa alla spalla sinistra dell’assicurato (doc. 316). Questo specialista, con rapporto del 29 aprile 2020 (doc. 325), ha osservato quanto segue: " (...) Ordentlicher Verlauf. Dem Patienten geht es besser. Die Physiotherapie würde ich stoppen. Ein Krafttraining würde ich nicht empfehlen. Als Lastwagen-Chauffeur mit starker Belastung der linken Schulter erachte ich ihn als nicht mehr arbeitsfähig. Leichte Tätigkeiten auf Bauchhöhe könnten allenfalls noch zu 50 % (halbtags) gemacht werden. Nachkontrolle bei mir 1 Jahr postoperativ klinisch und radiologisch. (...)" Di parere opposto anche il dr. med. _____, specialista FMH in medicina interna e medico di fiducia SGV/SSMC/SSMF, consultato privatamente dall’assicurato per una valutazione medica sul suo stato di salute, che, nel rapporto del 28 agosto 2020 (doc. 366), in merito alla capacità lavorativa dell’assicurato, ha osservato quanto segue: " (...) Concordo con la valutazione dei medici _____ della CO 1 in merito alla incapacità lavorativa completa definitiva per la professione da ultimo esercitata. A causa dei disturbi residui alla spalla sx, in relazione di causalità naturale con l’evento del 03.01.16, il P. non può svolgere a titolo definitivo nessun lavoro pesante e medio pesante come pure tutte le attività che comportano sollecitazioni per l’arto superiore sx. Tenuto conto del quadro clinico attuale, che risulta peggiorato rispetto a quanto aveva constatato il Dr. med. _____ in maggio 2020, è necessario rivedere le limitazioni funzionali e di carico allora definite. A causa dei problemi inerenti la spalla sx, il P. può, sollevare con l’arto superiore sx al massimo pesi sino a 5 kg fino all’altezza della cintura e al massimo pesi di 2 kg sino all’altezza del petto. Non può movimentare carichi superiori ai 5 kg. Non può svolgere nessuna attività con il braccio sx lontano dal tronco. Non può svolgere attività che richiedono movimenti rapidi con il braccio sx. In un’attività con queste limitazioni, il P. può, lavorare sull’arco della normale giornata lavorativa con un rendimento al massimo del 70%. La diminuzione del rendimento del 30% è dovuta alla diminuita velocità di esecuzione di qualunque attività e alla necessità di effettuare regolarmente delle pause. Un

aumento della capacità lavorativa in futuro è escluso, potendo piuttosto prevedere un aumento delle limitazioni, soprattutto se peggiorasse ulteriormente la mobilità della spalla, che già risulta compromessa. A causa della sindrome lombospondilogenica cronica, il P. non è in grado di mantenere in modo prolungato né la posizione seduta né la posizione eretta e deve evitare le posizioni non ergonomiche per la schiena. Per una valutazione conclusiva della ripercussione del disturbo ansioso-depressivo sulla capacità lavorativa, sarebbe necessaria una valutazione specialistica psichiatrica ma appare evidente già al primo approccio un disagio psicologico, che si ripercuote sul normale funzionamento della persona. Tenuto conto di tutti i problemi di salute nel loro insieme, ritengo che anche in un'attività adatta alle condizioni di salute, il P. non sia in grado di lavorare con un rendimento superiore al 50%. Inoltre, nella definizione dell'esigibilità lavorativa, si deve tener conto dello stato di semi analfabeta, che preclude di fatto le capacità di apprendere una nuova professione. (...)” (doc. 366 pag. 6) Preso atto di tali referti, il dr. med. _____, con apprezzamento medico del 28 settembre 2020, ha nuovamente ritenuto l'assicurato abile al 100% in attività adeguate (doc. 370). Il medico _____ ha, in particolare, osservato quanto segue: " È evidente che l'assicurato non può più essere adibito al lavoro che svolgeva prima ma è anche vero che anche un cieco può essere adibito al lavoro ad esempio di telefonista in quanto la sua limitazione non impedisce l'effettuazione di un lavoro che non richieda l'uso della vista. In questo caso, appare evidente come l'articolazione residua del signor RI 1 possa essere perfettamente calzante rispetto a quella che è stata definita un'attività consona in un'esigibilità rispettosa per le sue possibilità residue. In tal senso la diminuita velocità di esecuzione e la necessità di fare delle pause considerate dal dott. med. _____ in realtà va considerata sicuramente giusta concettualmente, ma va adeguata al tipo di attività che l'assicurato possa effettivamente svolgere. Un'attività, ad esempio come quella di gestire una portineria, o un semplice lavoro di centralino può semplicemente essere svolta direi senza alcuna difficoltà. In tal caso proprio perché le braccia sono due e proprio perché la limitazione funzionale definita sia dal professor dr. med. _____, sia dal medico _____ consente una movimentazione piuttosto ampia al di sotto dell'orizzontale, appare appunto plausibile che un lavoro ricavato sulla esigibilità lavorativa espressa, possa essere svolto anche senza pause frequenti in quanto l'affaticabilità muscolare si basa proprio su una mobilitazione che vada al di là di manovre che possono essere svolte sotto l'orizzontale e soprattutto non comporta situazioni di ripetitività di cede gestualità, come ad esempio avviene in una catena di montaggio, per cui è piuttosto improbabile che compaiono segni di affaticabilità in lavori così sedentari. In parole povere, l'esigibilità lavorativa deve essere calzata perfettamente sulla tipologia della lesione e su quello che è il tipo di lavoro che l'assicurato possa svolgere, quindi in questo caso l'esigibilità non si discosta da casi in cui per esempio l'assicurato viene sottoposto a un altro tipo di intervento, in quanto ciò che fa testo è lo sforzo muscolare, la ripetitività dell'azione e il tipo di attività alla quale l'assicurato può essere sottoposto.” Davanti al TCA, il patrocinatore dell'assicurato ha versato agli atti i verbali relativi ad una consultazione d'urgenza (“ per periartrite acuta spalla sin in esiti di protesizzazione ”) avvenuta il 13 ottobre 2020 in Pronto soccorso di _____ (doc. H) e il rapporto del 27 gennaio 2021 del PD dr. med. _____, il quale, al termine della visita di controllo di medesima data, ha rilevato quanto segue: " (...) Schlechtes Operationsergebnis. Die inverse Prothese hat die Situation nicht verbessern können. Der Patient hat relevante Beschwerden. Therapeutisch stellt sich die Frage, ob arthroskopisch ein persistierender low-grade Infekt ausgeschlossen werden sollte und ob allenfalls das Gelenk arthrolisiert werden sollte. Dies wird noch

besprochen werden. Der Patient wird erneut diesbezüglich telefonisch kontaktiert werden. In diesem Zustand ist er so nicht arbeitsfähig sowohl jetzt wie auch in Zukunft. Eine Berentung wäre meines Erachtens indiziert. (...)” Preso atto di tale referto, il dr. med. _____, con apprezzamento medico del 9 febbraio 2021 (doc. XIX-1) ha, in particolare, osservato quanto segue: " (...) si ritiene che nell'interesse supremo del paziente, possa essere preso a carico una artroscopia, considerando la riapertura della pratica come una ricaduta. Va da sé che nel caso l'artroscopia risulti negativa da un punto di vista infettivologico e soprattutto non sia concluso assolutamente niente a distanza di qualche mese dall'intervento di adesiolisi, l'intera pratica andrà rivista in chiave critica. L'esigibilità è evidente che verrà riconsiderata in base al dato dell'artroscopia. Si ribadisce il concetto quindi, che la possibilità è ben diversa dalla probabilità preponderante, ma l'intervento di artroscopia va comunque riconosciuto esclusivamente a titolo abbondanziale e nell'interesse etico del paziente.” (doc. XIX-1, pag. 2) 2.5. 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 U 259/02 dell'8 luglio 2003 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 Nr. 10 p. 33 ss. 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 pieno 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. In una sentenza 8C_216/2009 del 28 ottobre 2009, pubblicata in DTF 135 V 465 consid. 4.4 e consid. 4.7, il Tribunale federale ha precisato che il giudice delle assicurazioni sociali può fondare la propria sentenza su rapporti allestiti da medici che si trovano alle dipendenze dell'amministrazione, a condizione che non sussista dubbio alcuno, nemmeno il più lieve, a proposito della correttezza delle conclusioni contenute in tali rapporti. Sempre secondo l'Alta Corte, dal principio della parità delle armi che la Corte europea dei diritti dell'uomo ha dedotto dall'art. 6 cpv. 1 CEDU, discende che gli assicurati sono legittimati a mettere in dubbio l'affidabilità dei rapporti dei medici interni all'amministrazione mediante dei mezzi di prova propri. Fra questi mezzi di prova entrano in linea di conto, in particolare, anche le certificazioni dei medici curanti. Trattandosi invece di perizie affidate dagli assicuratori sociali a medici esterni all'amministrazione o a servizi specializzati indipendenti in ossequio alla procedura di cui all'art. 44 LPGA, esse godono di piena forza probatoria, a condizione che non esistano indizi concreti che ne mettano in dubbio l'affidabilità (cfr. STF 8C_839/2016 del 12 aprile 2017 consid. 3.2 e 8C_862/2014 del 2 aprile 2015 consid. 3.2 e riferimenti ivi citati). 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 160 ss., 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). È infine utile osservare che se vi sono dei rapporti medici contraddittori, il giudice non può evadere la vertenza senza valutare l'intero materiale e indicare i motivi per cui egli si fonda su un rapporto piuttosto che su un altro. Al riguardo va, tuttavia, precisato che non si può pretendere dal giudice che raffronti i diversi pareri medici e parimenti esponga correttamente da un punto di vista medico, come farebbe un perito, i punti in cui si evidenziano delle carenze e qual è l'opinione più adeguata (cfr. STFA I 811/03 del 31 gennaio 2005, consid. 5 in fine; STFA I 673/00 dell'8 ottobre 2002; SVR 2000 UV Nr. 10 p. 35 consid. 4b).

2.6. Nella concreta evenienza, questa Corte non può confermare la decisione dell'amministrazione di considerare RI 1 in grado di svolgere, a tempo pieno e con un rendimento completo, delle attività sostitutive leggere adeguate. In effetti, riguardo alla valutazione dell'esigibilità lavorativa (che sta alla base della determinazione del grado d'invalidità), agli atti di causa figurano referti specialistici contraddittori - da una parte quelli del dr. med. _____, dall'altra quelli elaborati dal dr. med. _____ e dal PD dr. med. _____ - che non gli consentono di decidere, con la necessaria tranquillità, in un senso oppure nell'altro. In simili casi, la giurisprudenza federale prevede che la vertenza non possa essere decisa basandosi sull'uno o sull'altro dei pareri a disposizione ma che occorre ordinare una perizia ad opera di un medico indipendente secondo la procedura di cui all'art. 44 LPGA oppure una perizia giudiziaria (cfr. STF 8C_456/2010 del 19 aprile 2011 consid. 3; in questo stesso si veda pure la STF 8C_943/2010 del 9 novembre 2011 consid. 3.2). È vero che, di regola, trattandosi di assicurati che hanno subito un danno infortunistico agli arti superiori, segnatamente una rottura della cuffia dei rotatori, il TCA ammette una completa capacità lavorativa in attività idonee (cfr., a questo proposito, tra le tante, STCA 35.2020.72 dell'8 marzo 2021, consid. 2.4.4, STCA 35.2020.1 del 21 dicembre 2020, consid. 2.4.3, STCA 35.2018.114 del 18 marzo 2019, consid. 2.3.3, STCA 35.2018.52 del 12 novembre 2018, consid. 2.4.3, STCA 35.2018.38 del 10 ottobre 2018, consid. 2.5, STCA 35.2017.109 del 13 giugno 2018, consid. 2.3.5). La fattispecie sub iudice si differenzia, tuttavia, dalle precedenti per il motivo che all'insorgente è stata nel frattempo impiantata una protesi inversa della spalla sinistra. Tale circostanza potrebbe giustificare una diversa soluzione e merita, quindi, di essere approfondita mediante una perizia specialistica esterna, come del resto già deciso dal TCA in un'analogo vicenda oggetto della sentenza 35.2018.1 del 12 ottobre 2018. In quel caso, infatti, questo Tribunale ha rinviato gli atti all'amministrazione per nuovi accertamenti peritali, ritenendo indispensabile chiarire se, effettivamente come preteso dallo specialista privatamente consultato dall'assicurato, in caso di protesi inverse non si possa concludere per una piena esigibilità lavorativa in attività adatte, dato che non trattandosi di un impianto anatomico, si può andare incontro ad un'usura accelerata, come pure a fratture dell'acromio e ad un eccessivo affaticamento del muscolo deltoide, motivo per il quale " ... anche con un intervento perfettamente riuscito e un risultato considerato come normale, la funzione della spalla di un portatore di protesi inversa non può e non deve essere considerata come normale " (cfr. STCA 35.2018.1 del 12 ottobre 2018, consid. 2.3.2). Allo stesso modo (cfr. STCA 35.2018.101 del 12 dicembre 2018, consid. 2.6) il TCA ha deciso in un'analogo vicenda (riguardante un'assicurata a cui era stata impiantata nel gennaio 2017 una protesi totale inversa alla spalla sinistra, in seguito ad un infortunio occorso nell'agosto 2014) oggetto della sentenza 35.2018.101 del 12 dicembre 2018.

2.7. In una sentenza di principio 9C_243/2010 del 28 giugno 2011, pubblicata in DTF 137

V 210, il Tribunale federale ha preso posizione sulle critiche rivolte alla giurisprudenza federale relativa al valore probatorio delle perizie dei Servizi di accertamento medico (SAM; art. 72bis cpv. 1 OAI), dal profilo della conformità alla CEDU e alla Costituzione. In quella pronuncia, l'Alta Corte ha pure precisato in quali casi il Tribunale cantonale deve allestire direttamente una perizia giudiziaria e in quali altri può rinviare gli atti all'assicuratore per un complemento istruttorio. Il TF ha, al riguardo, sviluppato le seguenti considerazioni: " (...). 4.4.1.1 Ist das Gutachten einer versicherungsinternen oder -externen Stelle nicht schlüssig und kann die offene Tatfrage nicht anhand anderer Beweismittel geklärt werden, so stellt sich das Problem, inwieweit die mit der Streitsache befasste Beschwerdeinstanz noch die Wahl haben soll zwischen einer Rückweisung der Sache an die Verwaltung, damit diese eine neue oder ergänzende Expertise veranlasse, und der Einholung eines Gerichtsgutachtens. Das Bundesgericht hat dazu jüngst festgehalten, die den kantonalen Gerichten zufallende Kompetenz zur vollen Tatsachenprüfung (Art. 61 lit. c ATSG) sei nötigenfalls durch Einholung gerichtlicher Expertisen auszuschöpfen (BGE 136 V 376 E. 4.2.3 S. 381). Dies schliesst ein, dass die erstinstanzlichen Gerichte diese Befugnis nicht ohne Not durch Rückweisung an die Verwaltung delegieren dürfen. 4.4.1.2 Die Vorteile von Gerichtsgutachten (anstelle einer Rückweisung an die IV-Stelle) liegen in der Straffung des Gesamtverfahrens und in einer beschleunigten Rechtsgewährung. Die direkte Durchführung der Beweismassnahme durch die Beschwerdeinstanz mindert das Risiko von - für die öffentliche Hand und die versicherte Person - unzumutbaren multiplen Begutachtungen. Zwar gilt die Sozialversicherungsverwaltung mit Blick auf die differenzierten Aufgaben und die dementsprechend unterschiedliche funktionelle und instrumentelle Ausstattung der Behörden in der Instanzenabfolge im Vergleich mit der Justiz als regelmässig besser geeignet, Entscheidungsgrundlagen zu vervollständigen (BGE 131 V 407 E. 2.1.1 S. 411). In der hier massgebenden Verfahrenssituation schlägt diese Rechtfertigung für eine Rückweisung indessen nicht durch. 4.4.1.3 Die Einschränkung der Befugnis der Sozialversicherungsgerichte, eine Streitsache zur neuen Begutachtung an die Verwaltung zurückzuweisen, verhält sich komplementär zu den (gemäss geänderter Rechtsprechung) bestehenden partizipativen Rechten der versicherten Person im Zusammenhang mit der Anordnung eines Administrativgutachtens (Art. 44 ATSG; vgl. oben E. 3.4). Letztere tragen zur prospektiven Chancengleichheit bei, derweil das Gebot, im Falle einer Beanstandung des Administrativgutachtens eine Gerichtsexpertise einzuholen, die Waffengleichheit im Prozess gewährleistet, wo dies nach der konkreten Beweislage angezeigt ist. Insoweit ist die ständige Rechtsprechung, wonach das (kantonale) Gericht prinzipiell die freie Wahl hat, bei festgestellter Abklärungsbedürftigkeit die Sache an den Versicherungsträger zurückzuweisen oder aber selber zur Herstellung der Spruchreife zu schreiten (vgl. statt vieler ARV 1997 Nr. 18 S. 85 E. 5d mit Hinweisen, C 85/95; Urteil vom 11. April 2000 E. 3b, H 355/99), zu ändern. 4.4.1.4 Freilich ist es weder unter praktischen noch rechtlichen Gesichtspunkten - und nicht einmal aus Sicht des Anliegens, die Einwirkungsmöglichkeiten auf die Erhebung des medizinischen Sachverhalts fair zu verteilen - angebracht, in jedem Beschwerdefall auf der Grundlage eines Gerichtsgutachtens zu urteilen. Insbesondere ist der Umstand, dass die MEDAS von der Invalidenversicherung finanziert werden, kein genügendes Motiv dafür. Doch drängt sich auf, dass die Beschwerdeinstanz im Regelfall ein Gerichtsgutachten einholt, wenn sie einen (im Verwaltungsverfahren anderweitig erhobenen) medizinischen Sachverhalt überhaupt für gutachtlich abklärungsbedürftig hält oder wenn eine Administrativexpertise in einem rechtserheblichen Punkt nicht beweiskräftig ist (vgl. die Kritik an der bisherigen

Rückweisungspraxis bei Niederberger, a.a.O., S. 144 ff.). Die betreffende Beweiserhebung erfolgt alsdann vor der - anschliessend reformatorisch entscheidenden - Beschwerdeinstanz selber statt über eine Rückweisung an die Verwaltung. Eine Rückweisung an die IV-Stelle bleibt hingegen möglich, wenn sie allein in der notwendigen Erhebung einer bisher vollständig ungeklärten Frage begründet ist. Ausserdem bleibt es dem kantonalen Gericht (unter dem Aspekt der Verfahrensgarantien) unbenommen, eine Sache zurückzuweisen, wenn lediglich eine Klarstellung, Präzisierung oder Ergänzung von gutachtlichen Ausführungen erforderlich ist (siehe beispielsweise das Urteil 9C_646/2010 vom 23. Februar 2011 E. 4; vgl. auch SVR 2010 IV Nr. 49 S. 151 E. 3.5, 9C_85/2009)." (DTF 137 V 263-265) In una sentenza 8C_59/2011 del 10 agosto 2011 consid. 5.2 - dunque successiva a quella pubblicata in DTF 137 V 210 -, emanata in materia di assicurazione contro gli infortuni, il Tribunale federale ha ribadito i principi sviluppati nella DTF 135 V 465, in particolare che, in presenza di dubbi circa l'affidabilità di rapporti allestiti da medici di fiducia, il giudice (cantonale) è libero di scegliere se ordinare direttamente una perizia giudiziaria oppure rinviare gli atti all'amministrazione affinché disponga essa stessa una perizia seguendo la procedura di cui all'art. 44 LPGGA: " Um solche Zweifel auszuräumen, wird das Gericht entweder ein Gerichtsgutachten anzuordnen oder die Sache an den Versicherungsträger zurückzuweisen haben, damit dieser im Verfahren nach Art. 44 ATSG eine Begutachtung veranlasst (BGE 135 V 465 E. 4.6 S. 471)." In una sentenza 8C_412/2019 del 9 luglio 2020 consid. 5.4, la Corte federale ha rinviato la causa all'assicuratore LAINF (e non al tribunale cantonale che aveva respinto il ricorso della persona assicurata) affinché disponesse l'esecuzione di una perizia ai sensi dell'art. 44 LPGGA, precisando che laddove esistano dubbi circa l'attendibilità e la pertinenza della valutazione del medico fiduciario, spetta in primo luogo all'assicuratore contro gli infortuni procedere a ulteriori atti istruttori per determinare d'ufficio i fatti determinanti e, se del caso, assumere le prove necessarie prima di emanare la decisione (art. 43 LPGGA): " Lorsqu'il existe des doutes sur la fiabilité et la pertinence de l'appréciation du médecin-conseil, il appartient en premier lieu à l'assureur-accidents de procéder à des instructions complémentaires pour établir d'office l'ensemble des faits déterminants et, le cas échéant, d'administrer les preuves nécessaires avant de rendre sa décision (art. 43 al. 1 LPGGA; ATF 132 V 368 consid. 5 p. 374; arrêt 8C_401/209 du 9 juin 2020 consid. 5.3.3. et ses références)." (STF 8C_412/2019, consid. 5.4.) (si veda pure STF 8C_697/2019, 8C_698/2019 del 9 novembre 2020 consid. 4.1; STCA 35.2020.93 del 29 marzo 2021, consid. 2.7; STCA 35.2020.81 del 26 aprile 2021, consid. 2.10). Nella presente fattispecie, il TCA ritiene che siano soddisfatti i presupposti per un rinvio degli atti all'istituto convenuto (cfr. STF 8C_59/2011 del 10 agosto 2011 e DTF 135 V 465), già per il fatto che esso ha fondato la decisione impugnata sul solo parere del proprio medico fiduciario. Per le ragioni già esposte al considerando 2.6, si giustifica l'annullamento della decisione su opposizione impugnata e il rinvio degli atti all'assicuratore affinché disponga un approfondimento peritale esterno (art. 44 LPGGA) volto a definire l'esigibilità lavorativa dell'insorgente. Nell'ambito del rinvio l'amministrazione dovrà pure esprimersi in merito all'esistenza, o meno, di un nesso di causalità tra i disturbi psichici, risultanti dal certificato medico del 20 ottobre 2020 del dr. med. _____ del Centro Psico Sociale di _____, versato agli atti davanti al TCA con il gravame (doc. E) ed in merito al quale, a tutt'oggi, l'CO 1 non si è ancora espressa. 2.8. Alla luce di quanto appena esposto (cfr., in particolare, consid. 2.6 e 2.7), il TCA rinuncia (valutazione anticipata delle prove) all'assunzione di ulteriori prove (in particolare, all'esperimento di una perizia giudiziaria pluridisciplinare, così come richiesto dal patrocinatore del ricorrente:

cfr. doc. XIII). 2.9. Visto l'esito del ricorso (il rinvio con esito aperto equivale a piena vittoria, cfr., da ultimo, la STF 8C_859/2018 del 26 novembre 2018 consid. 5 con rinvio a DTF 137 V 210 consid. 7.1 pag. 271 e riferimento), l'CO 1 verserà all'insorgente, rappresentato da un avvocato, l'importo fr. 2'800 (IVA inclusa) a titolo d'indennità per ripetibili. Ciò rende priva di oggetto la richiesta di ammissione all'assistenza giudiziaria con concessione di gratuito patrocinio (DTF 124 V 309, consid. 6 e, tra le tante, STF 9C_274/2014 del 30 settembre 2014 consid. 5; 9C_335/2011 del 14 marzo 2012 consid. 5; 9C_206/2011 del 16 agosto 2011 consid. 5; STCA 32.2018.158 del 30 luglio 2019, consid. 2.11).

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