

TI_GERICHTE 36.2007.66 vom 3. September 2007

TI Tribunale d'appello, 2007-09-03, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_36.2007.66

FR: TI_GERICHTE 36.2007.66 du 3 septembre 2007

IT: TI_GERICHTE 36.2007.66 del 3 settembre 2007

Regeste

Indennità per perdita di guadagno LCA. Discussione dei rapporti medici. Inabilità totale nell'attività precedente, ma abilità completa in altre. Parere del medico fiduciario è completo e dettagliato, quello del curante è generale. Raffronto dei redditi. Grado invalidità del 15%. AG negata: esito sfavorevole

Erwägungen

E. 11

dicembre 2006 (doc. P), per il quale ideale sarebbe stato un lavoro in posizioni non monotone, parzialmente in piedi, parzialmente seduta, senza dover effettuare lavori in flessione oppure rotazione della colonna lombare e senza alzare e portare pesi oltre 5 kg. In questo senso, secondo il medico fiduciario " per un ' attività che le possa rispettare la paziente sarebbe da ritenere dal profilo medico/teorico abile al lavoro al 100% (presenza sul lavoro e rendimento). ". Egli ha concluso avvertendo che la sua valutazione non teneva conto di eventuali fattori non medici che avrebbero potuto ostacolare un reinserimento nel mondo del lavoro. 5 . Secondo la giurisprudenza valida nell'ambito delle assicurazioni sociali e relativa alla valenza probante di un rapporto medico, determinante è che i punti litigiosi importanti siano stati oggetto di uno studio approfondito, che il rapporto si fondi su esami completi, che consideri parimenti le censure espresse dal paziente, che sia stato approntato in piena conoscenza dell'incarto (anamnesi), che la descrizione del contesto medico sia chiara e che le conclusioni del perito siano ben motivate. Determinante quindi per stabilire se un rapporto medico ha valore di prova non è né l'origine del mezzo di prova, né la denominazione, ad esempio quale perizia o rapporto (STFA del 25 aprile 2007 nella causa M.J., I 462/05; STFA del 26 agosto 2004 nella causa G.S., I 355/03, consid. 5; STFA del 25 febbraio 2003 nelle cause P.G., U 329/01 ed S., U 330/01; DTF 125 V 352 consid. 3a; DTF 122 V 160 consid. 1c; Meyer-Blaser , Die Rechtspflege in der Sozialversicherung, BJM 1989 pag. 31; Pratique VSI 3/1997 pag. 123) , bensì il suo contenuto (DTF 122 V 160 in fine con rinvii). A proposito delle perizie mediche eseguite nell'ambito della procedura amministrativa, il TFA ha già avuto modo di evidenziare che, nell'ipotesi in cui sono state eseguite da medici specializzati riconosciuti, hanno forza probatoria piena se giungono a conclusioni logiche e sono state realizzate sulla base di accertamenti approfonditi, fintanto che indizi concreti non inducono a ritenerle inaffidabili (DTF 123 V 176; DTF 122 V 161, DTF 104 V 212; SVR 1998 IV Nr. 1 pag. 2; SZS 1988 pagg. 329 e 332; ZAK 1986 pag. 189; Locher , Grundriss des Sozial-versicherungsrechts, Berna 1994, pag. 332). In una sentenza pubblicata nella Pratique VSI 2001 pag. 106 segg., il TFA ha però ritenuto conforme al principio del libero apprezzamento delle prove definire delle direttive per la valutazione di determinate forme di rapporti e perizie. In particolare per quanto concerne le perizie giudiziarie, la giurisprudenza ha statuito che il giudice non si scosta senza motivi

imperativi dalla valutazione degli esperti, il cui compito è quello di mettere a disposizione del tribunale le loro conoscenze specifiche e di valutare da un punto di vista medico una certa fattispecie. Ragioni che possono indurre a non fondarsi su un tale referto sono ad esempio la presenza di affermazioni contraddittorie, il contenuto di una superperizia, altri rapporti contenenti validi motivi per farlo (Pratique VSI 2001 pag. 108 consid. 3b)aa e riferimenti citati; STFA del 25 aprile 2007 nella causa M.J., I 462/05; STFA del 25 febbraio 2003 nelle cause P.G., U 329/01 ed S., U 330/01). Nella DTF 125 V 351 (= SVR 2000 UV 10 pag. 33 segg.), la 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. Lo stesso vale per le perizie fatte esperire da medici esterni (DTF 104 V 31; RAMI 1993 pag. 95). Le perizie affidate dagli organi dell'AI o dagli assicuratori privati, in sede di istruttoria amministrativa, a medici esterni o a servizi specializzati indipendenti, i quali fondano le proprie conclusioni su indagini approfondite e giungono a risultati concludenti, dispongono di forza probatoria piena, a meno che non sussistano indizi concreti a mettere in causa la loro credibilità (Pratique VSI 2001 pag. 109 consid. 3b)bb; STFA del 25 aprile 2007 nella causa M.J., I 462/05 STFA del 26 agosto 2004 nella causa G.C., I 355/03, consid. 5). Va ancora evidenziato che in un caso concernente l'Assicurazione per l'invalidità, il TFA, con sentenza del 24 agosto 2006 (I 938/05), a proposito delle valutazioni del medico SMR, ha affermato: " (...) 3.2 L'on ne saurait certes mettre sur le même pied un rapport d'expertise émanant d'un Centre d'observation médicale de l'AI (COMAI) - dont la jurisprudence a admis que l'impartialité et l'indépendance à l'égard de l'administration et de l'OFAS sont garanties (ATF 123 V 175)- et un rapport médical établi par le SMR; toutefois, cela ne signifie pas encore qu'en cas de divergence d'opinion entre médecins du SMR et médecins traitants, il est, de manière générale, nécessaire de mettre en oeuvre une nouvelle expertise. La valeur probante des rapports médicaux des uns et des autres doit bien plutôt s'apprécier au regard des critères jurisprudentiels précédemment énumérés (cf. consid. 3.1 supra). Il n'y a dès lors aucune raison d'écarter le rapport du SMR ici en cause ou de lui préférer celui du médecin traitant, pour le seul motif que c'est le service médical régional de l'AI qui l'a établi. Au regard du déroulement de l'examen clinique pratiqué par les médecins du SMR et du contenu de leur rapport, on ne relève, du reste, aucune circonstance particulière propre à faire naître un doute sur l'impartialité de ceux-ci. La recourante ne fait d'ailleurs rien valoir de tel. (...)". Per quel che riguarda i rapporti concernenti il medico curante, secondo la generale esperienza della vita, il giudice deve tenere conto del fatto che, alla luce del rapporto di fiducia esistente con il paziente, il medico curante attesterà, in caso di dubbio, in favore del suo paziente (STFA del 25 febbraio 2003 nelle cause P.G., U 329/01 ed S., U 330/01; DTF 125 V 353 consid. 3a)cc); Pratique VSI 2001 pag. 109 consid. 3a)cc; Meyer-Blaser, Rechtsprechung des Bundesgericht im Sozialversicherungsrecht, Zurigo 1997, pag. 230). Infine, va ricordato che se vi sono dei rapporti medici contraddittori il giudice non può evadere la procedura senza valutare l'intero materiale ed indicare i motivi per cui egli si fonda su un rapporto piuttosto che su un altro (STFA del 25 aprile 2007 nella causa M.J., I 462/05; STFA del 25 febbraio 2003 nelle cause P.G., U 329/01 ed S., U

330/01). Tali criteri di valutazione debbono guidare il Tribunale Cantonale delle Assicurazioni anche nelle fattispecie rette dalla LCA, come quella in discussione. 6. Dagli atti medici emerge che il dott. _____, medico fiduciario dell'assicuratore, specialista FMH in malattie reumatiche, fisioterapia e riabilitazione, medicina manuale, concorda sostanzialmente con _____, medico curante dell'attrice, fisiatra specialista in reumatologia, per quanto concerne l'inabilità lavorativa totale dell'attrice nell'ambito del suo abituale lavoro quale addetta al rifornimento in un supermercato (docc. H e P). Non vi sono pertanto contraddizioni di fondo, fra le parti, circa la mancata ripresa dell'attività esercitata in precedenza. La divergenza fra le valutazioni del medico fiduciario e del medico curante risiede invece nel grado di capacità lavorativa residua dell'attrice in altre attività più leggere, confacenti allo stato di salute dell'assicurata. Il primo l'ha fissata al 100%, il secondo non ha definito un grado (doc. I punto 6.3). Entrambi i medici affermano che in un'attività meno impegnativa, prestando attenzione a determinate limitazioni, l'interessata è comunque abile al lavoro, seppure con percentuali diverse. Le limitazioni funzionali individuate sono invece le stesse per ciascuno di essi (per il medico curante, cfr. il rapporto redatto l'11 dicembre 2006 a favore dell'UAI, doc. P, citato dal medico fiduciario nel suo parere, doc. H, e non contestato dall'attrice). Gli altri medici specialisti interpellati dall'attrice non hanno fornito indicazioni circa la sua capacità lavorativa residua. Il referto agli atti (doc. C) del reumatologo curante ha esposto in maniera generale la diagnosi dell'attrice, specificando che essa accusava da alcuni mesi dolori cronici persistenti a livello della bassa lombare, soprattutto la mattina ed a fasi intermittenti irradiazioni lateralmente lungo la gamba destra. I trattamenti terapeutici praticati non hanno avuto successo, perciò il fisiatra ha proposto al servizio ospedaliero di neurochirurgia una cura stazionaria. Gli ulteriori certificati del medico curante, prodotti dall'assicuratore (docc. 8-10), sono formulari standard (forniti da CO 1), con cui il curante ha informato regolarmente l'assicuratore sullo stato di salute dell'attrice, allegando di volta in volta i certificati medici di terzi e segnalando le cure future. Per contro, il rapporto relativo alla visita medica fiduciaria del 19 dicembre 2006 presenta un'anamnesi personale remota, sociale e attuale; il medico ha analizzato lo stato reumatologico dell'assicurata, lo stato neurologico periferico e la radiologia, ha esposto la sua diagnosi - simile a quelle formulate dai colleghi - aggiungendo che anamnesticamente era possibile una sindrome del tunnel carpale bilaterale; obesità con BMI 34. Il dr. med. _____ ha considerato esigibile, in misura completa, l'esercizio di un'altra attività fisicamente meno impegnativa, a patto che l'assicurata si attenesse a determinate limitazioni funzionali, sostanzialmente identiche a quelle rilevate dal collega dr. med. _____ nel suo referto destinato all'UAI (doc. P). Le conclusioni del dott. _____ (doc. P), riprese dal dott. _____ nel suo rapporto (doc. H), non sono state oggetto di contestazione da parte dell'attrice. Questo Tribunale condivide qui l'opinione dei due specialisti, secondo cui vi è una capacità lavorativa residua dell'assicurata. Questa Corte ritiene di quantificare la capacità residua di RI 1 nel 100% in attività leggere e consone al suo stato fisico e quindi ritenute le limitazioni previste dagli specialisti. L'attrice non ha replicato al parere del dr. med. _____ e non ha prodotto ulteriori rapporti medici allestiti dai suoi curanti, i quali avrebbero invece potuto nuovamente pronunciarsi sulle conclusioni del medico fiduciario dell'assicuratore. Sulla base della descrizione delle limitazioni funzionali del medico fiduciario, identiche, va ribadito, all'opinione del medico curante, il parere dell'esperto dell'assicuratore, che conclude per un'abilità lavorativa residua del 100%, va condiviso. Tale valutazione è infatti convincente. I certificati generici agli atti allestiti dal medico curante dell'attrice non si

esprimono sul grado di capacità lavorativa residua dell'assicurata come osservato dal rappresentante (doc. I punto 6.3). RI 1 si è limitata a chiedere di ordinare una perizia medica che stabilisca con esattezza le precise condizioni mediche per una reintegrazione professionale e l'esatto ammontare temporale quotidiano, pur con le limitazioni determinate dal perito, accennando alle difficoltà – date dalla sua persona – nella ricerca di un lavoro consona al suo stato di salute. Valutati quindi tutti i rapporti medici agli atti, la scrivente Corte ritiene che le constatazioni oggettive formulate dal medico fiduciario, specializzato in fisioterapia e reumatologia, siano comunque complete, convincenti ed esaurienti e certamente più approfondite dei pareri generali del medico curante dell'attrice, anch'egli fisiatra e reumatologo. Questo Tribunale ritiene di potersi pertanto attenere e fare affidamento alle conclusioni che il dr. med. _____ ha tratto. Le conclusioni di questo esperto sono infatti ben motivate - e concordano con quelle del medico curante con riferimento alle limitazioni funzionali dell'assicurata in altre attività più leggere - e sono sostenute da un attento esame personale dello stato di salute dell'interessata. Non va inoltre dimenticato che la malattia di cui è affetta l'assicurata concerne il rachide, che dà limitazioni funzionali agli arti come descritto dagli esperti. Come visto, queste limitazioni non sono tali da impedire l'attrice nello svolgimento di altre possibili attività lavorative che sono realizzate senza necessità di eccessivi sforzi fisici o torsioni. Il medico di fiducia dell'assicuratore ha riscontrato una capacità lavorativa normale nello svolgimento di attività che comportino la necessità di sollevare e trasportare carichi fino a 5 kg, per manipolare oggetti leggeri e di precisione, per stare seduta o in posizione eretta per 45 minuti, per camminare fino a 1 km e, soprattutto, per utilizzare entrambe le mani all'altezza di un tavolo. Riconosciuto invece è il valore invalidante della sindrome lombovertebrale cronica con alterazioni degenerative bisegmentali nella precedente attività. A RI 1 deve quindi essere fatto obbligo di ossequio del principio della riduzione del danno a cui l'attrice si deve attenere in virtù dell'art. 61 LCA. Con alcuni accorgimenti, infatti, approvati anche dal suo medico curante, l'interessata, quarantasettenne, può certamente svolgere altre attività più leggere, per esempio intercalando la posizione seduta con la posizione eretta, sempreché ogni postura non ecceda i 45 minuti consecutivi. D'avviso del TCA, ammettere una capacità residua del 100% dell'attrice in altre attività più leggere appare dunque corretto. Il TCA rammenta che nel diritto delle assicurazioni sociali, la LAMal, all'art. 57, attribuisce un ruolo importante alla figura del medico fiduciario, divenuto un ausiliario nell'applicazione dell'assicurazione malattia sociale con il compito di valutare l'adeguatezza allo scopo e l'economicità di un trattamento (Eugster, in SBVR, Helbing & Lichtenhahn, Basilea, 1998 pagg. 32-34). Il suo ruolo consiste in particolare nell'evitare agli assicuratori malattia la presa a carico di misure inutili o l'esclusione di altre necessarie e nell'offrire quindi 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., K 87/00, pag. 4 consid. 2d e dottrina citata). In concreto, la fattispecie è retta dalla LCA e non dall'assicurazione sociale. Nonostante ciò, il referto del medico fiduciario può essere preso a supporto della decisione del Tribunale siccome, come evidenziato, completo, dettagliato e puntuale. Alla luce di quanto sopra esposto, questo TCA ritiene che dalla decisione impugnata l'interessata sia abile al 100% in un'attività confacente al suo stato di salute, ferme restando le limitazioni imposte da entrambi gli specialisti che l'hanno visitata. Resta quindi da esaminare fino a quando ed in che misura l'attrice ha diritto ad indennità giornaliera per malattia. 7. L'obbligo dell'assicurata di mettere a frutto la sua residua capacità lavorativa in altri ambiti lavorativi discende dall'art. 61 LCA (il cui titolo marginale è “obbligo di salvataggio”), che dispone

quanto segue: " In caso di sinistro, l'avente diritto è tenuto a fare quanto possa per scemare il danno. Quando non siavi pericolo in mora, egli dovrà chiedere istruzioni all'assicuratore circa i provvedimenti da prendere e conformarsi alle medesime. Se l'avente diritto ha mancato a quest'obbligo in modo inescusabile, l'assicuratore può limitare l'indennità all'importo cui troverebbesi ridotta qualora l'obbligo fosse stato adempiuto. ". Il Tribunale federale, in una sentenza del 23 ottobre 1998 nella causa E., 5C.176/1998, consid. 2c, ripresa nella STF dell ' 8 gennaio 2001 nella causa S., 5C.211/2000, consid. 4d, al proposito ha osservato quanto segue: " (...) L'art 61 LCA esprime infatti il medesimo principio generale concernente l'obbligo dell'assicurato di ridurre il danno da cui il Tribunale federale delle assicurazioni deduce che l'interessato può a tal fine essere costretto a cambiare professione (DTF 111 V 235 consid. 2a; 114 V 281 consid. 3a). Un siffatto obbligo non costituisce una lesione più grave della libertà personale rispetto all'imposizione - espressamente citata da Maurer (Schweizerisches Privatversicherungsrecht, 1995, pag. 346 n. 4) con riferimento all'art. 61 LCA - di sottomettersi a una cura o addirittura ad un intervento chirurgico. Si può del resto rilevare che nemmeno l'attore contesta l'applicabilità dell'art. 61 LCA alla fattispecie, limitandosi a sostenere che, per un uomo di 63 anni nel suo stato di salute, un reinserimento in un'attività professionale appare perlomeno problematico. Ne segue che i giudici cantonali hanno violato il diritto federale accogliendo la petizione senza esaminare se e in che misura sia possibile esigere dall'attore un cambiamento di professione e se il termine accordato dalla convenuta a tal fine sia adeguato alle circostanze. La sentenza impugnata deve pertanto essere annullata e la causa rinviata all'autorità cantonale per completare gli accertamenti di fatto e per nuova decisione (...)" . Va qui rilevato che anche le CGA applicabili alla fattispecie vanno in questa direzione. Secondo l ' art. 13.3 CGA, " Le persone assicurate devono intraprendere tutto ciò che è atto a favorire la guarigione ed evitare tutto ciò che la ritardi. In particolare, devono attenersi alle prescrizioni del medico e del personale sanitario." . Per l ' art. 13.5 CGA, " La persona assicurata che nella sua professione abituale resta completamente o parzialmente inabile al lavoro, prevedibilmente in modo duraturo, è tenuta ad impiegare la sua eventuale capacità di guadagno residua anche se ciò esige un cambio della professione. L ' assicuratore esorta la persona assicurata al cambio di professione e la rende attenta sulle sanzioni previste dal par. 14. ". Dunque, anche nell'ambito dell'assicurazione d'indennità giornaliera sottoposta alla LCA, in applicazione del principio secondo cui l'assicurato deve fare tutto quanto da lui esigibile per ridurre lo scapito economico derivante dal danno alla salute, questi deve sfruttare la sua residua capacità lavorativa in attività diverse da quella esercitata al momento del verificarsi del danno alla salute. 8. Senza il danno alla salute, la parte convenuta ha fissato in Fr. 27 ' 349.- all ' anno (Fr. 2 ' 103,80 x

E. 13

mensilità) il salario lordo che l ' attrice avrebbe percepito nel 2006 lavorando al 60,98% (25 ore su 41 alla settimana) (doc. 3). 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 (DTF 129 V 222 in SVR 2003 IV Nr. 24; STFA inedita 26 giugno 2003 nella causa R., consid. 3.1, I 600/01, STFA del 18 ottobre 2002 nella causa L. consid. 3.1, I 761/01 pubblicata in SVR 2003 IV Nr. 11 e STFA del 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 (S TCA del 23 settembre 2003 nella causa L., 36.2003.18 e S TCA del 1° settembre 2004 nella causa D., 36.2003.75). Il criterio deve trovare nel contesto in discussione applicazione analogica. Al fine di non discriminare gli assicurati attivi in Ticino, Cantone in cui i salari sono notoriamente più bassi rispetto alla media nazionale, visto che il reddito da non invalido è quello che verrebbe effettivamente percepito dagli assicurati nel nostro Cantone senza il danno alla salute, da alcuni anni questo Tribunale aveva deciso che nell'applicazione dei dati statistici per determinare il reddito da invalido - se necessaria la sua determinazione teorica - occorreva utilizzare la tabella che rifletteva i salari versati nella nostra regione (TA 13). Nella sentenza del 12 ottobre 2006 nella causa S., U 75/03 e in altre successive, il TFA ha affermato: " (...) 7.1. In siffatte circostanze, il reddito da invalido del ricorrente dev'essere stabilito sulla base delle tabelle ISS, l'esame non potendo per contro avvenire sulla base di dati statistici cantonali. Secondo la prassi di questo Tribunale, per questa valutazione ci si riferisce ai salari lordi standardizzati (tabelle A, valore mediano) ivi riportati (DTF 129 V 476, 124 V 323 consid. 3b/aa). Resta da definire quale tabella applicare tra le varie riportate dall'ISS. (...) 8.2. In primo luogo si osserva che, per un'ovvia questione di parità di trattamento (art. 8 Cost.), un'applicazione della tabella TA13 al solo Cantone Ticino deve essere esclusa se non si vuole creare un'inammissibile lex ticinensis. Analoghe considerazioni di praticabilità, di parità di trattamento e di sicurezza giuridica si oppongono quindi a un'applicazione alternativa delle tabelle nazionali (TA1) e di quelle regionali (TA13) come pure a un'applicazione delle prime ad alcune regioni e delle seconde alle rimanenti regioni. 8.3. Allo stesso modo, un'applicazione generalizzata delle tabelle regionali TA13, al posto di quelle nazionali TA1, pur potendo, da un lato, in alcuni casi effettivamente creare le basi per una soluzione maggiormente vicina alla realtà economico-sociale concreta, dall'altro lato creerebbe, a ben vedere, anche nuovi problemi dovuti al fatto che all'interno delle medesime grandi regioni si registrano delle differenze, non sempre trascurabili. Ad esempio, nonostante le due regioni facciano parte della medesima grande regione "Mittelland", è notorio che i salari esistenti nel Canton Berna non sono gli stessi di quelli del Canton Giura. Allo stesso modo, per il Vallese occorrerebbe prendere in considerazione i salari relativi alla regione lemanica. Ora, nell'una e nell'altra ipotesi, l'applicazione dei valori regionali (TA13) al posto di quelli nazionali (TA1) si dimostrerebbe maggiormente sfavorevole per questi assicurati. Si pone quindi ugualmente la questione dell'assicurato che lavora(va) in un Cantone appartenente a un'altra grande regione, ad esempio del lavoratore giurassiano che lavora(va) nel Cantone di Basilea (città o campagna). Ora, se si intendesse determinare il reddito da invalido sulla base della tabella TA13, non si farebbe altro che spostare o restringere il cerchio geografico nel quale si iscrive ogni determinazione di un reddito ipotetico sulla base di valori statistici. In questa maniera, però, si correrebbe pure il rischio di offuscare oltremodo l'obbligo o l'esigibilità per l'assicurato di ridurre il danno e di andare, se del caso e nei limiti ragionevoli, a cercare un'attività al di fuori della sua regione abituale. Si creerebbero nuove disparità nei confronti di assicurati che abitano a cavallo tra due o addirittura tre grandi regioni o di chi abita in una di queste regioni e lavora in un'altra. 8.4. A ciò si aggiunge che nella sentenza pubblicata in DTF 129 V 472, questa stessa Corte ha precisato che, laddove una tale operazione non fosse possibile sulla base di rilevamenti salariali DPL, il reddito da invalido va di principio definito sulla base dei dati statistici salariali ISS applicabili nell'insieme del settore privato (DTF 129 V 484). Ora, anche siffatta considerazione si opporrebbe a un'applicazione generalizzata delle tabelle regionali TA13, concernenti il settore pubblico e privato. 8.5. Non può pertanto ammettersi

una regionalizzazione nella determinazione dell'invalidità poiché una siffatta soluzione sarebbe incompatibile con il principio costituzionale di parità di trattamento come pure con il rango costituzionale delle assicurazioni invalidità e infortuni quali assicurazioni federali. (...)” Questa circostanza impone quindi che il reddito da invalido vada determinato in applicazione dei valori nazionali (Tabella TA1) e non regionali (Tabella TA13), ciò che deve valere anche in casi come quello in esame, per analogia. 9. In ossequio alla più recente giurisprudenza federale, per la determinazione del reddito ipotetico da invalido occorre dunque, in assenza di dati salariali concreti, basarsi sui dati statistici nazionali contenuti nella Tabella TA 1 e, concretamente, sull'inchiesta svizzera sulla struttura dei salari. Dall'inchiesta svizzera sulla struttura dei salari 2004, ultima edizione disponibile (cfr., a quest'ultimo proposito, DTF 128 V 174 = RAMI 2002 U 467 pag. 511 segg.), edita dall'Ufficio federale di statistica, più precisamente dalla citata tabella TA1, si osserva che il salario lordo mediamente percepito in quell'anno dalle donne per un'attività leggera e ripetitiva (ossia il livello 4 di qualificazione) di 40 ore settimanali nel settore privato (circa la rilevanza delle condizioni salariali nel settore privato, cfr. RAMI 2001 U 439 pag. 347 segg. e SVR 2002 UV 15 pag. 47 segg.), corrisponde ad un importo di Fr. 46'716.- (Fr. 3'893.- x 12 mesi). Riportando questo dato su 41,6 ore settimanali computabili nel 2004 (cfr. per questo aspetto, STFA del 21 luglio 2003 nella causa D., I 203/03, consid. 4.4 e cfr. tabella B 9.2, pubblicata in: La Vie économique, 7/8-2007, pag. 90), il salario lordo medio ammonta a Fr. 4'048,72 mensili ($[\text{Fr. } 3'893.- : 40 \times 41,6] : 12$) oppure a Fr. 48'585.- per l'intero anno 2004, ritenuto che la quota di tredicesima è già compresa (STFA del 18 febbraio 1999 nella causa B., U 274/98, pag. 5 consid. 3a). Per calcolare il reddito da invalida di RI 1 sulla base dei citati dati statistici, si deve dunque partire da un salario lordo annuo di Fr. 48'585.- percepito dalle donne nel 2004 nel settore privato per 41,6 ore settimanali per un'attività al 100%. Dovendo però porsi al momento in cui l'assicurata dovrebbe (continuare a) ricevere delle indennità per perdita di guadagno (in concreto, l'eventuale sospensione del diritto all'indennità giornaliera sulla base del confronto dei redditi dovrebbe iniziare il 2 agosto 2007, ossia al termine del periodo di quattro mesi entro il quale l'assicurata avrebbe dovuto trovare un lavoro adeguato alla propria capacità lavorativa), il reddito da invalida deve essere aggiornato al 2007 (DTF 126 V 81 consid. 7a e S TCA del 20 febbraio 2001 nella causa R.). Procedendo con l'adeguamento all'indice dei salari nominali secondo un tasso evolutivo annuale dell'1% (cfr. tabella B 10.2, pubblicata in: La Vie économique, 7/8-2007, pag. 91, corrispondente alla variazione in percento rispetto al 2004), si ottiene, per l'anno 2005, un reddito annuo lordo di Fr. 49'071.- ($[\text{Fr. } 48'585.- \times 1 : 100] + \text{Fr. } 48'585.-$). Per il 2006, l'evoluzione dei salari dal 2005 al 2006 è stata dell'1,2% (cfr. tabella B 10.2, pubblicata in: La Vie économique, 7/8-2007, pag. 91), quindi il reddito annuo lordo per una donna che lavora nel settore privato svolgendo lavori leggeri e ripetitivi era pari a Fr. 49'660.- ($[\text{Fr. } 49'071.- \times 1,2 : 100] + \text{Fr. } 49'071.-$). Questo reddito da invalido deve però ancora essere aggiornato al 2007. Tuttavia, il dato relativo all'indice dei salari nominali e reali per il 2007 non è ancora disponibile, perciò occorre riferirsi al dato, certo parziale, ma comunque indicativo, rappresentato dalla variazione percentuale dei salari in termini nominali fra il primo trimestre dell'anno 2007 in rapporto al primo trimestre dell'anno 2006, stabilita all'1,6% (cfr. Ufficio federale di statistica, Stima trimestrale dell'evoluzione dei salari nominali: <http://www.bfs.admin.ch/bfs/portal/it/index/themen/03/04/blank/key/lohnentwicklung/quartal.html>). Tenuto quindi conto del rincaro applicabile al 2007, il salario lordo da invalido ascrivibile all'attrice va fissato in Fr. 50'455.- ($[\text{Fr. } 49'660.- \times 1,6 : 100] + \text{Fr. } 49'660.-$).

Non va infine dimenticato che la quantità di ore lavorative settimanali nel 2007 è aumentata a 41,7 ore (cfr. tabella B 9.2, pubblicata in: La Vie économique, 7/8-2007, pag. 90), perciò il salario di partenza appena individuato deve essere adeguato e riportato alla cifra di Fr. 50 '576.- (Fr. 50 '45 5.- : 41,6 x 41,7). Di conseguenza, siccome si devono sempre paragonare i dati relativi ai salari dello stesso anno, anche il reddito da valida conseguito dall'attrice deve essere aggiornato al 2007. Dalla documentazione agli atti si evince soltanto che il salario mensile lordo spettante all'assicurata nel 2006 ammontava a Fr. 2 '103,80 pari a Fr. 27 '349,40 all'anno. Questa retribuzione era in funzione di un lavoro di 25 ore settimanali su 41 svolte normalmente, ossia per un grado d'occupazione del 60,98% (doc. 3). Il Tribunale ha quindi chiesto all'ex datore di lavoro dell'attrice di indicare quale sarebbe stato il salario lordo dell'attrice se avesse continuato a lavorare nel 2007 senza la malattia (doc. X). _____ ha precisato che il salario di base lordo annuo per la percentuale lavorativa del 60,98 esercitata dall'attrice sarebbe stato di Fr. 27 '741,35, tredicesima compresa (doc. XII). Dovendo però partire da un salario lordo da valido a tempo pieno, si ottiene un salario lordo di Fr. 45 '500.- annui, compresa la tredicesima. Quest'ultimo importo è da porre alla base del calcolo della capacità di guadagno dell'assicurata. Qualora, già prima dell'insorgenza del danno alla salute, il reddito di una persona assicurata si situi sotto la media dei salari per un'attività equivalente e che non si possa sostenere che essa si sia volontariamente accontentata di una retribuzione modesta, si deve ammettere che gli stessi fattori che hanno inciso negativamente sul reddito da valido potrebbero anche influenzare il reddito da invalido. Accertato che l'assicurato ha realizzato un guadagno inferiore alla media per dei motivi estranei all'invalidità, anche il reddito medio realizzabile sul mercato equilibrato del lavoro (reddito da invalido) va ridotto in proporzione (AHI 1999 pag. 329 consid. 1; ZAK 1989 pag. 458 seg. consid. 3b; STFA del 5 dicembre 2003 nella causa S., I 630/02, consid. 2.2.2 e del 2 dicembre 2002 nella causa R., I 53/02, consid. 3.3). Questi principi vanno applicati per analogia nel caso concreto, in cui la materia è retta dalla LCA. Al riguardo, in una sentenza del 20 luglio 2004 nella causa S., I 758/03 l'Alta Corte ha rilevato quanto segue: " (...) 4.3 4.3.1 Pour déterminer la perte de gain subie par le recourant, les premiers juges ont pris en considération au titre du revenu sans invalidité, le salaire qu'il réalisait en 1996 au service de son ancien employeur, à savoir 36'000 fr. Or, le salaire auquel pouvaient prétendre les hommes qui effectuaient des activités simples et répétitives dans le secteur de l'industrie alimentaire et des boissons s'élevait, en 1996, à 52'027 fr. ([12 x 4'139 fr.] x 41.9 heures: 40 heures; cf. Enquête suisse sur la structure des salaires [ESS] 1996, TA 1, p. 17, niveau de qualification 4; voir également La Vie économique 12/2002, p. 88, tableau B 9.2). Dans la mesure où ce revenu dépasse de 45 pour cent le gain effectivement réalisé par l'assuré, il convient de calculer le degré d'invalidité de celui-ci en se référant aux données statistiques prévalant à l'époque de la décision litigieuse, soit en 2002, et de prendre en considération un revenu mensuel sans invalidité de 4'388 fr. (cf. ESS 2002, TA 1, p. 43, niveau de qualification 4). 4.3.2 Pour évaluer le gain d'invalidé, il y a lieu, conformément à une jurisprudence bien établie, de se référer aux données statistiques lorsque, comme en l'espèce, l'assuré n'a pas repris d'activité lucrative (ATF 126 V 76 consid. 3b/bb, 124 V 322 consid. 3b/aa). Dès lors, compte tenu d'un salaire mensuel brut de 4'388 fr. (cf. consid. 4.3.1), sous déduction de 15 pour cent en regard des limitations liées au handicap subi (ATF 126 V 79 ss. consid. 5b/aa), ainsi que d'une incapacité de travail du recourant de 50 pour cent, le revenu mensuel d'invalidé déterminant s'élève à 1865 fr. 4.3.3 En comparant ce montant avec le revenu sans invalidité, on obtient une perte de gain de 2'523 fr. correspondant à un taux d'invalidité de 57,50 pour cent, ouvrant droit à

une demi-rente. (...)" . Come visto, utilizzando la tabella TA1 per il settore privato l'attrice, da invalida, avrebbe diritto ad un salario annuo ipotetico di Fr. 50'576.- aggiornato al 2007. Ora, in applicazione della succitata giurisprudenza, il reddito statistico da invalida deve quindi essere ridotto fino al livello del reddito da valida (Fr. 45 ' 500.-). Il salario da invalida va quindi ritenuto pari a Fr. 45 '500.- . In ossequio alla giurisprudenza federale, valida per le assicurazioni sociali e che va qui applicata per analogia, occorre in seguito esaminare le circostanze specifiche del caso concreto. Infatti, 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 (DTF 126 V 80 consid. 5b/bb). Il TFA ha precisato, al riguardo, che se del caso occorre procedere ad una riduzione percentuale del salario statistico medio. La riduzione massima globale consentita ammonta al 25% del salario statistico, percentuale che consente di tener conto delle varie particolarità che possono influire sul reddito del lavoro. Inoltre, 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 (DTF 126 V 80 consid. 5b/cc). 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 delle professioni sostitutive non necessitanti di una vista stereoscopica. La stessa Corte federale, in una pronunzia 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. 35.2003.21, cresciuta in giudicato, ha operato una riduzione del 20% sul reddito da invalido, trattandosi di una ballerina di night-club - di nazionalità straniera e completamente priva di esperienza sul mercato del lavoro svizzero, perlomeno su quello "ordinario" - che presentava una capacità lavorativa limitata al 70% anche in attività confacenti alle sue condizioni di salute. Ancora, questo TCA ha giudicato opportuna - e l'ha conseguentemente ritenuta nel suo calcolo della capacità di guadagno dell'interessato - la riduzione del 19% praticata da una Cassa malati su un assicurato di nazionalità italiana nato nel 1950 (S TCA del 1° settembre 2004 nella causa L., inc. n. 36.2003.75), rispettivamente del 18% su un assicurato italiano del 1956 (S TCA del 9 dicembre 2004 nella causa N.L., inc. n. 36.2004.49). In una sentenza del 25 aprile 2005 nella causa R., inc. 35.2004.104 consid. 2.11, il TCA ha fornito alcune indicazioni circa le modalità secondo le quali deve essere applicata la riduzione percentuale sul reddito statistico da invalido: " (...) Su quest'ultimo punto, il TCA ha attentamente esaminato alcune recenti sentenze federali e ne ha ricavato l'impressione di una prassi non sempre coerente. A titolo di esempio, in una sentenza del 14 febbraio 2005 nella causa T., I 594/04, consid. 2.3, il TFA ha indicato che l'età dell'assicurato (47 anni al momento del rilascio della decisione impugnata) non rappresentava un fattore di riduzione, stabilendo inoltre che i lavoratori ausiliari, su un mercato equilibrato del lavoro, vengono richiesti a prescindere dalla loro età e quindi che, in queste attività, l'età di per sé non influisce sul livello retributivo. Per conto, in una pronunzia del 20 gennaio 2005 nella causa R., I 138/04, consid. 4.3., la stessa Alta Corte federale ha applicato una riduzione sul reddito statistico da

invalido, trattandosi di un assicurato di 35 anni, dichiarato completamente abile in attività semplici e ripetitive nel settore dei servizi, “en regard de l’âge de l’assuré et des limitations résultant de l’atteinte à sa santé” (la sottolineatura è del redattore). In un’altra sentenza del 23 febbraio 2004 nella causa M., B 67/04, consid. 3.3.2 - concernente un assicurato di 54 anni al beneficio di un permesso di domicilio - l’Alta Corte non ha ritenuto che l’età costituisca un fattore di riduzione. Del resto, con riferimento all’art. 28 cpv. 4 OAINF (cfr. consid. 2.4.), la giurisprudenza federale ha stabilito che questa disposizione torna applicabile agli assicurati che, alla data di inizio della rendita di invalidità, hanno un’età attorno ai 60 anni (cfr. DTF 123 V 419 consid. 1b; SVR 1995 UV 35, p. 105 consid. 2b). Al fine di garantire l’uguaglianza di trattamento fra assicurati (circa la necessità di introdurre dei criteri obiettivi allo scopo di evitare disparità di trattamento, cfr. DTF 123 V 104 consid. 3e, DTF 115 V 138ss. consid. 6-7, 405ss., consid. 4-6; STFA del 24 febbraio 2005 nella causa S., U 80/04, consid. 4.2.1), questo Tribunale – chiamato peraltro, in talune circostanze, a direttamente quantificare la riduzione percentuale (cfr., ad esempio, la STFA del 25 febbraio 2003 nella causa P., U 329 + 330/01) – e visto che il problema si pone in modo analogo in alcuni importanti settori delle assicurazioni sociali (assicurazione per l’invalidità, previdenza professionale, assicurazione contro gli infortuni e assicurazione contro le malattie), ritiene di dover fornire le seguenti indicazioni. Ad ognuno dei fattori di rilievo indicati dalla giurisprudenza federale corrisponde una decurtazione del 5%. Per quanto riguarda specificatamente la riduzione percentuale legata alla limitazione addebitabile al danno alla salute, l’esistenza, in un caso concreto, di impedimenti di una particolare gravità, che in genere limitano l’assicurato anche nell’esercizio di un’attività sostitutiva, può comunque giustificare l’applicazione di una riduzione più elevata (cfr., in questo senso, la STFA del 16 febbraio 2005 nella causa C., I 559/04, consid. 2.2, in cui la Corte federale ha avallato la riduzione decisa dall’amministrazione (15%), trattandosi di un assicurato abile soltanto parzialmente in attività leggere, la STFA del 17 febbraio 2005 nella causa B., I 1/04, consid. 4.3.4, in cui è stata applicata una decurtazione del 10% per tenere conto delle difficoltà legate al danno alla salute e la STFA del 23 febbraio 2005 nella causa B., I 632/04, consid. 4.2.2, in cui è stata confermata una riduzione del 15% per ragioni di salute). La presenza cumulativa di più fattori legittima l’applicazione della riduzione massima del 25% (cfr., in questo senso, la STFA del 4 febbraio 2003 nella causa S., U 311/02, consid. 4.3). Nella già citata sentenza del 23 febbraio 2004 nella causa M., il TFA ha applicato una deduzione globale del 15% motivata dagli impedimenti legati al danno alla salute, ritenendo assenti gli altri fattori di riduzione (anni di servizio, nazionalità e tipo di permesso di dimora, grado di occupazione). (...). Nella concreta evenienza, alla luce della giurisprudenza sopra citata, vista l’età dell’attrice, nata nel 1960 (non anziana), la sua nazionalità, la scolarità e la possibilità di svolgere un’attività confacente al suo stato di salute nella misura del 100%, la decurtazione del 15% adottata da CO 1 appare conforme alle regole poste dal TFA. Partendo quindi da un salario da invalida rivalutata di Fr. 45 '500.- e ritenuta un’esigibilità del 100% in altre attività (cfr. consid. 6), ammettendo una riduzione del 15% per circostanze personali, nell’anno 2007 il reddito ipotetico da invalida dell’attrice risulta di conseguenza assommare a Fr. 38 '675.- (Fr. 45 '500.- - [Fr. 45 '500.- x

E. 15

: 100]) . Confrontando ora questo dato con l’ammontare di Fr. 45 '500.- corrispondente al reddito che l’assicurata avrebbe conseguito da valida nell’anno 2007, emerge un’incapacità al guadagno pari al 15% ([Fr. 45 '500.- - Fr. 38 '675.-] x 100 : Fr. 45 '500.-) .

Questa incapacità al guadagno (ossia il danno residuo o grado d'invalidità, da non confondere con la nozione d'incapacità al lavoro), determinata confrontando il reddito che l'assicurata avrebbe conseguito nel 2007 se non fosse intervenuta la malattia con il reddito che ella avrebbe potuto percepire nel 2007 svolgendo un'altra attività confacente al suo stato di salute, risulta essere inferiore al grado del 25% richiesto dall'art. 10 CGA. È dunque a buon diritto che CO 1 ha potuto interrompere dal 2 agosto 2007 il versamento all'attrice delle indennità giornaliere a dipendenza della sua malattia. La petizione deve essere respinta e la presa di posizione del 2 aprile 2007 dell'assicuratore va confermata nel suo risultato. 10. Nella propria petizione, l'assicurata ha chiesto di far esperire una perizia medica atta a stabilire con esattezza le precise condizioni mediche per una reintegrazione professionale e l'esatto ammontare temporale quotidiano al quale potrebbe sottoporsi (doc. I punto 6.3). Questo TCA, alla luce del convincente rapporto medico del dr. med.

_____, ritiene la fattispecie sufficientemente chiarita e rinuncia all'allestimento di una perizia (cfr. a questo proposito, la STF del 24 gennaio 2007, U 397/05, consid. 3.3). 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 n. 450, Kölz/Häner, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 2a ed., pag. 39 n. 111 e pag. 117 n. 320; Gygi, *Bundesverwaltungsrechtspflege*, 2a ed., pag. 274; cfr. anche STFA del 28 giugno 2004 nella causa S.P., H 270/03; STFA del 3 maggio 2004 nella causa D. SA, H 318/02; STFA del 5 giugno 2003 nella causa V.C. e R.G., H 268/01 e 269/01; DTF 122 II 469 consid. 4a; DTF 122 III 223 consid. 3c, DTF 120 Ib 229 consid. 2b; DTF 119 V 344 consid. 3c e riferimenti). Tale modo di procedere non costituisce una violazione del diritto di essere sentito (SVR 2001 IV Nr. 10 pag. 28 consid. 2b; riguardo al previgente art. 4 vCost. Fed., ora art. 29 cpv. 2 Cost. fed.: DTF 124 V 94 consid. 4b; DTF 122 V 162 consid. 1d; DTF 119 V 344 consid. 3c e riferimenti). In queste condizioni, il TCA rinuncia all'assunzione di ulteriori prove. 11. Contestualmente alla petizione, l'attrice ha formulato istanza di assistenza giudiziaria con gratuito patrocinio. Di principio, anche se un assicurato è soccombente, può essere posto al beneficio dell'assistenza giudiziaria sempre che adempia alle relative condizioni (DTF 124 V 301 consid. 6). Il diritto all'assistenza giudiziaria deriva direttamente dall'art. 29 cpv. 3 Cost. fed. e garantisce ad ogni cittadino, senza riguardo ai suoi mezzi finanziari, le stesse possibilità di stare in giudizio (DTF 125 V 36; DTF 124 I 304 consid. 2; DTF 115 Ia 193; Borghi/Corti, *Compendio di procedura amministrativa ticinese*, Lugano 1997, ad art. 30 LPamm, pag. 151; Cocchi/Trezzini, *Codice di procedura civile ticinese massimato e commentato*, Lugano 2000, ad art. 155, pag. 471, nota 552). Tale diritto è pure sancito espressamente dall'art. 6 cpv. 3 CEDU. A livello cantonale, la Costituzione prevede all'art. 10 cpv. 3 che ognuno ha diritto all'assistenza giudiziaria, gratuita per i meno abbienti. Ai sensi dell'art. 61 lett. f LPGa, nella procedura giudiziaria cantonale deve essere garantito il diritto di farsi patrocinare. Se le circostanze lo giustificano, il ricorrente può avere diritto al gratuito patrocinio. Tale disposto mantiene il principio che i presupposti del diritto alla concessione dell'assistenza giudiziaria si esaminano sulla base del diritto federale, mentre la determinazione della relativa indennità spetta al diritto cantonale (DTF 110 V 362 consid. 1b; Kieser, *ATSG-Kommentar*, art. 61 N. 86, pag. 626). Le tre condizioni cumulative per la concessione dell'assistenza giudiziaria

rimangono invariate rispetto al vecchio diritto, perciò trova ancora applicazione la giurisprudenza elaborata in riferimento ad altri ambiti delle assicurazioni sociali (cfr. art. 108 cpv. 1 lett. f LAINF; art. 85 cpv. 2 lett. f LAVS; SVR 2004 AHV Nr. 5; STFA del 20 settembre 2004 nella causa F., U 102/04, consid. 4.1.1; STFA del 3 luglio 2003 nella causa X., U 114/03, consid. 2.1.). Tali presupposti sono adempiuti qualora l'assistenza di un avvocato appaia necessaria o comunque indicata, se il richiedente si trova nel bisogno e se le sue conclusioni non sembrano dover avere esito sfavorevole (STF del 7 maggio 2007 nella causa M.B., I 134/06; STF del 12 febbraio 2007 nella causa F.D., I 562/05; STFA del 23 maggio 2002 D., U 234/00; DTF 125 V 202 consid. 4a; DTF 125 V 372 consid. 5b e riferimenti; DTF 124 I 1, consid. 2a, pag. 2; DTF 121 I 323 consid. 2a, DTF 120 Ia 15 consid. 3a, 181 consid. 3a; Kieser, op. cit., art. 61 N. 88 segg.). Per quanto concerne la procedura per le cause davanti al TCA, questi principi sono stati codificati all'art. 21 cpv. 2 LP TCA secondo cui la disciplina della difesa d'ufficio e del gratuito patrocinio è retta dalla Legge cantonale sul patrocinio d'ufficio e sull'assistenza giudiziaria (Lag), in vigore dal 30 luglio 2002, la quale all'art. 3 prevede che: " 1 L'istituto dell'assistenza giudiziaria garantisce alla persona fisica indigente la tutela adeguata dei suoi diritti dinanzi alle Autorità giudicanti del Cantone." 2 È ritenuta indigente la persona che non ha la possibilità di provvedere con mezzi propri agli oneri di procedura o alle spese di patrocinio." Le altre condizioni per l'ammissione all'assistenza giudiziaria sono così definite negativamente all'art. 14 Lag: " 1 L'assistenza giudiziaria non è concessa se: a) la procedura per la persona richiedente non presenta probabilità di esito favorevole; b) una persona ragionevole e di condizioni agiate rinuncerebbe alla procedura a causa delle spese che questa comporta. 2 L'ammissione al gratuito patrocinio non è concessa se la persona richiedente è in grado di procedere con atti propri, se la designazione di un patrocinatore non è necessaria alla corretta tutela dei suoi interessi o se la causa non presenta difficoltà particolari." I criteri posti nella legge cantonale sono quindi identici a quelli fissati dalla giurisprudenza federale elaborata interpretando le norme di diritto federale relative alle assicurazioni sociali (cfr. art. 85 cpv. 2 lett. f LAVS; DTF 125 V 202; STFA del 28 novembre 2000 nella causa G., I 396/99). L'istante va considerato indigente quando non è in grado di assumere le spese legate alla difesa dei suoi interessi, senza intaccare il minimo indispensabile al suo mantenimento e a quello della sua famiglia (SVR 1998 UV Nr. 11 consid. 4a; DTF 119 Ia 11 segg.; DTF 103 Ia 100). Per determinare se ciò è il caso vanno presi in considerazione i redditi del richiedente e delle persone che hanno un obbligo di mantenimento nei suoi confronti (DTF 115 V 195, il coniuge o i genitori, Cocchi/Trezzini, op. cit., n. 20 ad art. 155, pag. 479). L'obbligo dello Stato di accordare l'assistenza giudiziaria è in effetti sussidiario all'obbligo di mantenimento derivante dal diritto di famiglia (DTF 119 Ia 11 segg.). Non entrano invece in linea di conto le risorse finanziarie di parenti cui l'interessato potrebbe far capo a norma dell'art. 328 e 329 CCS (Cocchi/Trezzini, op. cit., n. 20 ad art. 155, pag. 479 e giurisprudenza ivi citata). Dal punto di vista temporale, lo stato di bisogno dell'istante va determinato secondo la situazione esistente al momento della decisione (SVR 1998 UV Nr. 11 consid. 4a; DTF 108 V 265), in particolare quando il lasso di tempo trascorso tra domanda e decisione è importante (cfr. anche Cocchi/Trezzini, op. cit., ad art. 155, pag. 485, n. 39. In senso contrario cfr. DTF 108 Ia 108; DTF 120 Ia 179 consid. 3a; RDAT 1998-II, n. 36; per un commento cfr. Cocchi/Trezzini, op. cit., pag. 485-486, nn. 39, 40 e 41 con relative note). L'intervento dell'avvocato deve essere necessario o perlomeno indicato. Il TF ha stabilito che la necessità dell'intervento di un avvocato è data nella misura in cui le questioni controverse

non sono di facile soluzione e la parte oppure il suo rappresentante civile non possiedono conoscenze giuridiche (DTF 119 Ia 265 seg.). Da ultimo, il processo non deve essere palesemente privo di esito favorevole. Il requisito della probabilità di esito favorevole difetta quando le possibilità di vincere la causa sono così esigue che una persona di condizione agiata, dopo ragionevole riflessione, rinuncerebbe ad avviare una causa o a continuarla in considerazione delle spese cui si esporrebbe (STF del 12 febbraio 2007 nella causa F.D., I 562/05; STFA del 26 settembre 2000 nella causa N.D.N.; DTF 129 I 135 consid. 2.3.1, DTF 128 I 236 consid. 2.5.3 e sentenza ivi citata; DTF 125 II 275 consid. 4b; DTF 119 Ia 251; Cocchi/Trezzini, op. cit., ad art. 157, pag. 492, n. 1). A tal proposito, si osserva che per valutare la probabilità di esito favorevole non si deve adottare un criterio particolarmente severo: è infatti sufficiente che, di primo acchito, il gravame non presenti notevolmente meno possibilità di essere ammesso che di essere respinto, ovvero che non si debba ammettere che un ricorrente ragionevole non lo avrebbe finanziato con i propri mezzi (DTF 125 II 275; DTF 124 I 304 consid. 2c). Inoltre, quando le prospettive di successo ed i rischi di perdere il processo si eguagliano o le prime sono soltanto leggermente inferiori rispetto ai secondi, le domande non possono essere considerate senza esito favorevole (DTF 125 II 275; DTF 124 I 304 consid. 2c; DTF 122 I 267 consid. 2b; Cocchi/Trezzini, op. cit., ad art. 157, pag. 491, nota 591). Nel caso concreto, alla luce delle considerazioni esposte, a mente del TCA, la petizione era sin dall'inizio sprovvista di esito favorevole alla luce del chiaro, completo e dettagliato rapporto del medico di fiducia dell'assicuratore. Formulando ugualmente petizione con l'aiuto di un legale, ma non apportando novità particolari o specifici mezzi di prova atti a contrastare la presa di posizione dell'assicuratore, l'attrice non aveva alcuna chance di successo. Ne discende che l'istanza di assistenza giudiziaria va respinta.

12. Con il 1° gennaio 2007 è entrata in vigore la legge federale sul Tribunale federale del 17 giugno 2005 (LTF), applicabile in concreto poiché, per l'art. 132 cpv. 1 LTF, la nuova legge si applica ai procedimenti promossi dinanzi al Tribunale federale dopo la sua entrata in vigore; ai procedimenti su ricorso si applica soltanto se la decisione impugnata è stata pronunciata dopo la sua entrata in vigore. A proposito della materia qui in questione (causa di diritto civile), la nuova legge prevede la via del ricorso in materia civile (art. 72 cpv. 1 LTF; cfr. anche l'art. 72 cpv. 2 LTF, che elenca quali altre decisioni soggiacciono al ricorso in materia civile). Giusta l'art. 74 cpv. 1 lett. b LTF, nelle cause a carattere pecuniario il ricorso è ammissibile soltanto se il valore litigioso ammonta a Fr. 30'000.-. Quando il valore litigioso non raggiunge questo importo, il ricorso è ugualmente ammissibile se la controversia concerne una questione di diritto di importanza fondamentale (art. 74 cpv. 2 lett. a LTF). Per l'art. 75 cpv. 1 LTF, il ricorso è ammissibile contro le decisioni pronunciate dalle autorità cantonali di ultima istanza e dal Tribunale amministrativo federale. L'art. 95 LTF prevede che il ricorrente può far valere la violazione del diritto federale (lett. a), del diritto internazionale (lett. b), dei diritti costituzionali cantonali (lett. c), delle disposizioni cantonali in materia di diritto di voto dei cittadini e di elezioni e votazioni popolari (lett. d), del diritto intercantonale (lett. e). A norma dell'art. 97 cpv. 1 LTF, il ricorrente può censurare l'accertamento dei fatti soltanto se è stato svolto in modo manifestamente inesatto o in violazione del diritto ai sensi dell'articolo 95 e l'eliminazione del vizio può essere determinante per l'esito del procedimento. Possono essere adottati nuovi fatti e nuovi mezzi di prova soltanto se ne dà motivo la decisione dell'autorità inferiore. Non sono ammissibili nuove conclusioni (art. 99 LTF). Il ricorso contro una decisione deve essere depositato presso il Tribunale federale entro 30 giorni dalla notificazione del testo integrale della decisione (art. 100 cpv. 1 LTF). Per l'art. 100

cpv. 7 LTF, il ricorso per denegata o ritardata giustizia può essere interposto in ogni tempo. Di regola, il ricorso non ha effetto sospensivo (art. 103 cpv. 1 LTF). Nei limiti delle conclusioni presentate, il ricorso ha effetto sospensivo in materia civile se è diretto contro una sentenza costitutiva (art. 103 cpv. 2 lett. a LTF). Secondo l'art. 105 LTF, il Tribunale federale fonda la sua sentenza sui fatti accertati dall'autorità inferiore, riservato il caso in cui l'accertamento è stato fatto in modo inesatto o in violazione del diritto ai sensi dell'articolo 95. Giusta l'art. 107 cpv. 1 LTF, il Tribunale federale non può andare oltre le conclusioni delle parti. Va ancora rilevato che, laddove non sia ammissibile il ricorso ordinario in materia civile, è aperta la via del ricorso subsidiario in materia costituzionale (art. 113 LTF). A norma dell'art. 116 LTF, con questo ricorso può essere censurata la violazione di diritti costituzionali. A proposito del ricorso in materia costituzionale, va evidenziato come, affinché sia ammissibile, è necessario che il ricorso ordinario sia escluso, o perché il valore litigioso non è raggiunto o perché il caso figura in un catalogo di eccezioni, che la decisione impugnata emani da un'autorità cantonale di ultima istanza e che venga fatta valere una censura in ambito di diritto costituzionale (cfr., a questo proposito, Bernard Corboz, Introduction à la nouvelle loi sur le Tribunal fédéral, SJ 2006, n. 8, pag. 319 segg., in particolare pag. 351 segg.). In specie, il valore litigioso è rappresentato dalle indennità giornaliere che l'assicuratore dovrebbe versare all'attrice dal 2 agosto 2007 in poi a dipendenza della sua incapacità di lavoro per malattia. Ritenuto che l'attrice ha – verosimilmente - contrattualmente diritto a 730 giorni d'indennità e che questo suo diritto, dovuto all'invalidità lavorativa del 100%, è già iniziato l'11 aprile 2006, l'importo che ancora le spetterebbe non raggiunge la soglia minima di Fr. 30'000.-. Trattandosi di una causa di carattere pecuniario, non sono dati gli estremi per interporre un eventuale ricorso in materia civile al Tribunale Federale sulla base del valore litigioso (art. 74 cpv. 1 lett. b LTF). In queste circostanze, il ricorso è ugualmente ammissibile se la controversia concerne una questione di diritto di importanza fondamentale (art. 74 cpv. 2 lett. a LTF). Infine, secondo l'art. 49 cpv. 2 LSA, i tribunali svizzeri devono trasmettere gratuitamente all'autorità di sorveglianza una copia di tutte le sentenze civili concernenti disposizioni del diritto in materia di contratto d'assicurazione; s'impone perciò di notificare all'autorità di sorveglianza anche la presente sentenza.

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