

TI_GERICHTE 36.2013.58 vom 29. November 2013

TI Tribunale d'appello, 2013-11-29, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_36.2013.58

FR: TI_GERICHTE 36.2013.58 du 29 novembre 2013

IT: TI_GERICHTE 36.2013.58 del 29 novembre 2013

Regeste

Richiesta di un'indennità giornaliera per perdita di guadagno in caso di malattia respinta poiché la perdita di guadagno è inferiore al grado del 25% previsto dalle CGA per versare le prestazioni. Esame della nozione di incapacità al lavoro di lunga durata

Erwägungen

E. 6

deuxième phrase LPGa (Gebhard Eugster, ATSG und Krankenversicherung : Streifzug durch Art. 1-55 ATSG, in RSAS 2003 p. 218 s.; voir aussi Kieser, op. cit., Art. 6 LPGa, ch. 3 n° 10 p. 87). “). L’Alta Corte ha poi rilevato che il termine assegnato dalla Cassa per cambiare professione va da metà giugno al 31 ottobre ed è dunque di 4 mesi e mezzo e lo ha ritenuto, nel preciso caso di specie, adeguato (“ [...] Point n'est besoin d'examiner plus avant si l'intimée, âgée au moment déterminant de 52 ans, présentait un âge relativement « avancé » comme le déclarent les premiers juges ou un âge « moyen » comme l'affirme la recourante. Même si la pratique de l'octroi d'un temps d'adaptation n'est pas uniforme, cela ne justifie pas en soi l'octroi d'une période d'adaptation supérieure à quatre mois et demi (ATF 111 V 239 s. consid. 2b, où il s'agissait précisément d'un coiffeur; voir aussi SVR 2001 KV Nr. 34 consid. 9, où la juridiction cantonale a considéré comme approprié un délai de 5 mois et demi environ). Le fait que l'intimée, en parallèle à ses recherches pour trouver une nouvelle activité professionnelle, doit entreprendre des démarches pour remettre son exploitation ne joue par ailleurs aucun rôle. Compte tenu de l'ensemble des circonstances, on peut raisonnablement exiger de l'intimée, aussi bien objectivement que subjectivement (ATF 129 V 463 consid. 4.3 et 465 consid. 5.4, 114 V 290 consid. 5b; Kieser, op. cit., Art. 6 LPGa, ch. 5 n° 12 p. 87 s.), qu'elle recherche une nouvelle activité professionnelle, ce qui ne l'empêche pas de garder son salon de coiffure si elle entend en continuer l'exploitation, et le temps d'adaptation de quatre mois et demi qui lui a été imparti par la recourante apparaît comme étant approprié à sa situation.“). Il TF ha poi esaminato se il raffronto dei redditi è stato effettuato correttamente ed ha rinviato la causa all'assicuratore per nuovi accertamenti su questo punto (cfr. anche sentenza K 56/05 del 31 agosto 2006). In una sentenza K 224/05 del 29 marzo 2007 il TF ha giudicato il caso di un assicurato che dal 4 aprile 2003 ha ricevuto indennità per perdita di guadagno a causa di malattia e che il 22 agosto 2003 è stato avvisato che, trascorso il periodo di adattamento, dal 16 dicembre 2003 non avrebbe più ricevuto alcuna indennità (decisione formale del 15 settembre 2003, decisione su opposizione dell'8 novembre 2004). L’Alta Corte ha rammentato che l’indennità per perdita di guadagno interviene laddove vi è un’incapacità di lavoro temporanea. Quando viene accertato che un rientro nella precedente attività non è più possibile, questa funzione “ponte” della prestazione viene meno e occorre esaminare se la persona assicurata può esercitare, e in che misura, un’altra attività più consona al suo stato di salute. In tal caso la

giurisprudenza riconosce che alla persona assicurata occorre assegnare un termine di 3-5 mesi per adattarsi alla sua nuova attività (“ 3.1.2 Die Taggeldversicherung entschädigt demnach nur solange Berufsunfähigkeit, als nicht eine berufliche Neueingliederung notwendig geworden ist (Gebhard Eugster, ATSG und Krankenversicherung: Streifzug durch Art. 1-55 ATSG, in: SZS 2003, S. 218). Die Umstellung ist mit der Natur der Taggeldversicherung vereinbar, da hier die Bezugnahme auf den vor Eintritt des Gesundheitsschadens ausgeübten Beruf nicht Wesensmerkmal des versicherten Risikos darstellt. Taggeldleistungen nach KVG erfolgen (zunächst) unter der Vorgabe einer bloss vorübergehenden Unfähigkeit, die angestammte Tätigkeit zu versehen; diese tätigkeitsspezifische Überbrückungsfunktion entfällt, wenn feststeht, dass eine Rückkehr in die bisherige Arbeit nicht mehr möglich sein wird. 3.2 Solange noch die Prognose gestellt werden kann, die versicherte Person werde die Arbeitsfähigkeit im angestammten Beruf mit überwiegender Wahrscheinlichkeit soweit zurückgewinnen, dass weitere Leistungen entfallen, ist die dort gegebene funktionelle Einschränkung massgebend. Die Bezugsgrösse für die Ermittlung der Arbeitsunfähigkeit wird aber auf alle zumutbaren, das heisst nach den gesundheitlichen und weiteren persönlichen Verhältnissen in Frage kommenden Beschäftigungen ausgeweitet, sobald feststeht, dass die Wiederaufnahme der bisher ausgeübten Tätigkeit aufgrund des - stabilisierten (RKUV 2000 Nr. U 366 S. 92, U 104/99) - Gesundheitszustandes nicht mehr in Frage kommt (oder definitiv nur noch in geringerem Umfang als in einer leidensangepassten Arbeit) und die versicherte Person eingliederungsfähig ist (BGE 129 V 460 E. 4.2 S. 462; Meyer-Blaser, a.a.O., S. 39 ff.; Andreas Brunner, Arbeitsunfähigkeit und Schadenminderungspflicht - Zumutbarkeit der Verweisungstätigkeit, in: Case Management und Arbeitsunfähigkeit, Zürich 2006, S. 77 ff.). 3.3 Ist ein Berufswechsel angezeigt, so gesteht die Rechtsprechung der versicherten Person zur Anpassung an die veränderten Verhältnisse und zur Stellensuche eine Übergangsfrist zu, während welcher das bisherige Krankentaggeld geschuldet bleibt. In der Regel wird eine Frist von drei bis fünf Monaten als angemessen betrachtet. Die Anpassungszeit beginnt mit der Aufforderung des Taggeldversicherers zum Berufswechsel (BGE 114 V 281 E. 5b S. 289; 111 V 235 E. 2a S. 239; RKUV 2005 Nr. KV 342 S. 357 f., K 42/05; 2000 Nr. KV 112 S. 123 E. 3a, K 14/99). “). L’Alta Corte ha ritenuto che nel preciso caso di specie un lasso di tempo di 3 mesi fosse conforme alla giurisprudenza. Alla luce della giurisprudenza del TF e della dottrina, questo TCA deve concludere che alla persona assicurata, di norma, può essere imposto un cambiamento di professione solo laddove una ripresa della propria attività non è più possibile. Questo è il caso, di regola, se l’incapacità lavorativa nella propria professione è durata oltre 6 mesi. Tuttavia il lasso di tempo di 6 mesi non va inteso quale termine assoluto. Se prima dello scadere dei 6 mesi è accertato che la persona assicurata non potrà più svolgere la sua attività ed un cambio di professione può essere imposto, l’assicuratore può intervenire prima, dando alla persona assicurata un lasso di tempo adeguato (di norma 3-5 mesi) per conformarsi alla nuova attività ed eseguendo l’abituale raffronto dei redditi (cfr. consid. seguente). Per contro se è reso verosimile, anche dopo 6 mesi, che l’interessato può ancora svolgere, a breve, la sua attività lucrativa, di principio, non può essergli imposto un cambio di professione e le indennità devono continuare ad essergli corrisposte fino al reintegro nella sua precedente attività. In concreto, dopo che il dr. med. _____, il 1° febbraio 2013, aveva ritenuto che, nell’arco di circa 6 settimane, l’interessato avrebbe potuto riprendere l’attività lavorativa (doc. 12. “ [...] Prognosi lavorativa salvo complicazioni, IL 50% in abituale attività entro le prossime tre settimane, IL 0% entro le prossime sei settimane sempre salvo

complicazioni ”), nel corso della visita del 3 aprile 2013 il medico fiduciario, dr. med. _____ ha stabilito che l’insorgente “ non può quindi più svolgere il suo lavoro senza importanti restrizioni con un’incapacità lavorativa che valuto dal profilo teorico del 50% (presenza normale ma con un rendimento ridotto dovuto alla necessità di interrompere regolarmente il lavoro con delle pause); sul piano pratico non penso che a queste condizioni il paziente possa ancora essere inserito in questa attività ” (doc. 19). E’ pertanto a partire da quella data che è stata accertata un’incapacità lavorativa di lunga durata nella sua professione. Ne segue che la decisione del 30 aprile 2013 di assegnargli un termine di 3 mesi, scadente il 29 luglio 2013, per trovare un’attività adatta alle sue condizioni di salute, tenuto conto dell’età dell’insorgente (nato nel 1973), della capacità di lavoro residua completa e delle limitazioni funzionali descritte, va confermata, essendo conforme alla giurisprudenza.

2.9. 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 sfruttare la sua residua capacità lavorativa in attività diverse da quella esercitata al momento del verificarsi del danno alla salute (sentenza 8C_709/2008 del 3 aprile 2009). Si tratta dunque ora di esaminare dal profilo economico le conseguenze del danno alla salute subito dal ricorrente. Accertata una capacità lavorativa del 100% in attività leggere, va ora esaminato se il raffronto dei redditi è stato effettuato correttamente. Per accertare il reddito senza l’invalidità è decisivo stabilire, secondo il principio della verosimiglianza preponderante, quanto l’assicurato guadagnerebbe, al momento della nascita del diritto alla rendita, se fosse sano (sentenze 13 giugno 2003 I 475/01 e 23 maggio 2000, U 243/99; RAMI 1993 no. U 168 pag. 100 consid. 3b con riferimenti, cfr. anche RCC 1992 pag. 96 consid. 4a). Il reddito dev’essere fissato il più concretamente possibile. Determinante è dunque il reddito che l’assicurato avrebbe potuto conseguire tenuto conto delle competenze professionali come pure delle circostanze personali per un prospettato avanzamento professionale (quali la frequentazione di corsi, l’inizio di studi ecc.), nella misura in cui vi sono degli indizi concreti in merito (cfr. DTF 96 V 29, ZAK 1985 pag. 635 consid. 3a, cfr. pure RAMI 1993 Nr. U 168 pag. 100s. 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 Nr. U 168 pag. 100s. consid. 3b, ZAK 1990 pag. 519 consid. 3c). Se nel caso concreto non è possibile quantificare l’ipotetico reddito che l’assicurato avrebbe potuto percepire senza l’invalidità, allora si può ricorrere a dati ottenuti da valori statistici e d’esperienza (cfr. Pratique VSI 1999 pag. 248 consid. 3b; cfr. anche sentenza del 30 dicembre 2002, I 56/02). Nel caso in esame l’assicuratore malattie ha preso in considerazione un reddito da valido, non contestato, di fr. 62'920 (doc. B), attestato dal datore di lavoro nella notifica di malattia del 14 dicembre 2012 (doc. 2). Il salario, aggiornato all’anno di calcolo del diritto ad eventuali ulteriori prestazioni, nel 2013 ammonta a fr. 63'235 (+ 0.5%, cfr. stima trimestrale del II° trimestre 2013 in: www.bfs.admin.ch). 2.10. Per quel che concerne il reddito da invalido, va ricordato che lo stesso è determinato sulla base della 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") (DTF 126 V 76 consid. 3b/aa e riferimenti). Se invece non esiste un siffatto guadagno, in particolare perché l'assicurato non ha intrapreso una attività lucrativa da lui esigibile, il reddito da invalido, da contrapporre a quello da valido nella determinazione del grado di invalidità, può essere ricavato dai rilevamenti statistici ufficiali, editi dall'Ufficio federale di statistica, che si riferiscono agli stipendi medi nelle principali regioni e categorie di lavoro (DTF 126 V 76 consid. 3b/bb; RCC 1991 p. 332 consid. 3c, 1989 p. 485 consid. 3b). 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 (SVR 2007 UV nr. 17, STFA del 5 settembre 2006 nella causa P., I 222/04). Con pronuncia del 7 aprile 2008 (32.2007.165) questa Corte, fondandosi sulla sentenza U 8/7 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 (al riguardo cfr. L. Grisanti, art.cit., in RtiD II-2006 pag. 311 seg., in particolare pag. 326-327) (...)". A questo proposito con sentenza 8C_44/2009 del 3 giugno 2009 il TF ha affermato 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." In applicazione della giurisprudenza sviluppata nella sentenza del 7 aprile 2008 (inc. 32.2007.165), utilizzando i dati forniti dalla tabella TA1 elaborata dall'Ufficio federale di statistica, il ricorrente, svolgendo nel 2010 una professione che presuppone qualifiche inferiori nel settore privato svizzero (a proposito della rilevanza delle condizioni salariali nel settore privato, cfr. RAMI 2001 U 439, p. 347ss. e SVR 2002 UV 15, p. 47ss.), avrebbe potuto realizzare, in media, un salario mensile lordo pari a fr. 4'901.--. Riportando questo dato su 41.6 ore (cfr. tabella B 9.2, pubblicata in La Vie économique, 7/8 2013, p. 94), esso ammonta a fr. 5'097.04 mensili oppure a fr. 61'164.48 (cfr. sentenza 32.2011.224 del 9 febbraio 2012) per l'intero anno (fr. 5'097.04 x 12, ritenuto che la quota di tredicesima è già compresa, cfr. STFA del 18 febbraio 1999, U 274/98, p. 5 consid. 3a), che corrisponde, nel 2011, a fr. 61'910 (4'901 : 40 X 41.7 [cfr. tabella B 9.2, pubblicata in La Vie économique, 7/8 2013, p. 94] X 12 : 2150 X 2171 [cfr. tabella B 10.3, pubblicata in La Vie économique, 7/8 2013, p. 95], nel 2012 a fr. 62'395 (61'910 : 2171 X 2188) e nel 2013 a fr. 62'707 (+ 0.5%, dati provvisori relativi al II° trimestre in: www.bfs.admin.ch) . Come visto, l'assicurato avrebbe guadagnato fr. 63'235 nel 2013. Tale reddito si situa sotto la media dei salari svizzeri per un'attività equivalente (cfr. Tabella TA1 p.to 41-43 " costruzioni ": fr. 5'310 : 40 X 41.4 X 12 mesi = 65'950 nel 2010, fr. 66'594 [:2150 X 2171] nel 2011, fr. 67'115 [: 2171 X 2188] nel 2012 e fr. 67'451 nel 2013 [+ 0.5%]). Ritenuto che la differenza percentuale tra i due redditi è del

6,2%, il reddito da invalido va ridotto dell'1,2% (6,2% – 5%; cfr. sentenza 8C_44/2009 sopra menzionata). Inoltre, va rilevato che, secondo la giurisprudenza federale, per gli assicurati che, a causa della particolare situazione personale o professionale (affezioni invalidanti, età, 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. L'Alta Corte ha precisato, al riguardo, come una deduzione globale massima del 25% del salario statistico permettesse di tener conto delle varie particolarità suscettibili di influire sul reddito del lavoro. 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). Con sentenza 9C_179/2013 del 26 agosto 2013, a proposito della riduzione del salario statistico tramite l'utilizzo di multipli di 5, il TF ha affermato: " 5.4 Contrariamente al potere di apprezzamento del Tribunale federale, quello dell'autorità giudiziaria di primo grado non è per contro limitato alla violazione del diritto (compreso l'eccesso e l'abuso del potere di apprezzamento), ma si estende ugualmente all'esame di adeguatezza della decisione amministrativa ("Angemessenheits-kontrolle"). In tale contesto l'esame verte sulla questione di sapere se un'altra soluzione non sarebbe stata più opportuna rispetto a quella adottata, in un caso concreto, dall'autorità nell'ambito del proprio potere di apprezzamento e pur nel rispetto dei principi generali del diritto. A tal proposito, il giudice delle assicurazioni sociali non può, senza valido motivo, sostituire il suo apprezzamento a quello degli organi dell'assicurazione; deve piuttosto fondarsi su circostanze tali da fare apparire il proprio apprezzamento come quello maggiormente appropriato (DTF 126 V 75 consid. 6 pag. 81; DTF 137 V 71 consid. 5.2 pag. 73 seg.). 5.5. La decisione del Tribunale cantonale di distanziarsi dalla deduzione operata dall'UAI a titolo di circostanze particolari non viola il diritto federale né configura altrimenti un abuso o un eccesso nell'esercizio del potere di apprezzamento poiché poggia su un valido motivo. Come fanno giustamente notare i giudici di prime cure, nella sua prassi il Tribunale federale applica infatti abitualmente a questo genere di deduzioni dei multipli di 5 quando non si limita semplicemente ad avallare – a causa dell'ininfluenza del calcolo per l'esito della valutazione – il giudizio dell'istanza precedente. L'applicazione di tassi più frazionati si rivelerebbe invece problematica poiché siffatte riduzioni sarebbero difficilmente concretizzabili e quindi anche difficilmente verificabili in sede giudiziaria (cfr. Ulrich Meyer, Bundesgesetz über die Invalidenversicherung [IVG], in: Murer/Stauffer [ed.], Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht, 2a ed. 2010, pag. 314). (...)” Nel caso di specie l'assicuratore ha deciso una riduzione globale del 10%, a causa dello stato di salute del ricorrente. Quest'ultimo chiede una riduzione complessiva del 20%. In concreto il TCA, ritenuto che la riduzione, nel particolare caso di specie rientra nei parametri giurisprudenziali, non vede alcun motivo per sostituire il proprio apprezzamento a quello dell'assicuratore nell'applicazione della riduzione concessa. La riduzione chiesta dall'insorgente appare invece nettamente superiore a quella applicata in casi simili a quelli dell'insorgente. Va del resto evidenziato, come si vedrà in seguito, che anche con una riduzione del 20% il ricorrente non avrebbe comunque diritto ad ulteriori indennità. Il reddito da invalido di fr. 62'707 va pertanto ridotto del 10% a fr. 56'436 e dell'1,2% a fr. 55'759 e va raffrontato con quello da valido di fr. 63'235 per un grado d'invalidità dell'11,8% che non dà diritto ad alcuna indennità essendo inferiore al 25% (cfr. CGA art.

13.1, doc. 1, cfr. anche la sentenza K 31/04 del 9 dicembre 2004, consid. 4.4). Prendendo in considerazione una riduzione complessiva del 20%, come chiesto dal ricorrente, si otterrebbe dapprima un reddito da invalido di fr. 50'165, poi ridotto dell'1,2% a fr. 49'563 che, raffrontato con il salario da valido di fr. 63'235, darebbe un grado d'incapacità di guadagno del 21,6% che non permetterebbe comunque all'insorgente di beneficiare di ulteriori prestazioni (cfr. CGA art. 13.1, doc. 1, cfr. anche la sentenza K 31/04 del 9 dicembre 2004, consid. 4.4). Alla luce di tutto quanto sopra esposto il ricorso va respinto, mentre la decisione impugnata merita conferma.

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