

TI_GERICHTE 36.2009.193 vom 4. Juni 2010

TI Tribunale d'appello, 2010-06-04, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_36.2009.193

FR: TI_GERICHTE 36.2009.193 du 4 juin 2010

IT: TI_GERICHTE 36.2009.193 del 4 giugno 2010

Regeste

Incapacità lavorativa dovuta a malattia. Certificati del medico curante sono ridotti ai minimi termini e non si pronunciano sulla capacità residua. Pareri del medico di fiducia della Cassa, che ha visitato di persona l'assicurata, sono completi. Abile 80% in altre attività adeguate. Calcolo IPG: 42%

Erwägungen

E. 45

minuti, evitare di portare pesi superiori a 10 kg in maniera ripetuta, evitare di lavorare in posizioni non ergonomiche del rachide. Per esempio, un lavoro generico di ufficio, in magazzino, in negozio, ecc., ma sempre nel rispetto dei limiti citati. In una professione di questo tipo che tenesse conto delle limitazioni, la paziente avrebbe potuto essere abile da subito in misura per lo meno dell' 80%, dato un 20% delle limitazioni tenuto conto dei dolori continui e delle riduzioni di lavoro conseguenti a queste limitazioni. Il 17 gennaio 2009 (doc. 49/A2) l'assicurata ha avuto un infortunio al proprio domicilio, ossia le è caduta la gamba e, cadendo, ha picchiato il torace contro il tavolo della cucina. Il suo medico curante ha attestato un' inabilità lavorativa del 100% (doc. 43). Il 4 marzo 2009 (doc. A10) la ricorrente si è sottoposta ad una risonanza magnetica lombare presso l' Ospedale _____ di _____. L' RM lombare presentava minimi segni di incipienti osteocondrosi L2/L3 senza ernie o bulging significativi e gli altri corpi vertebrali e dischi intravertebrali del rachide lombare erano nei limiti della norma. L' RM delle articolazioni sacroiliache non indicava alterazioni degenerative degne di nota, né fratture recenti; i tessuti molli erano regolari. Ad esplicita richiesta del proprio medico curante (doc. 35), il dr. med. _____, FMH in reumatologia, ha visitato l' assicurata il 16 febbraio 2009 e l' 11 marzo 2009, giorno in cui ha anche stilato il proprio rapporto (doc. A16). Il reumatologo ha indicato la diagnosi di lombalgie croniche comuni con sovraccarico delle articolazioni intervertebrali L4/L5 e L5/S1, minime alterazioni della statica e IRM lombare del 3 marzo 2009 (doc. 40) normale. Ha inoltre esposto l' anamnesi e lo status, laddove l' assicurata non appariva depressa né ansiosa, l' esame neurologico era normale, il rachide mostrava una modica scoliosi dorsolombare a convessità sinistra a livello dorsale ed a destra a livello lombare, v' erano segni di sovraccarico delle articolazioni intervertebrali L4/L5 e L5/S1 a predominanza destra. La mobilità del rachide era probabilmente normale o poco diminuita, mentre quella delle due anche era simmetrica, ma con un impingement importante a destra. L' esame reumatologico cursorio era normale. A suo dire, la problematica alle anche giocava probabilmente un ruolo nell' insorgenza dei dolori alla schiena. Lo specialista si è allineato al parere del medico curante, valutando la presenza di una discrepanza molto importante tra l' intensità soggettiva dei dolori ed i reperti oggettivi (clinica e radiologica). V' era anche il problema dell' impingement delle due anche a predominanza a destra. Il

reumatologo ha quindi indirizzato l'interessata presso il centro per la terapia del dolore per quanto riguarda la schiena, con come primo gesto terapeutico l'infiltrazione delle articolazioni intervertebrali L4/L5 e L5/S1, mentre per le anche ha suggerito una visita specialistica (doc. A12). Il 15 aprile 2009 il dr. med. _____, specialista ortopedico attivo presso la _____ di _____, ha visitato la ricorrente ed in pari data (doc. A7) ha redatto un rapporto medico. La diagnosi era di sospetto impingement femoroacetabulare dell'anca destra, morbo di Scheuermann e sindrome dolorosa lombovertebrale. Nel suo certificato il medico ha esposto l'anamnesi, la constatazione oggettiva e la propria valutazione. Ha eseguito una radiografia panoramica della schiena e dell'anca destra, non riscontrando chiari segni di un impingement femoroacetabulare, mentre c'era il sospetto di una riduzione dello spazio intraarticolare. Nella sua valutazione, viste le risultanze cliniche e radiologiche, l'esperto ha consigliato all'interessata di sottoporsi ad una IRM dell'anca destra da effettuare in Ticino presso i medici curanti. Il 7 giugno 2009 (doc. 50) la Cassa malati ha chiesto al proprio medico di fiducia se l'infortunio del 17 gennaio 2009 poteva influire sulla decisione emessa nel 2008, con cui le aveva concesso fino al 28 febbraio 2009 per trovare un'occupazione confacente al proprio stato di salute. Il 9 luglio 2009 (doc. 52) il dr. med. _____ ha riassunto la problematica in questione, indicando che nella sua precedente valutazione del 26 settembre 2008 l'interessata lamentava essenzialmente dolori lombari ed un problema all'anca destra già valutato da uno specialista, il quale nel settembre 2008 l'aveva giudicato in secondo piano. L'infortunio del gennaio 2009, a suo dire, era poco documentato. Peraltro, il dr. med. _____ non ha messo in evidenza problematiche particolari o nuove, ma ha sottolineato una discrepanza chiara tra la sofferenza soggettiva ed i riscontri clinici e radiologici. Il medico fiduciario si è quindi riconfermato nel suo parere del settembre 2008. Il 15 settembre 2009 (doc. A3) l'interessata ha subito un secondo infortunio, cadendo improvvisamente e strappandosi i legamenti del piede destro, dopo che alla _____ le era stata effettuata un'infiltrazione. Il dr. med. _____ ha attestato, il 16 ottobre 2009 (doc. A6), che l'assicurata era in incapacità lavorativa dal 26 gennaio 2008 a causa di una forte lombalgia e che questi disturbi sono stati ampiamente indagati a livello di colonna lombare/bacino/anca destra, senza grossi reperti fisici patologici. I disturbi si sono mostrati refrattari a varie terapie ambulatoriali ed in ambito stazionario. Il curante ha affermato trattarsi di un disturbo del dolore cronico/somatiforme. Tuttavia, l'approccio psichiatrico a questa situazione, oltre ad essere stato difficile, è stato poco utile, poiché la paziente permaneva in una situazione di dolore e quindi doveva assumere regolarmente antidolorifici. Questa malattia, di lunga data, ha portato ad un aggravamento del quadro psicopatologico presumibilmente preesistente: ansie, umore depresso, grave conflittualità di coppia.

7. Quanto 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 (STF 8C_828/2007 del 23 aprile 2008; STFA I 462/05 del 25 aprile 2007; STFA U 329/01 e U 330/01 del 25 febbraio 2003; 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 Sozialversicherungsrechts, 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 I 462/05 del 25 aprile 2007; STFA U 329/01 ed U 330/01 del 25 febbraio 2003). Nella DTF 125 V 351 (= SVR 2000 UV Nr. 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; STF 8C_535/2007 del 25 aprile 2008; STFA I 462/05 del 25 aprile 2007). Per quel che riguarda i rapporti del 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 (STF 8C_828/2007 del 23 aprile 2008; 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 (STF 8C_535/2007 del 25 aprile 2008, STFA I 462/05 del 25 aprile 2007). 8. Va qui evidenziato che per quanto riguarda in particolare l'invalidità cagionata da un danno alla salute psichica, il TFA (dal 1° gennaio 2007: TF) ha stabilito che è decisivo al proposito che il danno sia di gravità tale da non poter praticamente esigere dall'assicurato di valersi della sua capacità lavorativa sul mercato del lavoro, o che ciò sia persino intollerabile per la società (DTF 127 V 298 consid. 4c, 102 V 165 = RCC 1977 pag. 169; Pratique VSI 1996 pag. 318, 321, 324; RCC 1992 pag. 180; ZAK 1984 pag. 342, 607; STFA I 148/98 del 29 settembre 1998, consid. 3b.; Locher , Grundriss des

Sozialversicherungsrechts, Berna 2003, pag. 128). L'Alta Corte ha inoltre avuto modo di precisare che: " (...) Tra i danni alla salute psichica, i quali come i danni fisici, possono determinare un'invalidità ai sensi dell'art. 4 cpv. 1 LAI, devono essere annoverati - oltre alle malattie mentali propriamente dette - le anomalie psichiche parificabili a malattia. Non sono considerati effetti di uno stato psichico morboso, e dunque non costituiscono turbe a carico dell'assicurazione per l'invalidità le limitazioni della capacità di guadagno cui l'assicurato potrebbe ovviare dando prova di buona volontà; la misura di quanto è ragionevolmente esigibile dev'essere apprezzata nel modo più oggettivo possibile. Bisogna dunque stabilire se, e in quale misura al caso, un assicurato può, nonostante il danno alla salute mentale, esercitare un'attività lucrativa che il mercato del lavoro gli offre, tenuto conto delle sue attitudini. In quest'ambito il punto è quello di sapere quale attività si può da lui ragionevolmente esigere. Ai fini di stabilire l'esistenza di un'incapacità di guadagno causata da un danno alla salute psichica non è quindi decisivo accertare se l'assicurato eserciti o meno un'attività lucrativa insufficiente; di maggior rilievo è piuttosto domandarsi se si debba ammettere che l'utilizzazione della capacità lavorativa non può in pratica più essere da lui pretesa oppure che essa sarebbe persino insopportabile per la società (DTF 102 V 166; VSI 1996 pag. 318 consid. 2a, pag. 321 consid. 1a, pag. 324 consid. 1a; RCC 1992 pag. 182 consid. 2a e sentenze ivi citate)" (STFA del 29 settembre 1998 nella causa S. F. [I 148/98], pag. 10 consid. 3b) Secondo la giurisprudenza del TFA questi principi valgono fra l'altro per le psicopatie, le alterazioni dello sviluppo psichico (psychische Fehlentwicklungen), l'alcolismo, la farmacomania, la tossicomania e le nevrosi (STFA I 441/99 del 18 ottobre 1999, STFA I 148/98 del 29 settembre 1998, consid. 3b; RCC 1992 pag. 182 consid. 2a con riferimenti). In una sentenza pubblicata in DTF 130 V 352 l'Alta Corte ha precisato i criteri per poter concludere che un disturbo da dolore somatoforme provoca un'incapacità di guadagno duratura. Tali criteri sono stati così riassunti dall'allora TFA in un'altra sentenza del 23 aprile 2004, in lingua italiana (I 404/03), nella quale l'Alta Corte si è così espressa: " (...) 6.2. A determinate condizioni, anche un disturbo da dolore somatoforme - rientrando nella categoria delle affezioni psichiche, per le quali l'allestimento di una perizia psichiatrica si rende normalmente necessario al fine di stabilirne le ripercussioni economiche - può causare una incapacità lavorativa (cfr. sentenza del 12 marzo 2004 in re N., I 683/03, consid. 2.2.2, destinata alla pubblicazione nella Raccolta ufficiale [ndr.: pubblicata in DTF 130 V 352]). Secondo giurisprudenza, ancora recentemente confermata, un disturbo somatoforme da dolore persistente non è tuttavia, di regola, atto a determinare, in quanto tale, una limitazione duratura della capacità lavorativa suscettiva di dare luogo a un'invalidità ai sensi dell' art. 4 cpv. 1 LAI (sentenza citata del 12 marzo 2004 in re N., consid. 2.2.3; Ulrich Meyer-Blaser, Der Rechtsbegriff der Arbeitsunfähigkeit und seine Bedeutung in der Sozialversicherung, namentlich für den Einkommensvergleich in der Invaliditätsbemessung, in: René Schaffhauser/Franz Schläuri [editori], Schmerz und Arbeitsunfähigkeit, San Gallo 2003, pag. 76 segg., in particolare pag. 81 seg.). Un'eccezione a questo principio entra in linea di conto soltanto in quei casi in cui il disturbo da dolore somatoforme presenta secondo gli accertamenti medici una gravità tale da rendere in pratica oggettivamente non più esigibile dalla persona assicurata lo sfruttamento della sua capacità lavorativa residua sul mercato del lavoro oppure dove ciò risultasse insostenibile per la società (DTF 102 V 165; VSI 2001 pag. 225 consid. 2b con riferimenti; cfr. pure DTF 127 V 298 consid. 4c in fine). Una simile inesigibilità, da ammettersi soltanto in casi eccezionali, presuppone tuttavia l'esistenza concomitante di una comorbidità psichica di notevole gravità, intensità e durata oppure la presenza qualificata di

altri criteri, quali ad es. l'esistenza di concomitanti affezioni organiche croniche accompagnate da un decorso patologico pluriennale con sintomi stabili o in evoluzione senza remissione duratura, l'accertamento di un ritiro totale dalla vita sociale, un eventuale profitto tratto dalla malattia (cosiddetto "Krankheitsgewinn") come pure un insuccesso, nonostante gli sforzi profusi, di trattamenti e di provvedimenti riabilitativi. A volte, la presenza di tali fattori permette di ritenere insormontabile il disturbo da dolore somatoforme (sentenza citata del 12 marzo 2004 in re N., consid. 2.2.3 e i riferimenti ivi citati; cfr. pure VSI 2000 pag. 155 consid. 2c). Da notare ancora che i fattori psicosociali o socioculturali non figurano nel novero delle affezioni alla salute suscettibili di originare un'incapacità di guadagno ai sensi dell' art. 4 cpv. 1 LAI (cfr. sentenza del 29 gennaio 2003 in re P., I 129/02, consid. 3.2, con riferimento ai principi sanciti in DTF 127 V 294). In tale contesto, l'esperto chiamato ad esprimersi deve, sul piano psichiatrico, porre una diagnosi nell'ambito di una classificazione riconosciuta e pronunciarsi sulla gravità dell'affezione. Tenendo conto dei criteri esposti, egli deve così valutare l'esigibilità della ripresa, rispettivamente dell'estensione lavorativa da parte dell'assicurato (VSI 2000 pag. 155 consid. 2c)." Anche in un'altra sentenza I 702/03 del 28 maggio 2004 l' allora TFA ha evidenziato che: "(...) 5.2 In una recente sentenza, questa Corte ha avuto modo di precisare che una tale inesigibilità presuppone in ogni caso la presenza manifesta di una comorbidità psichiatrica di notevole gravità, intensità e durata oppure la presenza costante e intensa di altri criteri qualificati quali (1) l'esistenza di concomitanti affezioni organiche croniche accompagnate da un decorso patologico pluriennale con sintomi stabili o in evoluzione senza remissione duratura, (2) la perdita d'integrazione sociale in tutti gli ambiti della vita, (3) uno stato psichico consolidato, senza possibilità di evoluzione sul piano terapeutico, ad indicare allo stesso tempo l'insuccesso e la liberazione dal processo risolutivo del conflitto psichico (profitto primario tratto dalla malattia; "primärer Krankheitsgewinn") oppure (4) l'insuccesso di trattamenti ambulatoriali o stazionari conformi alle regole dell'arte nonché di provvedimenti riabilitativi a dispetto degli sforzi profusi dalla persona assicurata (sentenza citata del 12 marzo 2004 in re N., consid. 2.2.3 e sentenza del 21 aprile 2004 in re P., I 870/02, consid. 3.3.2; VSI 2000 pag. 155 consid. 2c; Ulrich Meyer-Blaser, *Der Rechtsbegriff der Arbeitsunfähigkeit und seine Bedeutung in der Sozialversicherung, namentlich für den Einkommensvergleich in der Invaliditätsbemessung*, in: René Schaffhauser/Franz Schlauri [editori], *Schmerz und Arbeitsunfähigkeit*, San Gallo 2003, pag. 76 segg. e 80 segg.).". In una sentenza I 770/03 del 16 dicembre 2004, pubblicata in DTF 131 V 49, l'Alta Corte, dopo avere confermato che l'esame dell'effetto invalidante di un disturbo da dolore somatoforme richiede una verifica completa della situazione sulla base dei criteri summenzionati, ha aggiunto che si devono considerare anche gli elementi a sostegno della non sussistenza dell'obbligo di prestazione sull'assicurazione per l'invalidità. Pertanto, se le limitazioni nell'esercizio di un'attività risultano da un'esagerazione dei sintomi o simili, di regola non sussiste un danno alla salute che dà diritto a prestazioni dell'assicurazione. Questa situazione è data quando: vi è una notevole discrepanza tra i dolori descritti e il comportamento osservato/l'anamnesi; l'assicurato afferma di essere afflitto da dolori intensi, ma li caratterizza in modo vago; l'assicurato non fa richiesta di cure mediche o terapie; i lamenti dell'assicurato sembrano ostentati e quindi poco credibili al perito; l'assicurato sostiene di subire gravi limitazioni nella vita quotidiana, nonostante il contesto psicosociale sia pressoché intatto (Kopp/Willi/Klipstein , *Im Graubereich zwischen Körper, Psyche und sozialen Schwierigkeiten*, in: *Schweizerische Medizinische Wochenschrift* 1997, p. 1434, con riferimento ad uno studio approfondito di Winckler e

Foerster). La nostra Massima Istanza in una sentenza I 873/05 del 19 maggio 2006, si è confermata nella propria giurisprudenza e l'ha estesa anche al caso della fibromialgia, rilevando: " (...) Ora, il Tribunale federale delle assicurazioni, in una recente sentenza 8 febbraio 2006 in re S. (I 336/04), destinata alla pubblicazione nella raccolta ufficiale (nдр.: pubblicata in DTF 132 V 65), ha stabilito che non vi è motivo per l'amministrazione e il giudice di rimettere in discussione la diagnosi di fibromialgia quand'anche essa sia tema di controversie negli ambienti medici. Ha poi precisato che la fibromialgia presenta numerose similitudini con i disturbi da dolore somatoforme, per cui si giustifica, dal profilo giuridico, e allo stato attuale delle conoscenze, di applicare per analogia i principi sviluppati dalla giurisprudenza in materia di disturbi da dolore somatoforme qualora si tratti di valutare il carattere invalidante di una fibromialgia. Ciò significa che anche in presenza di fibromialgia si deve presumere che tale affezione o gli effetti della stessa possano essere sormontati facendo gli sforzi personali ragionevolmente esigibili (cfr. DTF 131 V 50 (recte: 49)). Come in tema di disturbi da dolore somatoforme si deve comunque prendere in considerazione la possibile sussistenza di determinati fattori che, per la loro intensità e costanza, rendono la persona incapace di fare simili sforzi. I criteri suscettibili di giustificare una prognosi negativa sono i seguenti: la presenza di una componente psichiatrica importante per la sua gravità, la sua intensità e la sua durata, il perdurare di un processo morboso per più anni senza remissione durevole, l'esistenza di turbe croniche, il verificarsi di una perdita di integrazione sociale in tutte le manifestazioni della vita e la constatazione dell'insuccesso delle cure ambulatorie o stazionarie praticate secondo le regole dell'arte, questo nonostante l'attitudine cooperativa della persona assicurata. In presenza di una componente psichiatrica, si deve tener conto dell'esistenza di uno stato psichico cristallizzato risultante da un processo difettoso di risoluzione di un conflitto conferente comunque un sollievo dal profilo psichico (profitto tratto dalla malattia, fuga nella malattia). Infine, sempre come nel caso di disturbi da dolore somatoforme si deve concludere per l'assenza di un danno alla salute giustificante il diritto a prestazioni qualora le limitazioni legate all'esercizio di un'attività risultino da un'esagerazione dei sintomi. (...)” (STFA del 19 maggio 2006 nella causa O., I 873/05) In una sentenza 9C_35/2007 del 4 aprile 2008, l'Alta Corte ha sottolineato: " (...) Quanto agli effetti invalidanti della fibromialgia, invocati con il ricorso e negati nel caso di specie dal primo giudice sulla scorta della valutazione del Servizio X., basta il rilievo che, in analogia a quanto stabilito in materia di disturbo somatoforme da dolore persistente, la malattia non è di regola atta a determinare una limitazione di lunga durata della capacità lavorativa suscettiva di cagionare un'invalidità ai sensi dell'art. 4 cpv. 1 LAI e che comunque le condizioni per eccezionalmente ammettere una siffatta ipotesi non sono certamente date in concreto in assenza di una comorbidità psichiatrica importante (in casu: sintomatologia depressiva descritta in totale regressione) e in presenza di una (chiara) tendenza all'esagerazione riscontrata dal dott. J. (DTF 132 V 165 consid. 4.2.1 e 4.2.2 pag. 70 seg.; 131 V 49 consid. 1.2 pag. 50; 130 V 352 consid. 2.2.3 pag. 353 seg. e consid. 3.3.1 pag. 358). (...)” In una sentenza I 384/06 del 4 luglio 2007 il Tribunale federale ha ribadito che “(...) il riconoscimento di un danno alla salute psichica presuppone in particolare la diagnosi espressa da uno specialista in psichiatria, poggiata sui criteri posti da un sistema di classificazione riconosciuto scientificamente (cfr. DTF 130 V 396 segg.; cfr. pure la recente sentenza del Tribunale federale delle assicurazioni I 621/05 del 13 luglio 2006, consid. 4). (...)” (STF del 4 luglio 2007, I 384/06). 9. Chiamato ora a pronunciarsi, questo Tribunale, dopo esame degli atti, ritiene che la valutazione del medico di fiducia della Cassa malati che

si è espresso l' estate scorsa in merito alla situazione valetudinaria dell' insorgente meriti conferma. Nell' analisi specifica dei singoli rapporti medici, l' a Cassa malati ha affidato la valutazione dello stato di salute dell' assicurato al dr. med. _____, specialista FMH in reumatologia e medicina manuale. Questo perito ha visitato personalmente la ricorrente in due occasioni a sei mesi di distanza ed ha potuto certificarci direttamente delle sue condizioni di salute. Esaminata poi tutta la documentazione medica messa a sua disposizione, ha allestito un referto medico completo, scevro da contraddizioni ed approfondito, soffermandosi sullo status clinico della paziente, sul risultato dell' esame obiettivo eseguito, sul quadro complessivo e, soprattutto, sulla sua capacità lavorativa sia nell' attività precedente sia in altre consone al suo stato di salute. Dal canto suo, la ricorrente si è limitata a produrre numerosi certificati medici, praticamente identici l' uno con l' altro, in cui il dottor _____, suo medico curante, attestava unicamente il grado d' inabilità lavorativa (nella precedente attività) ed il periodo di giorni di inabilità totale. Il curante nemmeno ha mai indicato i motivi per i quali era dovuta questa incapacità, se non quando, in un paio di occasioni, si è rivolto a degli specialisti per una presa a carico dell' assicurata e quindi ha esposto, seppure succintamente, il quadro clinico della paziente (doc. 35) oppure quando ha compilato i rapporti medici richiesti dall' assicuratore (docc. 6, 19). Neppure con l' opposizione rispettivamente con il ricorso l' insorgente ha saputo giustificare, a mano di dettagliata documentazione medica e/o descrizioni di esami clinici effettuati, che il suo stato di salute fosse peggiore rispetto a quello individuato dal medico di fiducia della Cassa malati e che quindi ella sarebbe (totalmente o parzialmente) inabile al lavoro anche in altre attività fisiche adeguate alle sue condizioni di salute. Infatti, i documenti prodotti, quali i certificati del 16 febbraio 2009 (doc. A14) e dell' 11 marzo 2009 (doc. A16) del dr. med. _____, presentano un quadro clinico migliore rispetto al 2008. Anche il referto del dr. med. _____ della Clinica _____ non è risolutivo, nel senso che l' ortopedico ha rinviato la propria valutazione a dopo che fosse stata eseguita una IRM, limitandosi a rilevare, dalla radiografia, probabili indizi di un impingement femoroacetabulare. Nel settembre 2009 l' assicurata si è verosimilmente risottoposta ad un esame da parte di questo specialista - dato che in quella clinica ha subito un infortunio alla caviglia per il quale si è premurata di produrre le relative attestazioni -, ma non ha prodotto alcun referto medico attinente a quella visita ed ai suoi problemi all' anca destra ed alla schiena che, a suo dire, l' avrebbero resa inabile totalmente al lavoro per quasi due anni, ossia da inizio 2008 a fine 2009. Agli atti v' è (unicamente) l' attestazione del 16 ottobre 2009 (doc. A6) del dr. med. _____ che, peraltro sommariamente, ha indicato sempre dei disturbi che sono stati indagati a livello della colonna lombare, del bacino e dell' anca destra senza grossi reperti fisici patologici. D' avviso di questo TCA, ciò sta ad indicare, quindi, che non v' erano concreti riscontri oggettivi dei disturbi lamentati dalla ricorrente. Al proposito, non va peraltro dimenticato che sia il medico fiduciario dr. med. _____ (docc. 9 e 52), sia il reumatologo curante dr. med. _____ (doc. 41), hanno osservato una netta discrepanza tra i riscontri clinici e radiografici e l' intensità soggettiva dei disturbi lamentati dall' assicurata. Pure il dr. med. _____ aveva espresso qualche dubbio nel suo scritto del 17 gennaio 2009 (doc. 35) indirizzato al dr. med. _____, come rilevato da quest' ultimo. Il TCA evidenzia, inoltre, che fra tutti i certificati medici agli atti, soltanto il referto del medico fiduciario della Cassa malati allestito nel settembre 2008 attesta di un'incapacità lavorativa rispettivamente di una capacità residua in altre attività adeguate al suo stato di salute (doc. 27), mentre tutti gli altri medici che si sono pronunciati sulle condizioni dell'assicurata, generalmente dopo averla visitata, non si sono adeguatamente

espressi sulla sua capacità lavorativa nella precedente ma, soprattutto, in altre attività più consone alle sue patologie. Il dr. med. _____ ha certificato il 29 settembre 2008 (doc. 27 pag. 4), e ribadito il 9 luglio 2009 (doc. 52), che _____ era in grado di svolgere attività leggere ed adeguate al suo stato di salute nella misura dell' 80%, tenendo conto di un 20% di limitazioni dovute ai dolori continui ed alla riduzioni di lavoro conseguenti a determinate limitazioni fisiche. Il medico curante, invece, si è sempre limitato a certificare un' inabilità lavorativa totale, da intendere, verosimilmente, riferita a qualsiasi attività lavorativa. Tuttavia, egli non si è mai pronunciato chiaramente sulla possibilità – né ipotetica né tanto meno reale - di un cambio di attività, che portasse la ricorrente a non sollecitare la colonna vertebrale e l'anca destra, come per esempio delle attività leggere ed adeguate alle sue condizioni fisiche. L' insorgente non ha dunque comprovato, mediante specifica documentazione medica, che la soluzione a cui è giunto il medico fiduciario non sarebbe realizzabile, ma si è limitata a produrre generici certificati del suo medico curante oppure referti di altri specialisti che però, come visto, non si sono espressi sulla sua capacità residua in altre attività e quindi non sono di alcun aiuto. Va ricordato, inoltre, che nell' ambito della prima domanda di prestazioni dall' assicurazione invalidità, la ricorrente è stata oggetto di accertamenti medici disposti dall' Ufficio assicurazione invalidità, secondo i quali dal gennaio 2008 al settembre 2008 l' interessata era totalmente incapace al lavoro in qualsiasi attività, mentre dal settembre 2008 è stata ritenuta abile al 50% nell' attività precedente rispettivamente abile al 100% in attività adeguate allo stato di salute. Di conseguenza, determinando nel 26% la perdita di guadagno, l' UAI si è pronunciato negativamente il 13 gennaio 2009 (doc. A5) sulla domanda di prestazioni d' invalidità del 6 maggio 2008. In seguito, ritenendo invece di continuare ad essere inabile al lavoro in misura totale, il 24 novembre 2009 l' assicurata ha presentato una nuova richiesta di prestazioni, ma nel progetto di decisione del 25 febbraio 2010 (doc. IXbis) l' UAI non è entrato in materia, poiché " non è stato credibilmente dimostrato che dopo l' emissione della precedente decisione, le circostanze oggettive abbiano subito una modifica rilevante ai fini del diritto alle prestazioni, infatti, il certificato medico del Dr. _____ non cita alcun nuovo elemento che non sia già stato attentamente constatato e valutato in occasione della visita specialistica reumatologica-psichiatrica del 22.09.2008. Una nuova valutazione di una condizione invariata non è possibile. ". Visto quanto precede, come per l' ambito delle indennità giornaliere per malattia e così anche relativamente alla richiesta di una rendita d' invalidità, l' assicurata non è riuscita a dimostrare che le valutazioni del medico fiduciario della Cassa malati rispettivamente dei medici interpellati dall' UAI siano errate e che quindi sia inabile totalmente al lavoro anche in altre attività. In questo senso, il solo parere recente del dr. med. _____, peraltro alquanto ridotto ai minimi termini e non suffragato da analisi cliniche e/o radiografiche, che al 16 ottobre 2009 (doc. A6) ha nuovamente certificato un' inabilità al lavoro dell' assicurata al 100%, non è sufficiente per ammettere che la ricorrente sia inabile al lavoro anche in altre attività più leggere della precedente come ausiliaria di cure. Il TCA rileva, inoltre, che il dr. med. _____ e _____ sono specialisti FMH in reumatologia, mentre il dr. med. _____, seppure abbia una specializzazione in psichiatria, ha agito qui come medico (generico) curante dell' assicurata. Non va peraltro dimenticato che ancora recentemente il Tribunale federale ha confermato che in ragione della diversità dell' incarico assunto (a scopo di trattamento anziché di perizia), in caso di lite non ci si può di regola fondare sulla posizione del medico curante, anche se specialista (STF 9C_965/2008 del 23 dicembre 2009, consid. 3.3; STF 9C_38/2008 del 15 gennaio 2009, STF 9C_602/2007 dell' 11 aprile 2008, consid. 5.3, STF

9C_114/2007 del 20 luglio 2007, consid. 3.2.3 in fine, STF I 701/05 del 5 gennaio 2007, consid. 2), poiché alla luce del rapporto di fiducia esistente con il paziente, il medico curante attesterà, in caso di dubbio, in favore del suo paziente (STF 8C_828/2007 del 23 aprile 2008). Ancora, il medico curante, che vede il suo paziente soprattutto in fase di esacerbazione di una patologia, raggiunge facilmente una diversa impressione circa la gravità del danno alla salute rispetto a quella che può farsi un perito che non incentra il proprio esame principalmente sulle esigenze terapeutiche in un determinato momento (STF 9C_605/2008 del 2 giugno 2009, consid. 3.2.5; STF I 514/06 del 25 maggio 2007, consid. 2.2.1). 10. Richiamata la suesposta giurisprudenza in materia di valore probatorio di rapporti medici (consid. 7 e 8), questo Tribunale non intravede ragioni che impediscano di condividere i risultati a cui è giunto il medico fiduciario della Cassa malati, specialista in reumatologia, che ha sia incontrato personalmente l'assicurata due volte sia ha preso visione di tutti i precedenti atti dei medici interpellati dall'insorgente. Le conclusioni di questo esperto possono quindi essere definite chiare, complete, attendibili, logiche, convincenti, approfondite e prive di contraddizioni. Vanno così pienamente condivise le sue considerazioni, che nel settembre 2008 ha ben valutato le capacità di lavoro presentate dalla ricorrente ed ha stabilito che da quel momento la capacità lavorativa dell'assicurata era nulla nella precedente attività di ausiliaria di cure trattandosi di lavori pesanti, mentre era dell'80% in altre attività che tenessero conto di determinate limitazioni. Vero è che questa valutazione risale al settembre 2008, mentre il periodo da valutare è successivo al 1° marzo 2009. Tuttavia, nell'ambito del parere che la Cassa malati ha chiesto al suo medico fiduciario a seguito dell'infornuto subito dall'insorgente il 17 gennaio 2009, il dr. med. _____ ha preso atto, in quell'occasione, dei referti di altri specialisti ed ha comunque confermato, il 9 luglio 2009, la propria valutazione del 23 settembre 2008. In questo senso, la conclusione del 9 luglio 2009 del medico della Cassa malati (80% di capacità lavorativa residua) è più recente rispetto a quella dell'UAI (abilità al 100% in attività adeguate), che ha valutato lo stato di salute dell'assicurata ponendosi all'incirca nel medesimo periodo temporale del medico fiduciario, ma che ha tratto le proprie conclusioni già nel gennaio 2009, mentre il dr. med. _____ si è pronunciato da ultimo ancora nel luglio 2009. Essendo dunque più recente, il parere di quest'ultimo va pertanto posto alla base del presente giudizio. Occorre ancora osservare che perfino il reumatologo che ha visitato l'assicurata su invito del suo medico curante, il dr. med. _____, proprio nel marzo 2009 ha evidenziato una netta discrepanza fra la sofferenza patita dall'assicurata ed i riscontri clinici e radiologici. Infine, quanto all'indicazione fornita dal dr. med. _____ il 16 ottobre 2009 che la propria paziente soffre di un disturbo del dolore cronico/somatoforme, questo Tribunale rileva, innanzitutto, che si tratta della prima indicazione in tal senso, ovvero prima di allora il curante non aveva mai certificato tale problematica. Va inoltre evidenziato che questa semplice indicazione di disturbo non può certo essere ritenuta fedefacente in assenza di maggiori conferme mediche. Come già più volte osservato, infatti, i referti del medico curante sono tutti molto brevi e di contenuto assai ristretto e da essi non è possibile trarre un chiaro quadro della situazione, supportato da considerazioni oggettive di carattere medico. Perfino la problematica psichiatrica si limita ad essere un semplice accenno, senza che il curante fornisca ulteriori prove a suo sostegno e ciò non è evidentemente sufficiente per determinare la capacità lavorativa residua della ricorrente (cfr. consid. 8). In queste circostanze, come ha ben affermato la Cassa malati, il disturbo somatoforme non è stato medicalmente sostenuto e non presenta, quindi, un sufficiente grado di verosimiglianza preponderante (doc. IX). 11. Conformemente ad un principio

generale, all'assicurato incombe l'obbligo di ridurre il danno (DTF 123 V 230 consid. 3c pag. 233; DTF 117 V 275 consid. 2b pag. 278, 394 consid. 4b pag. 400 e i riferimenti ivi citati; Riemer-Kafka, Die Pflicht zur Selbstverantwortung, Friburgo 1999, pagg. 57, 551 e 572). In virtù di tale obbligo, l'assicurato deve intraprendere tutto quanto è ragionevolmente esigibile per ovviare nel miglior modo possibile alle conseguenze della sua "invalidità", segnatamente mettendo a profitto la sua residua capacità lavorativa, se necessario, in una nuova professione (DTF 113 V 22 consid. 4a pag. 28 e sentenze ivi citate; Landolt, Das Zumutbarkeitsprinzip im schweizerischen Sozialversicherungsrecht, tesi Zurigo 1995, pag. 296 segg.). Non è quindi dato alcun diritto ad una rendita se la persona interessata è in grado di percepire un reddito tale da escluderne l'erogazione (DTF 113 V 22 consid. 4a pag. 28; RCC 1968 pag. 434). Dalla persona assicurata possono tuttavia essere pretesi unicamente provvedimenti esigibili che tengano conto delle circostanze oggettive e soggettive del caso concreto, quali la sua capacità lavorativa residua, le ulteriori circostanze personali, l'età, la situazione professionale, i legami presso il luogo di domicilio, il mercato del lavoro equilibrato e la presumibile durata dell'attività lavorativa (DTF 113 V 22 consid. 4a pag. 28; cfr. pure VSI 2001 pag. 279 consid. 5a/aa e 5a/bb). Occorre anche ricordare che il concetto d'invalidità è riferito ad un mercato del lavoro equilibrato, nozione quest'ultima teorica ed astratta implicante da una parte un certo equilibrio tra offerta e domanda di manodopera e, dall'altra, un mercato del lavoro strutturato in modo tale da offrire una gamma di posti di lavoro diversificati. Secondo questi criteri si dovrà di caso in caso stabilire se l'invalido possa mettere a profitto le sue residue capacità di guadagno e conseguire un reddito tale da escludere il diritto a rendita. In particolare, l'esistenza di una simile opportunità dovrà essere negata qualora le attività esigibili dall'interessato lo siano in una forma talmente ristretta da non rientrare più nell'offerta lavorativa generale o siano reperibili solo in misura molto ridotta cosicché le possibilità occupazionali appaiono sin dall'inizio escluse o perlomeno non realistiche (DTF 110 V 273 consid. 4b pag. 276; RCC 1991 pag. 332 consid. 3b e 1989 pag. 331 consid. 4a; Plädoyer 1995 n. 1 pag. 67 consid. 5c). Per determinare il reddito ipotetico conseguibile dalla persona assicurata senza il danno alla salute (reddito da valido), occorre stabilire quanto la stessa, nel momento determinante (corrispondente all'inizio dell'eventuale diritto alla rendita), guadagnerebbe, secondo il grado di verosimiglianza preponderante, quale persona sana (DTF 129 V 222 consid. 4.3.1 pag. 224 con riferimento). Tale reddito deve essere determinato il più concretamente possibile. Di regola ci si fonderà sull'ultimo reddito che la persona assicurata ha conseguito prima del danno alla salute, se del caso adeguato al rincaro e all'evoluzione reale dei salari (cfr. ancora DTF 129 V 222 consid. 4.3.1 pag. 224), o comunque sul salario che potrebbe essere conseguito in un posto di lavoro identico nella stessa azienda o in un'azienda simile. Nel caso in cui non fosse possibile quantificare in maniera attendibile il reddito ipotetico che l'assicurato avrebbe potuto conseguire senza l'invalidità, si farà riferimento a valori empirici o statistici (Pratique VSI 1999 pag. 248 consid. 3b). Per il resto, occorre tenere conto del principio secondo cui - in assenza di indizi concreti che impongano una diversa valutazione - la persona assicurata avrebbe di regola, e conformemente all'esperienza generale, continuato l'attività precedentemente svolta senza invalidità (RAMI 2000 U 400 pag. 381 consid. 2a). In tale contesto la normale evoluzione professionale va senz'altro considerata. Tuttavia gli indizi che l'assicurato avrebbe intrapreso una carriera e percepito un salario più elevato devono essere concreti (DTF 96 V 29 pag. 30; RAMI 1993 U 168 pag. 100 consid. 3b). La mera dichiarazione d'intenti non è pertanto sufficiente; necessario è infatti che tale intenzione sia suffragata da passi concreti, quale ad esempio la

partecipazione a corsi ecc. (Pratique VSI 2002 pag. 161 consid. 3b). Un salario di punta può essere ammesso solo se vi sono circostanze particolari che lo giustificano (RCC 1980 pag. 560 pag. 560 con riferimenti). I salari medi pagati nel settore hanno in ogni caso la precedenza sui salari fissati in base a contratti collettivi di lavoro (RCC 1986 pag. 434 consid. 3b). Siccome di norma una simile valutazione professionale parte dal presupposto che, senza il danno alla salute, l'assicurato avrebbe continuato ad esercitare la precedente attività lucrativa, devono essere considerati eventuali adeguamenti ed aumenti salariali (RAMI 1993 U 168 pag. 100 consid. 3b, ZAK 1990 pag. 519 consid. 3c). Pertanto, nell'ambito dell'assicurazione d'indennità giornaliera, 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 dunque sfruttare la sua residua capacità lavorativa in attività diverse da quella esercitata al momento del verificarsi del danno alla salute (STF 8C_709/2008 del 3 aprile 2009). Si tratta quindi ora di esaminare dal profilo economico le conseguenze del danno alla salute subito dalla ricorrente. Accertata quindi dal medico fiduciario una capacità lavorativa dell' 80% in attività dove possa cambiare spesso posizione da seduta a in piedi ogni 45 minuti, evitare di portare pesi superiori ai 10 kg in maniera ripetuta, evitare di lavorare in posizioni non ergonomiche del rachide (doc. 27), nella decisione del 5 novembre 2008 (doc. 29) la Cassa malati ha concesso all' assicurata quattro mesi di tempo per cambiare attività lucrativa adeguata alle sue condizioni di salute, quale per esempio un lavoro generico in ufficio, in magazzino, in negozio, ecc. Nella successiva decisione del 7 agosto 2009 (doc. 53), che annulla e sostituisce la precedente, la Cassa malati, conformandosi alla decisione del 13 gennaio 2009 dell' Ufficio assicurazione invalidità (doc. 34), ha riconosciuto un' incapacità lavorativa [recte : di guadagno] del 26% e quindi non ha concesso alcuna prestazione all' assicurata al termine dei quattro mesi di tempo concessibile, dato che l' indennità giornaliera è versata a partire dal 50% d' incapacità lavorativa (art. 7 cpv. 1 C_____A). Va qui evidenziato come l'assicuratore non abbia proceduto autonomamente ad alcun calcolo, ma abbia fatto proprie le cifre ritenute dall' UAI, quali un reddito da valido nel 2007 pari a Fr. 59' 000,65 ed un reddito da invalido di Fr. 43' 420.-, già ridotto del 15% dovuto alla necessità di svolgere unicamente attività leggere e per la difficoltà di relazionarsi con colleghi ed utenza. 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 (e non quello della decisione) , quindi in specie il mese di marzo 2009. Tale principio è stato poi esteso anche all'assicurazione per l'invalidità (DTF 129 V 222 in SVR 2003 IV Nr. 24; STFA I 600/01 inedita del 26 giugno 2003, consid. 3.1, STFA I 761/01 del 18 ottobre 2002 consid. 3.1, pubblicata in SVR 2003 IV Nr. 11 e STFA I 26/02 del 9 agosto 2002, consid. 3.1, e cfr. anche STFA I 475/01 inedita del 13 giugno 2003 consid. 4.2). Il TCA ha applicato tale criterio anche in materia di assicurazione sociale contro le malattie (fra le prime: STCA del 23 settembre 2003, 36.2003.18; fra le ultime: STCA del 7 settembre 2009, 36.2009.42; STCA del 9 marzo 2009, 36.2008.117; STCA del 22 settembre 2009, 36.2009.122). 12. Riguardo al reddito da valido , l' Cassa malati si è basata sui calcoli operati dall'UAI e quindi ha implicitamente anch'essa ritenuto il reddito conseguito dall'assicurata nel 2007, pari a Fr. 59'000,65. Dalla dichiarazione d'incapacità lavorativa per malattia compilata il 25 gennaio 2008 (doc. 4) dalla Casa di riposo _____ di _____, si evince che il salario mensile percepito dalla ricorrente per 40 ore settimanali con un grado di occupazione del 100% era di Fr. 4'431,85 che, per 13

mensilità, dà un reddito annuo di Fr. 57'614,05. Dal conteggio delle indennità giornaliere che l'assicuratore ha versato al datore di lavoro della ricorrente a favore di quest'ultima (doc. 49/A1), risulta che l'importo giornaliero indennizzato è di Fr. 126,27, equivalente all'80% dell'indennità giornaliera del 100% di Fr. 157,84 (Fr. 4'431,85 x 13 mesi : 365 giorni). Va quindi ritenuto che il salario da valida della ricorrente ammontava nel 2008 a Fr. 57'614,05, somma inferiore a quella ritenuta dall'UAI nel 2007, verosimilmente a motivo che dal 2008 l'assicurata lavorava di giorno e non più di notte, attività che, di principio, è remunerata maggiormente. In specie, dovendo porsi al momento in cui l'assicurata dovrebbe ricevere delle indennità per perdita di guadagno (marzo 2009), il salario annuo di Fr. 57'614,05 che l'insorgente ha conseguito da sana nel 2008 presso il precedente datore di lavoro deve dunque essere aggiornato all'evoluzione salariale del 2009 (DTF 126 V 81 consid. 7a; STF U 8/07 del 20 febbraio 2008; S TCA del 13 febbraio 2006, 36.2005.55; STCA del 7 settembre 2009, 36.2009.42). Tenuto dunque conto del rincaro del 2,1% applicabile all'anno 2009 (cfr. tabella B 10.2 in: La Vie économique, 5-2010, pag. 87), il salario annuo da valido ascrivibile all'assicurata va fissato in Fr. 58'823,95 (Fr. 57'614,05 + [Fr. 57'614,05 x 2,1 : 100]).

13. Per quanto concerne invece il reddito da invalido, la giurisprudenza federale si fonda sui criteri fissati nella sentenza pubblicata in DTF 126 V 75, che al considerando 3b/aa ha stabilito che ai fini della fissazione del reddito da invalido è determinante la situazione professionale concreta dell'interessato, a condizione però che quest'ultimo sfrutti in maniera completa e ragionevole la capacità lavorativa residua e che il reddito derivante dall'attività effettivamente svolta sia adeguato e non costituisca un salario sociale ("Soziallohn"). Qualora difettino indicazioni economiche effettive, possono, conformemente alla giurisprudenza, essere ritenuti i dati forniti dalle statistiche salariali ufficiali, edite 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). Inoltre, secondo la giurisprudenza federale, per gli assicurati che, a causa della particolare situazione personale o professionale (affezioni invalidanti, età, anni di servizio, nazionalità e tipo di permesso di dimora, grado di occupazione ecc.), non possono mettere completamente a frutto la loro capacità residua nemmeno in lavori leggeri e che pertanto non riescono di regola a raggiungere il livello medio dei salari sul mercato, viene operata una riduzione percentuale sul salario teorico statistico. Il TFA ha precisato, al riguardo, come una deduzione massima del 25% del salario statistico permettesse di tener conto delle varie particolarità suscettibili di influire sul reddito del lavoro. Il Tribunale federale delle assicurazioni ha poi ancora rilevato, nella medesima sentenza 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 (DTF 126 V 80 consid. 5b/cc).

14. 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 (U 75/03), pubblicata in SVR 2007 UV n. 17 pag. 56, l'Alta Corte ha stabilito che sono esclusivamente applicabili, in difetto di indicazioni economiche concrete, i dati salariali nazionali risultanti dalla tabella di riferimento TA1 dell'inchiesta sulla struttura dei salari edita dall'Ufficio federale di

statistica e non i valori desumibili dalla tabella TA13, che riferisce dei valori in relazione alle grandi regioni della Svizzera. In un'altra sentenza del 18 ottobre 2006 (I 790/04), il TFA ha ancora rilevato: " (...) Quanto alla questione della tabella applicabile tra le varie riportate dall'ISS, il Tribunale federale delle assicurazioni ha recentemente stabilito, con decisione della Corte plenaria del 10 novembre 2005, non potersi (più) fare capo ai dati statistici regionali desumibili dalla tabella TA13, riferentesi ai salari in relazione alle grandi regioni (cfr. pure la sentenza del 22 agosto 2006 in re K., I 424/05, consid. 3.2.3; v. inoltre la sentenza 12 ottobre 2006 in re S., U 75/03). Il reddito ipotetico da invalido deve di conseguenza essere valutato sulla base della tabella TA1 dell'ISS, concernente i salari medi nazionali conseguibili nel settore privato. Alla luce di quanto precede non vi è (più) spazio alcuno per ammettere una riduzione dei salari statistici, quale quella operata dai primi giudici, che tenga conto, ispirandosi ai salari corrisposti in un vicino cantone, che l'assicurato vive in una regione economicamente meno forte. Anche sotto questo aspetto non può pertanto trovare conferma la valutazione del tasso d'invalidità compiuta dalla Corte di prime cure." In merito a questo cambiamento, il 23 aprile 2008 (STF 8C_399/2007 consid. 7) la Massima istanza ha affermato che " Nonostante le critiche rivolte a questa prassi, il Tribunale federale non ravvisa impellente motivo per scostarsene (STF U 463/06 del 20 novembre 2007 e I 418/06 del 24 settembre 2007) ". Ancora con sentenza del 17 marzo 2009 (8C_742/2008) l'Alta Corte ha confermato l'applicazione della tabella TA1. Con STF U 529/06 del 28 gennaio 2008 l'Alta corte ha stabilito che 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 paragonabile nel settore interessato – a causa ad esempio di una formazione e di conoscenze linguistiche insufficienti - 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. Con sentenza del 7 aprile 2008 (32.2007.165) questa Corte, fondandosi sulla sentenza federale U 8/07 del 20 febbraio 2008, ha stabilito che "(...) quando il salario da valido conseguito in Ticino in una determinata professione è inferiore al salario medio nazionale in quella stessa professione, anche il reddito da invalido va ridotto nella medesima percentuale". Nella citata sentenza 8C_399/2007 del 23 aprile 2008, al considerando 6.2 il TF ha lasciato aperta la questione a sapere se l'adeguamento va ammesso solo nel caso in cui il valore fosse chiaramente sotto la media (" deutliche Abweichung "). Tale è di regola stata ritenuta una differenza del 10% (SVR 2004 UV Nr. 12 pag. 45 consid. 6.2; dell'8% in STF U 463/06 del 20 novembre 2007). Questo tema è stato definitivamente risolto dalla nostra Massima Istanza, la quale nella sentenza 8C_44/2009 del 3 giugno 2009 ha ricordato che: " (...) 3.3 In una recente sentenza 8C_652/2008 dell'8 maggio 2009, non ancora pubblicata nella Raccolta ufficiale, il Tribunale federale, precisando la propria giurisprudenza, ha stabilito che quando il reddito effettivamente conseguito differisce di almeno il 5% rispetto al salario statistico riconosciuto nel corrispondente settore economico, esso deve essere considerato considerevolmente inferiore alla media nel senso della DTF 134 V 322 e può - in caso di adempimento degli altri presupposti - giustificare un parallelismo dei redditi di raffronto (consid. 6.1.2). A questo parallelismo si procederà però soltanto limitatamente alla parte percentuale eccedente la soglia determinante del 5% (consid. 6.1.3). Questa Corte ha nella stessa sentenza confermato che i fattori estranei all'invalidità di cui si dovesse già aver

tenuto conto con il parallelismo non possono essere presi in considerazione una seconda volta nell'ambito della deduzione per circostanze personali e professionali." (...). 15. Per determinare il reddito ancora esigibile dall'assicurata nonostante il danno alla salute in applicazione della giurisprudenza sviluppata nella sentenza del 7 aprile 2008 (inc. 32.2007.165), utilizzando i dati forniti dalla tabella TA1 2008 elaborata dall'Ufficio federale di statistica 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 Nr. 15 pag. 47 segg.) corrisponde a Fr. 49'392.- (Fr. 4'116.- x 12 mesi). Adattando all'evoluzione dei salari nominali questo dato fino a porsi al momento in cui l'assicurata dovrebbe ricevere delle indennità per perdita di guadagno (DTF 126 V 81 consid. 7a; STF U 8/07 del 20 febbraio 2008; S TCA del 13 febbraio 2006, 36.2005.55), si ottiene nel 2009 (rincaro del 2,1%, cfr. tabella B 10.2 in: La Vie économique, 5-2010, pag. 87) un salario lordo medio ipotetico da invalida ammontante a Fr. 50'429,23 (Fr. 49'392.- + [Fr. 49'392.- x 2,1 : 100]). Questo dato si riferisce, però, ad un tempo lavorativo di 40 ore alla settimana. Occorre dunque adeguarlo all'anno in esame. In tal caso, in assenza di specifiche cifre relative al 2009, il TCA ritiene opportuno rifarsi al montante d'ore vigente nel 2008. Riportando così quest'ultima cifra su un orario medio di lavoro settimanale di 41,6 ore computabili nel 2008 (cfr., per questo aspetto, STFA I 203/03 del 21 luglio 2003, consid. 4.4 e cfr. tabella B 9.2, pubblicata in: La Vie économique, 5-2010, pag. 86), il salario lordo medio ipotetico da invalido ammonta per l'anno 2009 a Fr. 52'446,40 (Fr. 50'429,23 : 40 x 41,6), rispettivamente a Fr. 4'370,53 mensili (Fr. 52'446,40 : 12 mesi), ritenuto che la quota di tredicesima è già compresa (STFA U 274/98 del 18 febbraio 1999, consid. 3a). L'assicurata, quale ausiliaria di cure presso la _____ di _____, avrebbe guadagnato da sana nel 2009, per un'occupazione a tempo pieno, un salario annuo di Fr. 58'823,95 (cfr. consid. 12), corrispondenti ad uno stipendio di Fr. 4'902.- al mese (Fr. 58'823,95 : 12 mesi). Tale reddito si situa sopra la media dei salari svizzeri per un'attività equivalente svolta da una donna nel 2009 al 100%; essa prevede infatti un reddito mensile medio lordo di Fr. 4'828,18 per un'attività esercitata per 41,6 ore alla settimana nel settore della sanità e dei servizi sociali, livello di esigenze 4 (Tabella TA1 2008, punto 85 "Sanità e servizi sociali", livello di qualifica 4 per 40 ore di lavoro: Fr. 4'547.- [salario mensile lordo] x 12 mesi [importo già comprensivo della tredicesima] = Fr. 54'564.-. Questa somma va poi ancora aggiornata al 2009 in funzione del rincaro del 2,1%, per ottenere un salario annuo di Fr. 55'709,84 [Fr. 54'564.- + (Fr. 54'564.- x 2,1 : 100)]. Riportato poi su 41,6 ore/settimana (tabella B 9.2, pubblicata in: La Vie économique, 5-2010, pag. 86) per un tempo di lavoro medio - ipotetico - esigibile nel 2009 nello specifico settore della sanità (STF 9C_748/2009 del 16 aprile 2010, consid. 4.5; STF 8C_771/2008 del 3 giugno 2009, consid. 4.1), si ottiene un importo di Fr. 57'938,24 (Fr. 55'709,84 : 40 x 41,6) rispettivamente di Fr. 4'828,18 (Fr. 57'938,24 : 12 mesi), quindi inferiore al reddito da valido conseguito dall'assicurata alle stesse condizioni). Non sono pertanto realizzati i presupposti per ridurre il reddito statistico da invalido in applicazione della giurisprudenza di cui alla STF U 8/07 del 20 febbraio 2008 sopra menzionata. Di conseguenza, il reddito statistico lordo medio nazionale da invalida relativo all'anno 2009 rimane fissato a Fr. 52'446,40. In ossequio alla giurisprudenza federale, occorre in seguito esaminare le circostanze specifiche del caso concreto (limitazione addebitabile al danno alla salute, età, anni di servizio, nazionalità e tipo di permesso di dimora, grado d'occupazione, cfr. DTF 126 V 80 consid. 5b/bb) e, se del

caso, procedere ad una riduzione percentuale del salario statistico medio. Infatti, come visto, 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). Nella presente evenienza, la Cassa malati, rifacendosi all'operato dell'Ufficio assicurazione invalidità, ha implicitamente applicato una riduzione del 15% dovuta alla necessità di svolgere unicamente attività leggere e per la difficoltà a relazionarsi con colleghi ed utenza. Alla luce della giurisprudenza sopra citata, vista l'età della ricorrente (nata nel 1957 e quindi non anziana), la sua nazionalità (svizzera), gli anni in cui ha esercitato la medesima professione (18) e la possibilità di svolgere un'attività confacente al suo stato di salute in altri ambiti nella misura dell'80% ferme restando determinate limitazioni funzionali (attività in cui possa cambiare spesso posizione da seduta a in piedi e non porti pesi superiori ai 10 kg), il TCA non ritiene di sostituire il proprio apprezzamento a quello della Cassa malati nell'applicazione della riduzione concessa, che si trova del resto entro i limiti riconosciuti dalla giurisprudenza. Partendo quindi da un salario da invalido di Fr. 52'446,40 e ritenuta un'esigibilità dell'80% in altre attività (cfr. consid. 10), ammettendo una riduzione del 15% per circostanze personali, nell'anno 2009 il reddito ipotetico da invalido della ricorrente risulta di conseguenza assommare a Fr. 34'090,16 ($[\text{Fr. } 52'446,40 \times 80 : 100] - [\text{Fr. } 52'446,40 \times 15 : 100]$). Confrontando ora questo dato con l'ammontare di Fr. 58'823,95 corrispondente al reddito che l'assicurata avrebbe conseguito da valida (ossia senza nessun danno alla salute) nell'anno 2009 per un'attività a tempo pieno, emerge un'incapacità al guadagno del 42,04% ($[\text{Fr. } 58'823,95 - \text{Fr. } 34'090,16] : \text{Fr. } 58'823,95 \times 100$), che deve essere arrotondata al 42% (DTF 130 V 121). 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 2009 se non fosse intervenuta la malattia, con il reddito che ella avrebbe potuto percepire nel 2009 svolgendo all'80% un'altra attività confacente al suo stato di salute, risulta essere del 42% e quindi inferiore al grado del 50% richiesto dall'art. 7 cpv. 1). In queste circostanze, al termine dei 4 mesi (28 febbraio 2009) che la Cassa malati le ha accordato per trovare un'occupazione adeguata, l'assicurata non ha più diritto ad alcuna prestazione per malattia a dipendenza della lombosciatalgia con irradiazione all'anca destra di cui soffreva dal 26 gennaio 2008. Pertanto, la decisione impugnata con cui dal 1° marzo 2009 la Cassa malati ha interrotto il versamento delle indennità giornaliere deve essere confermata ed il ricorso va respinto. A titolo abbondanziale, questo Tribunale osserva che i periodi di inabilità lavorativa dovuti ai due infortuni occorsi all'assicurata nel gennaio e settembre 2009, non sono a carico della Cassa malati resistente, poiché essa copre soltanto le incapacità lavorative dovute a malattia e non anche ad infortuni (doc. 1).

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