

TI_GERICHTE 36.2003.75 vom 30. Juli 2003

TI Tribunale d'appello, 2003-07-30, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_36.2003.75

FR: TI_GERICHTE 36.2003.75 du 30 juillet 2003

IT: TI_GERICHTE 36.2003.75 del 30 luglio 2003

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Erwägungen

E. 2

Da un punto di vista psichico, _____ è in grado di svolgere attività lavorative leggere e confacenti al suo stato di salute? Se sì, quali attività lavorative è in grado di svolgere e quando? Quale è il grado di capacità lavorativa in attività confacenti al suo stato di salute? Rispetto a tali domande avendo avuto una sola consultazione posso solo certificare che in tale data, il 10.7.2003, il paziente era inabile al lavoro. Per la prosecuzione dell'inabilità lavorativa bisogna chiedere al suo medico psichiatra curante.

E. 3

Da un punto di vista psichico, _____ è in grado di svolgere attività lavorative leggere e confacenti al suo stato di salute? Se sì, quali attività lavorative è in grado di svolgere e da quando? Qual è il grado di capacità lavorativa in attività confacenti al suo stato di salute? Se completamente incapace al lavoro: da quando e per quale malattia?

E. 4

In data 4 settembre 2003, Lei ha affermato: " prevedo un difficoltoso e lento recupero (4-5 mesi) subordinato anche al reperimento di un posto di lavoro ." Cosa intende con questa affermazione? In particolare il reperimento di un posto di lavoro avrebbe posto un termine all'incapacità lavorativa? Se sì, in che misura? Se no, perché?

E. 5

Il medico di fiducia decide autonomamente. Né l'assicuratore né il fornitore di prestazioni e le rispettive federazioni possono impartirgli istruzioni." La LAMal attribuisce quindi un ruolo importante al medico fiduciario - rafforzato rispetto alla vecchia LAMI - che è divenuto un organo di applicazione dell'assicurazione malattia sociale e si occupa di valutare l'adeguatezza allo scopo e l'economicità di un trattamento (cfr. Eugster, in SBVR, Helbing & Lichtenhahn, Basilea, 1998 p. 32-34). Il suo ruolo consiste in particolare nell'evitare agli assicuratori malattia la presa a carico di misure inutili e nell'offrire all'assicurato una certa protezione contro un eventuale rifiuto ingiustificato dell'assicuratore di versare prestazioni (DTF 127 V 48 = STFA del 21 marzo 2001 nella causa V., K87/00, p. 4 consid. 2d e dottrina citata). Nel caso concreto il medico fiduciario della Cassa appare indipendente nel suo esame della situazione ed ha motivato in maniera adeguata il suo parere (doc. _ e _), 2.9. Per quanto concerne la perizia giudiziaria va rammentato che il giudice non si scosta senza motivi imperativi dalle conclusioni del perito, il cui ruolo consiste proprio nella messa a disposizione della giustizia della propria scienza medica, per

fornire un'interpretazione scientifica dei fatti (DTF 122 V 161, DTF 112 V 32 consid. 1a, DTF 107 V 174 consid. 3). Il giudice può disattendere le conclusioni del perito giudiziario, nel caso in cui il rapporto peritale contenga delle contraddizioni o sulla base di una controperizia, richiesta dal medesimo Tribunale, che conduca ad un altro risultato (DTF 101 IV 130). Egli può scostarsene anche nel caso in cui, fondandosi sulla diversa opinione di altri esperti, ritiene di avere sufficienti motivi per mettere in dubbio l'esattezza della perizia giudiziaria. Va tuttavia sottolineato che il perito giudiziario - contrariamente al perito di parte o allo specialista che si esprime sotto un'altra veste - ha uno statuto speciale nel senso che egli esercita, in virtù del mandato giudiziario che lo sottopone alla comminatoria secondo l'art. 307 del Codice penale, una funzione qualificata al servizio della giurisprudenza (RCC 1986 pag. 201 consid. 2a). Nell'evenienza concreta questo TCA non intravede ragioni che gli impediscono di far proprie le conclusioni della perita basate su un approfondito e completo esame di tutte le affezioni lamentate dall'assicurato. Alla perizia deve essere quindi attribuita forza probante piena conformemente ai succitati parametri giurisprudenziali. Del resto le parti non hanno contestato le conclusioni peritali. La specialista è chiaramente giunta alla conclusione che l'assicurato è stato inabile al lavoro, dal punto di vista psichiatrico, al 50% dal giugno 2003 a fine febbraio 2004 per un episodio depressivo di grado lieve-medio. Considerato che fino al 22 agosto 2003 la Cassa ha versato le indennità giornaliere al 100%, chiedendo nel contempo all'assicurato di trovare una nuova occupazione confacente al suo stato di salute, va ora esaminato se per il periodo 23 agosto 2003 - 29 febbraio 2004 l'interessato ha diritto ad indennità giornaliere da parte della convenuta. 2.10. Va qui rilevato che nella sentenza pubblicata in RAMI 1989, p. 106ss., la nostra alta Corte federale ha stabilito che, per il diritto all'indennità ex art. 12bis LAMI, qualora un cambiamento di professione si imponga, tenuto conto dell'obbligo di ridurre il danno, se il rapporto assicurativo prevede l'indennizzazione anche di un'incapacità parziale, determinante diventa l'entità del danno residuo (RAMI 1989, p. 106ss.; RAMI 1994, p. 113ss.). In tale ipotesi va, cioè, considerata la differenza tra il reddito che potrebbe essere realizzato senza la malattia nella precedente professione e il reddito che, invece, è realizzato o potrebbe essere ragionevolmente esatto nella nuova professione. Il grado di invalidità viene, in quest'ottica, perciò, valutato prendendo in considerazione l'intero mercato del lavoro: all'assicurato, andrà, comunque, concesso un periodo di adattamento la cui durata dipenderà dalle peculiarità di ogni caso concreto (DTF 114 V 287 consid. 3d; 111 V 239 consid. 1b e 2a; RAMI 1987 p. 105ss.). Il TFA ha più volte ritenuto adeguati periodi d'adattamento varianti dai 3 ai 5 mesi (DTF 111 V 239 consid. 2a e giurisprudenza ivi citata; RAMI 1987, p. 108; 1994, p. 113ss.). In questo contesto, è opportuno rammentare che l'assicurato che, incapace nella precedente attività, non mette a frutto la sua residua capacità lavorativa in un'altra professione, viene giudicato secondo l'attività professionale che avrebbe potuto esercitare con uno sforzo di buona volontà, ritenuto che l'assenza di quest'ultima non è scusabile se non derivante da malattia (DTF 114 V 283 consid. 1d; 111 V 239 consid. 2a; 101 V 145; RAMI 1987 p. 106 consid. 2; STFA 28.1.1994 in re S. non pubbl.). Va qui ricordato che nella sentenza pubblicata in RAMI 2000 KV112, p. 122ss., il TFA ha stabilito l'applicabilità in ambito LAMal, della giurisprudenza elaborata allorquando ancora era in vigore la LAMI. 2.11. Nel caso di specie, secondo le condizioni generali d'assicurazione l'indennità giornaliera viene corrisposta in caso d'incapacità lavorativa di almeno il 25% in proporzione al grado dell'incapacità lavorativa stessa (art. 14.1 CGA). Nel caso concreto, senza il danno alla salute, l'assicurato avrebbe percepito, nel 2003, un importo di fr. 23.30 + 1.93 di tredicesima all'ora, per 40,5 ore a settimana per 5

giorni a settimana (doc. _), per un ammontare complessivo di fr. 53'134 all'anno (25.23 X 40.5 X 52). Per quanto concerne l'importo del reddito ipotetico da invalido da porre alla base del calcolo va rammentato che in una sentenza resa in ambito LAINF pubblicata in DTF 128 V 174 seg., il TFA ha stabilito che per il raffronto dei redditi ipotetici fa stato il momento dell'inizio dell'eventuale diritto alla rendita. Tale principio è stato poi esteso anche all'assicurazione per l'invalidità (cfr. DTF 129 V 222 in SVR 2003 IV Nr. 24; STFA inedita 26 giugno 2003 nella causa R., consid. 3.1, I 600/0118 ottobre 2002 nella causa L. consid. 3.1, I 761/01 pubblicata in SVR 2003 IV Nr. 11 e 9 agosto 2002 nella causa S., consid. 3.1, I 26/02 e cfr. anche STFA inedita 13 giugno 2003 nella causa G. consid. 4.2, I 475/01). Il TCA ha applicato tale criterio anche in materia di assicurazione sociale contro le malattie (cfr. STCA del 23 settembre 2003 nella causa L., _____). 2.12. Il salario 2003 da valido dell'interessato ammonta a fr. 23.30 + 1.93 di tredicesima all'ora per 40,5 ore per 5 giorni (doc. _), per un importo annuo di fr. 53'134. Riguardo al salario da invalido, la determinazione di tale reddito può essere ricavata dai rilevamenti statistici ufficiali, editi dall'Ufficio federale di statistica, che si riferiscono agli stipendi medi nelle principali regioni e categorie di lavoro (DTF 126 V 76 consid. 3b/bb, RCC 1991 pag. 332 consid. 3c, 1989 pag. 485 consid. 3b). Nella presente fattispecie, vista anche la recente giurisprudenza del TFA in materia (cfr. STFA del 13 giugno 2003 nella causa G., I 475/01) possono essere ritenuti i salari statistici relativi al Canton Ticino. Va a questo proposito rilevato che in una sentenza del 5 giugno 2003 nella causa B. (inc. n. _____), 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'assicurata 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 un'altra sentenza, datata sempre 13 giugno 2003, l'Alta Corte 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.). Il TFA ha ancora ribadito questi concetti in una recente sentenza del 20 aprile 2004 nella causa K., I 871/02, consid. 6.3. Su questi argomenti, cfr. D. Cattaneo, La promozione dell'autonomia ..., in RDAT II-2003, p. 618-621. 2.13. In concreto, in ossequio alla più recente giurisprudenza federale, occorre dunque, in assenza di

dati salariali concreti, basarsi sui valori statistici e, concretamente, sull'inchiesta svizzera sulla struttura dei salari 2002 (l'ultima edizione disponibile), edita dall'Ufficio federale di statistica. Conformemente alla prassi di questa Corte, secondo cui la priorità deve essere attribuita ai valori statistici regionali (rispetto a quelli raccolti a livello nazionale), tornano applicabili i dati afferenti al Ticino contenuti nella tabella TA13. Orbene - utilizzando i dati forniti dalla succitata tabella elaborata dall'Ufficio federale di statistica - il ricorrente, svolgendo nel 2002 una professione che presuppone qualifiche inferiori nel settore privato ticinese (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. 4'098.--. Riportando questo dato su 41.7 ore (cfr. tabella B 9.2, pubblicata in *La Vie économique*, 5-2004, p. 94), esso ammonta a fr. 4'272.16 mensili oppure a fr. 51'265.92 per l'intero anno (fr. . 4'272.16 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 - in realtà, per l'adeguamento 2003 si ha a disposizione un dato, certo parziale, ma comunque indicativo, rappresentato dalla variazione percentuale dei salari in termini nominali fra il primo semestre del 2002 ed il primo semestre del 2003, cfr. tab. B 10.2, pubblicata in *La Vie économique*, 6-2004, p. 91 - si ottiene, per il 2003, un reddito annuo di fr. 51'983.64. Va qui rammentato che la questione a sapere se e in quale misura 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. Il TFA ha precisato, al riguardo, come una deduzione globale massima del 25% del salario statistico permettesse di tener conto delle varie particolarità suscettibili di influire sul reddito del lavoro. Il TFA ha poi rilevato 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. In concreto il TCA non ha motivo di scostarsi dall'apprezzamento della Cassa che ha preso in considerazione una deduzione del 19%. Del resto, il TFA, in una sentenza del 6 gennaio 2004 nella causa L., U 107/03, ha ammesso una deduzione globale del 10%, trattandosi di un assicurato frontaliere, nato nel 1945, che, a causa del danno infortunistico all'occhio sinistro, era stato giudicato in grado di svolgere a tempo pieno professioni sostitutive non necessitanti di una vista stereoscopica. La stessa Corte federale, in una pronuncia del 21 ottobre 2003 nella causa M., U 102/00, ha operato una decurtazione del 15%, trattandosi di un ventinovenne frontaliere che, in ragione del danno infortunistico, presentava degli impedimenti anche nell'esercizio di un'attività adeguata e necessitava di introdurre frequenti pause nell'arco della giornata lavorativa. Da parte sua, il TCA, in una sentenza del 4 settembre 2003 nella causa P., inc. n. _____, cresciuta in giudizio, 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. Del resto l'assicurato non contesta la percentuale utilizzata (cfr. anche STFA del 28 agosto 2003 nella causa C., U 35/00; STCA del 4 settembre 2003 nella causa P., _____). Partendo da un salario rivalutato di fr. 51'983.64.--, ritenuta un'esigibilità del 50%, si giunge ad un importo di fr. 25'991.82. Prendendo in considerazione una riduzione del 19%, vista l'età dell'assicurato nato nel 1950, la nazionalità e l'importanza delle limitazioni, il reddito

ipotetico risulta essere di fr. 21'053.37. Dal raffronto di quest'ultimo importo con quello di fr. 53'134, corrispondente al reddito da valido, emerge un'incapacità al guadagno del 60,38% ($53'134 - 21'053.37 \times 100 : 53'134$), arrotondato al 60% secondo la giurisprudenza di cui alla DTF 130 V 121, consid. 3.2. = SVR 2004 UV Nr. 11 pag. 41 (cfr. anche SVR 2004 UV Nr. 12 pag. 44 in cui il TFA ha stabilito che la giurisprudenza appena menzionata, secondo la quale il risultato aritmeticamente esatto del grado di invalidità va arrotondato per eccesso o per difetto alla prossima cifra espressa in percentuale intera secondo le regole applicabili in matematica, è applicabile immediatamente, nel senso che essa si estende a decisioni contestate che, dal punto di vista temporale, sono state emanate prima della pubblicazione della sentenza in questione). In queste circostanze il ricorso è parzialmente accolto, nel senso che l'insorgente ha diritto ad un'indennità giornaliera al 60% dal 23 agosto 2003 al 29 febbraio 2004. 2.14. La cassa malati nella propria risposta accenna al richiamo dell'incarto della _____, per l'infortunio occorso all'insorgente nel 1992. Conformemente alla costante giurisprudenza, qualora l'istruttoria da effettuare d'ufficio conduca 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 non potrebbero modificare il risultato, si rinuncerà ad assumere altre prove (apprezzamento anticipato delle prove; Kieser, Das Verwaltungsverfahren in der Sozialversicherung, pag. 212 no. 450, Kölz/Häner, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 2a ed., pag. 39 no. 111 e pag. 117 no. 320; Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2a ed., pag. 274; cfr. anche STFA dell'11 gennaio 2002 nella causa C., H 103/01; DTF 122 II 469 consid. 4a, 122 III 223 consid. 3c, 120 Ib 229 consid. 2b, 119 V 344 consid. 3c e riferimenti). Tale modo di procedere non costituisce una violazione del diritto di essere sentito desumibile dall'art. 29 cpv. 2 Cost. (e in precedenza dall'art. 4 vCost.; DTF 124 V 94 consid. 4b, 122 V 162 consid. 1d, 119 V 344 consid. 3c e riferimenti). Nel caso di specie il richiamo dell'incarto _____, che la Cassa peraltro nemmeno giustifica, non apporterebbe nulla di nuovo. Infatti l'infortunio è avvenuto nel 1992, mentre oggetto del contendere è la questione a sapere se è esigibile un'attività leggera e confacente allo stato di salute dell'assicurato e, in caso di risposta affermativa, in quale misura. In concreto, grazie all'allestimento della perizia psichiatrica è stato possibile stabilire che l'insorgente era inabile al lavoro al 50% dal giugno 2003 a fine febbraio 2004. Ulteriori accertamenti risultano per contro superflui. Il TCA rinuncia pertanto all'assunzione di ulteriori prove. 2.15. Infine l'insorgente chiede le ripetibili. Di regola, le ripetibili sono assegnate al ricorrente vincente in causa e rappresentato da un'organizzazione sindacale (DTF 122 V 278; STFA non pubblicata dell'8 luglio 1997 nella causa D., I 73/96; STFA non pubblicata 3 febbraio 1998 nella causa P., I 7/97; STFA non pubblicata del 30 settembre 1998 nella causa R., I 462/97 e STFA non pubblicata del 13 gennaio 2000 nella causa K., U 284/99 circa il diritto a ripetibili della persona cognita in materia) anche in assenza di una esplicita richiesta (DTF 118 V 139). Al proposito, il Tribunale Federale, nella sentenza pubblicata in DTF 126 V 11, ha avuto occasione di ricordare che: " Dans un arrêt du 12 juillet 1996 (ATF 122 V 278), le Tribunal fédéral des assurances a changé sa jurisprudence en matière de droit aux dépens. Il a jugé qu'une partie représentée par l'Association suisse des invalides (ASI) et qui obtient gain de cause a droit à une indemnité de dépens, tant pour la procédure de recours fédérale (ATF 122 V 280 consid. 3e/aa) que pour la procédure cantonale (VSI 1997 p. 36 consid. 5). A cette occasion, la Cour de céans a laissé indécis le point de savoir si cette réglementation est applicable lorsque d'autres organismes offrent une représentation qualifiée aux assurés

(ATF 122 V 280 consid. 3e/bb). Selon la jurisprudence, peuvent également prétendre des dépens les assurés qui sont représentés par le Service juridique de la Fédération suisse pour l'intégration des handicapés (SVR 1997 IV n° 110 p. 341), Pro infirmis (arrêt non publié K du 30 avril 1998), l'Union Helvetia (arrêt non publié B. du 3 février 1995), le Syndicat industrie et bâtiment (arrêt non publié S. du 18 octobre 1982), un médecin (consid. 7 non publié de l'arrêt ATF 122 V 230), la rédaction du Schweizerischer Beobachter (arrêt non publié H. du 15 février 1999), le Patronato INCA (arrêt non publié G. du 19 novembre 1998), CARITAS (arrêt non publié P. du 28 mai 1998), diverses communautés de travail de malades et d'invalides (consid. 4 non publié dans Praxis 1998 n° 59 p. 374; arrêts non publiés S. du 28 novembre 1989 et H. du 7 mars 1986), l'avocat d'une assurance de protection juridique (arrêt non publié H. du 27 janvier 1992), le Centro Consulenze (arrêt non publié F. du 6 avril 1990) et l'association Schweizerische Multiple Sklerose (arrêt non publié S. du 3 février 1999)." In applicazione della giurisprudenza citata e visto l'esito del ricorso la Cassa verserà all'assicurato, rappresentato dall'_____, ripetibili (art. 87 vLAMal e art. 61 LPGa).

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