

TI_GERICHTE 35.2023.12 vom 24. April 2023

TI Tribunale d'appello, 2023-04-24, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_35.2023.12

FR: TI_GERICHTE 35.2023.12 du 24 avril 2023

IT: TI_GERICHTE 35.2023.12 del 24 aprile 2023

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; STFA I 707/00 del 21 luglio 2003; STFA H 335/00 del 18 febbraio 2002; STFA H 212/00 del 4 febbraio 2002; STFA H 220/00 del 29 gennaio 2002; STFA U 347/98 del 10 ottobre 2001, pubblicata in RDAT I-2002 pag. 190 seg.; STFA H 304/99 del 22 dicembre 2000; STFA 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. In concreto, è litigiosa la questione di sapere se l'istituto convenuto era legittimato a porre fine dal 13 ottobre 2021 alle proprie prestazioni dipendenti dall'infortunio occorso all'assicurato il 3 aprile 2021, oppure no. 2.3. Presupposto essenziale per l'erogazione di prestazioni da parte dell'assicurazione contro gli infortuni è l'esistenza di un nesso di causalità naturale fra l'evento e le sue conseguenze (danno alla salute, invalidità, morte). Questo presupposto è da considerarsi adempiuto qualora si possa ammettere che, senza l'evento infortunistico, il danno alla salute non si sarebbe potuto verificare o non si sarebbe verificato nello stesso modo. Non occorre, invece, che l'infortunio sia stato la sola o immediata causa del danno alla salute; è sufficiente che l'evento, se del caso unitamente ad altri fattori, abbia comunque provocato un danno all'integrità corporale o psichica dell'assicurato, vale a dire che l'evento appaia come una condizione sine qua non del danno. È questione di fatto lo stabilire se tra evento infortunistico e danno alla salute esista un nesso di causalità naturale; su detta questione amministrazione e giudice si determinano secondo il principio della probabilità preponderante - insufficiente essendo l'esistenza di pura possibilità - applicabile generalmente nell'ambito dell'apprezzamento delle prove in materia di assicurazioni sociali (cfr. RDAT II-2001 N. 91 p. 378; SVR 2001 KV Nr. 50 p. 145; DTF 126 V 360 consid. 5b; DTF 125 V 195; STF del 4 luglio 2003 nella causa M., U 133/02; STF del 29 gennaio 2001 nella causa P., U 162/02; DTF 121 V 6; STF del 28 novembre 2000 nella causa P. S., H 407/99; STF del 22 agosto 2000 nella causa K. B., C 116/00; STF del 23 dicembre 1999 in re A. F., C 341/98, consid. 3, p., 6; STF 6 aprile 1994 nella causa E. P.; SZS 1993 p. 106 consid. 3a; RCC 1986 p. 202 consid. 2c, RCC 1984 p. 468 consid. 3b, RCC 1983 p. 250 consid. 2b; DTF 115 V 142 consid. 8b, DTF 113 V 323 consid. 2a, DTF 112 V 32 consid. 1c, DTF 111 V 188 consid. 2b; Meyer, Die Rechtspflege in der Sozialversicherung, in Basler Juristische Mitteilungen (BJM) 1989, p. 31-32; G. Scartazzini, Les rapports de causalité dans le droit suisse de la sécurité sociale, Basilea 1991, p. 63). Al riguardo essi si attendono, di regola, alle attestazioni mediche, quando non ricorrano elementi idonei a giustificare la disattenzione (cfr. DTF 119 V 31; DTF 118 V 110; DTF 118 V 53; DTF 115 V 134; DTF 114 V 156; DTF 114 V 164; DTF 113 V 46). Ne discende che ove l'esistenza

di un nesso causalità tra infortunio e danno sia possibile ma non possa essere reputata probabile, il diritto a prestazioni derivato dall'infortunio assicurato dev'essere negato (DTF 129 V 181 consid. 3.1 e 406 consid. 4.3.1, DTF 117 V 360 consid. 4a e sentenze ivi citate). L'assicuratore contro gli infortuni è tenuto a corrispondere le proprie prestazioni fino a che le sequele dell'infortunio giocano un ruolo causale. Pertanto, la cessazione delle prestazioni entra in considerazione soltanto in due casi: - quando lo stato di salute dell'interessato è simile a quello che esisteva immediatamente prima dell'infortunio (status quo ante); - quando lo stato di salute dell'interessato è quello che, secondo l'evoluzione ordinaria, sarebbe prima o poi subentrato anche senza l'infortunio (status quo sine) (cfr. RAMI 1992 U 142, p. 75 s. consid. 4b; A. Maurer, Schweizerisches Unfallversicherungsrecht, p. 469; U. Meyer-Blaser, Die Zusammenarbeit von Richter und Arzt in der Sozialversicherung, in Bollettino dei medici svizzeri 71/1990, p. 1093). Secondo la giurisprudenza, qualora il nesso di causalità con l'infortunio sia dimostrato con un sufficiente grado di verosimiglianza, l'assicuratore è liberato dal proprio obbligo prestativo soltanto se l'infortunio non costituisce più la causa naturale ed adeguata del danno alla salute. Analogamente alla determinazione del nesso di causalità naturale che fonda il diritto alle prestazioni, l'estinzione del carattere causale dell'infortunio deve essere provata secondo l'abituale grado della verosimiglianza preponderante. La semplice possibilità che l'infortunio non giochi più un effetto causale non è sufficiente. Trattandosi della soppressione del diritto alle prestazioni, l'onere della prova incombe, non già all'assicurato, ma all'assicuratore (RAMI 2000 U 363, p. 46 consid. 2 e riferimenti ivi citati).

2.4. Il diritto alle prestazioni assicurative presuppone pure l'esistenza di un nesso di causalità adeguata tra l'evento dannoso e il danno alla salute. In caso di danno alla salute fisica, il nesso di causalità adeguata è generalmente ammesso, dal momento in cui è accertata la causalità naturale (cfr. DTF 127 V 102 consid. 5b/bb p. 103).

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; STF 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 Nr. 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 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, 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. Questa giurisprudenza è stata in seguito costantemente confermata dall'Alta Corte (cfr. DTF 139 V 225 consid. 5.2 e 145 V 97 consid. 8.5 in fine; STF 8C_333/2022 e 8C_365/2022 del 23 marzo 2023 consid. 5.2). 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). 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 n. 10 pag. 35 consid. 4b).

2.6. Dalla decisione su opposizione impugnata si evince che l'assicuratore ha dichiarato estinto dal 13 ottobre 2021 il proprio obbligo a prestazioni dipendente dall'evento traumatico assicurato, facendo capo al parere del proprio medico fiduciario (cfr. doc. 58, pag. 8-10). Da parte sua, il ricorrente sostiene, fondandosi in particolare sui rapporti del proprio medico curante specialista, che le problematiche alla spalla destra trattate con l'intervento chirurgico del 19 novembre 2021, sarebbero conseguenti all'evento assicurato. Ciò anche in ragione del fatto che prima non ne avrebbe mai sofferto. A proposito di quest'ultima affermazione, giova ricordare che la regola "post hoc, ergo propter hoc" (dopo questo, dunque a causa di questo) non ha valenza scientifica. La giurisprudenza federale ha così stabilito che per il solo fatto d'essere insorto dopo l'infortunio, un disturbo alla salute non può già essere ritenuto una sua conseguenza. Tale argomento è insostenibile dal profilo della medicina infortunistica e inammissibile da quello probatorio (cfr. STF 8C_725/2012 del 27 marzo 2013 consid. 7.2.2; STF 8C_355/2018 del 29 giugno 2018; STF 8C_245/2017 dell'8 agosto 2017; STF 8C_230/2017 del 22 giugno 2017; sul tema vedi pure Th. Frei, Die Integritätsentschädigung nach Art. 24 und 25 des Bundesgesetzes über die Unfallversicherung, Friburgo 1998, p. 30, nota 96; A. Rumo-Jungo, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht, Bundesgesetz über die Unfallversicherung, Zurigo 1995, p. 41; STCA 35.2017.60 del 25 settembre 2017, consid. 2.5; STCA 35.2018.33 del 18 luglio 2018, consid. 2.6). Questa giurisprudenza è stata confermata anche nella recente STF 8C_727/2022 del 16 marzo 2023, consid. 3.2.3.

2.7. Dalle carte processuali si evince che, con valutazione del 29 settembre 2021, il medico fiduciario dell'amministrazione (dr. med. _____, specialista FMH in chirurgia ortopedica), tenuto conto del trauma contusivo riportato e a fronte dello stato degenerativo della spalla destra evidenziato dalla RMN del 12 aprile 2021, ha ritenuto che lo status quo sine fosse stato raggiunto in data 13 giugno 2021 (cfr. doc. 15). Con apprezzamento del 2 febbraio 2022, il dr. med. _____, specialista FMH in chirurgia ortopedica, altro consulente dell'assicuratore, ha rilevato che, in base agli atti, erano presenti delle rilevanti alterazioni degenerative a livello della cuffia dei rotatori, dello spazio subacromiale e dell'acromion

claveare, che rappresentavano uno stato preesistente significativo. Egli ha rilevato che la dinamica dell'evento consentiva di concludere che vi era stata l'attivazione di una precedente condizione asintomatica e che, comunque, una precedente assoluta assenza di disturbi non era totalmente giustificabile, nemmeno tenendo conto delle possibilità di compensazione delle strutture intatte della cuffia. Il medico fiduciario ha inoltre ritenuto che un peggioramento direzionale non potesse essere né confermato né escluso alla luce degli esiti della risonanza magnetica del 12 aprile 2021 (effettuata senza mezzo di contrasto), ma che comunque in quell'occasione i radiologi non avevano messo in evidenza degli indizi concreti a favore di una lesione traumatica acuta e che, retrospettivamente, poteva essere pertanto escluso, con il grado di verosimiglianza preponderante, un peggioramento direzionale. A proposito dell'operazione del 19 novembre 2021, tenuto conto delle immagini intraoperatorie, egli ha osservato che il fatto che, a distanza di quasi 8 mesi dall'infortunio, vi fossero ancora delle strutture così tanto infiammate, deponeva a favore di una genesi degenerativa della problematica. Ha pertanto condiviso l'indicazione dell'intervento chirurgico, ma per trattare degli aspetti esclusivamente di natura degenerativa. Il dr. med. _____ poi sostenuto che le argomentazioni del medico specialista curante (che aveva comunque ammesso la preesistenza di uno stato degenerativo) e del ricorrente (secondo cui prima dell'infortunio non aveva mai accusato disturbi alla spalla destra), erano irrilevanti ai fini dell'esame della causalità naturale (visto che il principio "post hoc, ergo propter hoc" non ha valenza scientifica) e che, contrariamente a quanto ritenuto dall'insorgente, il raggiungimento dello status quo sine non significa assenza di disturbi. Al pari del dr. med. _____, il dr. med. _____ ha quindi concluso che l'evento dell'aprile 2021 è responsabile, con grado di verosimiglianza preponderante, del peggioramento temporaneo del preesistente stato morboso della spalla destra. Comunque, distanziandosi dal collega, ha precisato che, in base agli atti (capacità lavorativa dello 0% a partire dal 1° agosto 2021; n.d.r.: a esclusione dei lavori pesanti, delegati ad altri dipendenti), rispettivamente all'esperienza medica, lo status quo sine non era stato raggiunto il 13 giugno 2021, bensì entro 3-6 mesi dal trauma e, pertanto, al più tardi a inizio ottobre 2021. Nel frattempo, il 5 gennaio 2022, il dr. med. _____ ha attestato che, intraoperativamente, non aveva riscontrato una grave omartrosi, ma soltanto un leggero irruvidimento della cartilagine e che era sì presente una artrosi acromion-claveare, ma asintomatica. Egli ha poi precisato che l'esistenza di un nesso di causalità tra l'artrosi acromion-claveare e la lesione del sovraspinato non trova riscontro nella dottrina medica corrente, ancor meno trattandosi di una relazione causale con l'estesa lesione del sottoscapolare (come nel caso del ricorrente) (cfr. doc. 49). Interpellato in merito alla valutazione del dr. med. _____, il 13 aprile 2022 il dr. med. _____ ha segnatamente puntualizzato che le alterazioni degenerative presenti costituivano senz'altro uno stato morboso preesistente, ma che in base alla letteratura citata dal medico fiduciario, una lesione della cuffia dei rotatori non poteva essere assolutamente imputata a lesioni degenerative presenti a quel livello. L'argomentazione secondo cui l'infortunio ha verosimilmente attivato un preesistente stato asintomatico è molto speculativa e non fondata sulla letteratura. La risonanza del 12 aprile 2021 non ha evidenziato reperti, ad esempio un'avanzata atrofia o degenerazione grassa della stessa, che costituirebbero dei chiari segni di una preesistente rottura della cuffia dei rotatori. Inoltre, era presente una chiara parziale rottura del sottoscapolare nella parte superiore, che deponeva piuttosto a favore di una genesi traumatica. Lesioni parziali del versante articolare del tendine sottoscapolare, sono molto più spesso di origine traumatica piuttosto che degenerativa. Per di più, la probabilità

di una lesione della cuffia dei rotatori transmurale tra i 50 e i 60 anni, è compresa tra il 2 e il 10%. La probabilità di un preesistente stato morboso della cuffia dei rotatori, nel senso di una rottura, era pertanto inverosimile e, perciò, non era neppure dato uno “ status quo sine ” (come invece ritenuto dal dr. med. _____). Infine, l'assicurato lavorava come panettiere e, quale hobby, praticava il kayak. Trattasi di attività che, in presenza di lesioni di due tendini, è molto poco probabile riuscire a svolgere senza avvertire disturbi. Il dr. med. _____ è quindi giunto alla conclusione che, con il grado della probabilità preponderante, la lesione della cuffia dei rotatori fosse di origine traumatica e che - dopo una tale lesione e il relativo trattamento chirurgico - andava considerata un'inabilità lavorativa per lavori fisici di circa 6 mesi (doc. 53). Consultato in merito ai referti 5 gennaio e 13 aprile 2022 del dr. med. _____, il 29 settembre 2022 il dr. med. _____ ha confermato il proprio apprezzamento del 2 febbraio 2022, in quanto i citati rapporti non avrebbero apportato nuovi elementi di valutazione atti a fondare una diversa conclusione (doc. 56).

2.8. Attentamente vagliato l'insieme della documentazione a sua disposizione, questo Tribunale non ritiene di poter confermare la decisione impugnata, nella misura in cui la CO 1 ha posto fine alle proprie prestazioni dal 13 ottobre 2021, ritenendo che a quel momento l'insorgente abbia raggiunto lo status quo sine a margine dell'infortunio del 3 aprile 2021. Preliminarmente, va rilevato che, non essendo la decisione impugnata fondata su una perizia esterna (cfr. supra, consid. 2.6.), può trovare applicazione la giurisprudenza di cui alla DTF 135 V 465, secondo la quale dei lievi dubbi circa l'affidabilità di un rapporto medico bastano per potersene discostare (cfr. supra, consid. 2.5. e la giurisprudenza ivi citata). Ora, alle valutazioni del 2 febbraio e del 29 settembre 2022 del dr. med. _____, sui quali si fonda la decisione su opposizione in esame, non può essere riconosciuto un valore probatorio sufficiente per concludere, con la necessaria tranquillità, che l'evento traumatico assicurato abbia peggiorato soltanto transitoriamente il preesistente stato morboso della spalla destra. Infatti, come è già stato messo in evidenza al considerando 2.7., su questo aspetto di natura squisitamente medica (ovvero se il preesistente stato morboso della spalla - aspetto riguardo al quale tutti i medici sono concordi - è stato peggiorato direzionalmente oppure soltanto transitoriamente dall'infortunio del 3 aprile 2021), agli atti figurano rapporti medici, in particolare quelli elaborati dallo specialista della Clinica _____ di _____ che ha operato l'assicurato il 19 novembre 2021, il cui contenuto è atto a generare dei dubbi, perlomeno lievi, circa la correttezza della valutazione su cui l'amministrazione ha finalmente fondato la propria posizione (per dei casi, riguardanti proprio l'eziologia di disturbi interessanti la spalla della persona assicurata, in cui la Corte federale ha rinviato gli atti a fronte della discordanza dei pareri espressi dagli specialisti intervenuti, si vedano le sentenze 8C_410/2022 del 23 dicembre 2022 consid. 7.3; 8C_731/2021 del 26 agosto 2022 consid. 4.4; 8C_445/2021 del 14 gennaio 2022 consid. 4.4; 8C_673/2020 del 25 giugno 2021 consid. 4.5; 8C_637/2020 del 4 marzo 2021 consid. 5.1 e 5.2). Pur tenendo presente che, in ossequio a una costante giurisprudenza, la regola del “ post hoc ergo propter hoc ” (dopo questo, dunque a causa di questo) non ha valenza scientifica, il TCA, analogamente allo specialista curante della _____, ritiene sia lecito perlomeno chiedersi come il ricorrente abbia potuto svolgere regolarmente la propria professione di panettiere, rispettivamente l'attività d'istruttore di kayak (attività che sollecitano notoriamente gli arti superiori), se già prima dell'infortunio si era in presenza di un importante danno alla spalla destra, quale quello refertato intraoperativamente (lesione del sovraspinato e lesione estesa con parziale rottura del sottoscapolare) (cfr., in questo senso, la STF 8C_401/2019 del 9

giugno 2020 consid. 5.3.2). Tanto più che, come lo rileva il curante, nella risonanza del 12 aprile 2021 non sono stati evidenziati chiari segni di una preesistente rottura della cuffia dei rotatori, quali ad esempio un'avanzata atrofia o una degenerazione grassa della medesima. 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 occorra 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_418/2022 del 1° marzo 2023 consid. 3.1.2 e riferimento ivi citato). A proposito della discussione riguardante le modalità secondo le quali si è svolto l'evento infortunistico del 3 aprile 2021, questo Tribunale segnala che, a seguito delle critiche rivoltegli dalla Società Svizzera di Ortopedia e Traumatologia (cfr. <https://www.swissorthopaedics.ch/de/fachwelt/kommissionen-und-expertengruppen/empfehlungen-und-publikationen>), il Tribunale federale, in una sentenza 8C_672/2020 del 15 aprile 2021 (pubblicata in SVR 10/2021 UV n. 34), riguardante il caso di un assicurato che aveva riportato un trauma contusivo alla spalla destra, presentando, in seguito, una lesione della cuffia dei rotatori, ha preso atto che la questione di sapere "se" e "in quale" modo un trauma contusivo è atto a innescare o a causare una lesione dei tendini della cuffia dei rotatori è controversa in letteratura e ha pertanto precisato la propria giurisprudenza nel senso che occorre esaminare ogni singolo caso specifico, senza dare un peso eccessivo alla dinamica, ma considerando piuttosto globalmente le specifiche peculiarità del caso concreto (le immagini strumentali e i relativi referti, l'anamnesi, la dinamica, lo stato primario e il decorso; cfr., in particolare, il consid. 4.1.3 della citata pronunzia). 2.9. 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 pronunzia, 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 LPG: " 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 LPG, 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 LPGA): " 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 LPGA; ATF 132 V 368 consid. 5 p. 374; arrêt 8C_401/209 du 9 juin 2020 consid. 5.3.3. et ses références)." (si veda pure la STF 8C_697/2019, 8C_698/2019 del 9 novembre 2020 consid. 4.1). Infine, con la pronunzia 8C_445/2021 del 14 gennaio 2022 consid. 4.4, pubblicata in SVR 10/2022 UV n. 34 p. 137 ss., l'Alta Corte ha stabilito che, laddove un tribunale cantonale determini il diritto alle prestazioni facendo capo a un rapporto del medico curante prodotto nel quadro della procedura di opposizione, sebbene ci si trovi in presenza di un caso di applicazione della DTF 135 V 465 che richiede l'intervento di un perito esterno, la causa deve essere rinviata all'amministrazione, e non ai giudici di prime cure, affinché proceda a un complemento istruttorio. È in effetti in primo luogo compito dell'amministrazione disporre degli atti istruttori complementari volti ad accertare d'ufficio tutti i fatti pertinenti e, se del caso, raccogliere le prove necessarie prima di rendere la propria decisione (questo principio è stato confermato ancora con le sentenze 8C_274/2021 del 31 marzo 2023 consid. 9.3.3; 8C_523/2022 del 23 febbraio 2023 consid. 5.4 e riferimenti; 8C_731/2021 succitata consid. 4.6). 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 2.8., si giustifica pertanto l'annullamento della decisione su opposizione impugnata e il rinvio degli atti all'assicuratore resistente affinché - previa acquisizione di eventuali rapporti elaborati dal dr. med. _____ in relazione al sinistro in disamina - disponga un approfondimento peritale esterno (art. 44 LPGA) volto a chiarire, tenendo conto di tutti i fattori medicalmente determinanti (cfr. STF 8C_445/2021 succitata), l'eziologia dei disturbi ancora denunciati dall'assicurato alla spalla destra a far tempo dal 14 ottobre 2021. In seguito, facendo capo alle risultanze dell'accertamento esperito, l'amministrazione si pronuncerà di nuovo in merito al diritto a prestazioni dal profilo temporale e materiale. 2.10. Alla luce di quanto esposto in precedenza (cfr. supra, consid. 2.9.), il TCA rinuncia all'assunzione di ulteriori prove (in particolare, alla richiesta di edizione documentale da parte del dr. med. _____ - cfr. doc. I, pag. 9). Va qui ricordato che, 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, si rinuncerà ad assumere altre prove (valutazione anticipata delle prove cfr. KÖLZ/HÄNER, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, pag. 47 n. 63, GYGI, *Bundesverwaltungsrechtspflege*, 2° ed., pag. 274, si veda pure DTF 122 II consid. 469 consid. 41; 122 III 223 consid. 3; 119 V 344 consid. 3c con riferimenti). Un tale modo di procedere non lede il diritto di essere sentito conformemente all'art. 29 cpv.2 Cost. (DTF 124 V 94 consid. 4b, 122 V 162 consid. 1d, 119 V 344 consid. 3c con riferimenti). 2.11. 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'assicuratore verserà all'insorgente, rappresentato da un avvocato, l'importo fr. 2'500 (IVA inclusa) a titolo d'indennità per ripetibili. 2.12. L'art. 61

lett. a LPGA, in vigore fino al 31 dicembre 2020, prevedeva che la procedura deve essere semplice, rapida, di regola pubblica e gratuita per le parti; la tassa di giudizio e le spese di procedura possono tuttavia essere imposte alla parte che ha un comportamento temerario o sconsiderato. In data 1° gennaio 2021 è entrata in vigore una modifica della LPGA. L'art. 61 lett. a LPGA prevede ora unicamente che la procedura deve essere semplice, rapida e, di regola pubblica. Dalla medesima data è entrato in vigore l'art. 61 lett. f bis LPGA secondo cui in caso di controversie relative a prestazioni, la procedura è soggetta a spese se la singola legge interessata lo prevede; se la singola legge non lo prevede il tribunale può imporre spese processuali alla parte che ha un comportamento temerario o sconsiderato. Trattandosi di una controversia relativa a prestazioni LAINF, il legislatore non ha previsto di prelevare le spese. Sul tema cfr. anche STF 9C_369/2022 del 19 settembre 2022; STF 9C_368/2021 del 2 giugno 2022; SVR 2022 KV Nr. 18 (STF 9C_13/2022 del 16 febbraio 2022); STF 9C_394/2021 del 3 gennaio 2022; STF 8C_265/2021 del 21 luglio 2021 (al riguardo cfr. Ares Bernasconi, *Actualités du TF*, 8C_265/2021 du 21 juillet 2021 - frais judiciaires pour les tribunaux cantonaux des assurances selon la révision de la LPGA du 21 juin 2019, in SZS/RSAS 2/2022 p. 107).

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