

TI_GERICHTE 36.2015.7 vom 16. März 2015

TI Tribunale d'appello, 2015-03-16, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_36.2015.7

FR: TI_GERICHTE 36.2015.7 du 16 mars 2015

IT: TI_GERICHTE 36.2015.7 del 16 marzo 2015

Regeste

Indennità giornaliera in caso di malattia. Periodo di adattamento prolungato da 3 a 5 mesi. Conferma del calcolo del grado d'incapacità di guadagno

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 suesposta giurisprudenza del TF e della dottrina, questo TCA, con sentenza 36.2013.58 del 29 novembre 2013 ha concluso 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. 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 l’insorgente non può più svolgere in misura completa la propria precedente attività (cfr. doc. 38, presa di posizione del 19 dicembre 2014 del dr. med. _____: “[...] A questo punto ritengo che il suo stato di salute vada considerato come consolidato senza la prospettiva di un miglioramento tale da poter riproporre il lavori di elettricista sui cantieri [...]”), mentre è

completamente abile al lavoro in attività leggere e confacenti al suo stato di salute. Ne segue che la decisione di assegnargli un termine per trovare un'attività adatta alle sue condizioni di salute va confermata, essendo conforme alla giurisprudenza. Quanto al lasso di tempo di 3 mesi per adattarsi al suo stato di salute e trovare una nuova occupazione, questo TCA evidenzia che, tenuto conto delle circostanze concrete (cfr. DTF 114 V 289) e meglio l'età dell'assicurato (nato nel febbraio 1959), la difficile collocabilità sul mercato del lavoro, nonché le limitazioni funzionali descritte dal medico fiduciario della cassa (cfr. doc. 20: caricabilità fisica ridotta per sollevamento e trasporto di pesi leggeri fino a

E. 10

kg e da esigua a nulla per pesi medi fino a 25 kg, posizioni di lavoro lievemente ridotte o ridotte, tranne con ginocchia in flessione, possibilità di mantenere posizioni statiche non oltre ½ senza interruzione, manipolazione di oggetti e di attrezzi ridotta per quelli medi ed esigua per quelli pesanti), esso deve essere portato a 5 mesi, ossia fino al 6 aprile 2015. Su questo punto la decisione deve essere modificata. 2.8. Va ora esaminato se l'assicuratore ha calcolato correttamente il raffronto dei redditi. Va qui innanzitutto rilevato che l'insorgente ne contesta il principio, ritenendo che non è compito dell'assicuratore malattie, ma semmai dell'UAI, procedere con il calcolo dell'incapacità di guadagno poiché il contratto collettivo prevede il versamento di 720 indennità nel corso di 900 giorni consecutivi. Tuttavia, come già visto in precedenza (cfr. consid. 2.7), anche nell'ambito dell'assicurazione malattia vige l'obbligo per l'assicurato di ridurre il danno ed in particolare di sfruttare al meglio la sua capacità lavorativa residua in attività leggere e confacenti al suo stato di salute. Infatti, 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. 2.9. 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 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. 69'420 [5'340 + 444.80] X 12; cfr. doc. 5), conseguito nel 2013 (cfr. doc. 5), che aggiornato con i dati più attuali, riferiti al III° trimestre 2014, ossia 0.8% (cfr. bfs.admin.ch/bfs/portal/it/index/themen/03/04/blank/key/lohnentwicklung/quartal.html), raggiunge fr. 69'975. 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 pronunzia 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." 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.--, ossia fr. 58'812 all'anno (4'901 X 12, ritenuto che la quota di tredicesima è già compresa, cfr. STFA del 18 febbraio 1999, U 274/98, p. 5 consid. 3a). Secondo la più recente giurisprudenza del TF (sentenza 8C_671/2013 del 20 febbraio 2014, consid. 4.2), per l'indicizzazione dei salari nell'ambito dell'accertamento del reddito ipotetico da invalido occorre applicare la Tabella T1.1.10 (Indice dei salari nominali 2011-2013, pubblicata dall'Ufficio federale di statistica, Indice svizzero dei salari per ramo,

in: <http://www.bfs.admin.ch>; cfr. anche tabella B 10.4, pubblicata in *La Vie économique*, 12-2014, p. 94). Il salario statistico svizzero adeguato al rincaro ammonta pertanto a fr. 60'282 (Fr. 58'812 : 100 x 102,5) nel 2013, ultimo anno disponibile. Questi dati si riferiscono, però, ad un tempo lavorativo di 40 ore alla settimana. Riportando così queste cifre su un orario medio di lavoro settimanale di 41,7 ore computabili nel 2013, il salario medio ipotetico da invalido ammonta a Fr. 62'844 (Fr. 60'282 : 40 x 41,7). Nel 2014 esso ammonterebbe a fr. 63'347 (62'844 + [0,8% di fr. 62'844]); cfr. www.bfs.admin.ch/bfs/portal/it/index/themen/03/04/blank/key/lohnentwicklung/quartal.html, dato relativo al III° trimestre 2014, ultimo disponibile). Circa la riduzione del salario da invalido conformemente a quanto stabilito dalla sentenza 8C_44/2009 del 3 giugno 2009, va rilevato che i dati di riferimento vanno adeguati in base al principio del parallelismo dei redditi soltanto se è comprovato che l'assicurato non intendeva accontentarsi di un salario modesto (cfr. sentenza 9C_21/2014 del 2 aprile 2014, consid. 4.2). Non vi è una presunzione in tal senso (sentenza 9C_21/2014 del 2 aprile 2014; sentenza 9C_205/2011 del 10 novembre 2011 consid. 8.4, in *RtiD* 2012 II pag. 414 segg.). In concreto l'interessato è attivo presso il medesimo datore di lavoro fin dal 2009 e non risulta aver messo in atto sforzi particolari, nel corso di questi anni, per cambiare attività ed ottenere in questo modo un salario superiore. Questo TCA deve pertanto ritenere che l'insorgente si è accontentato del salario percepito. 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 complessiva del 10% In concreto il TCA non ha motivo per distanziarsi da questo dato, non contestato dall'insorgente e comunque conforme alla giurisprudenza. Raffrontando il reddito da valido di fr. 69'975 con quello da invalido di fr. 63'347, ridotto del 10% a fr. 57'012, si ottiene un grado d'invalidità del 18,5%, inferiore a quello del 25% previsto dalle CGA per il pagamento delle prestazioni (cfr. art. 13.1 CGA, cfr. anche la sentenza K 31/04 del 9 dicembre 2004, consid. 4.4). Ritenuto che cambiando attività l'interessato sfrutterebbe al meglio la sua capacità lavorativa residua è a giusta ragione che, dopo il periodo di adattamento, non vengano più versate indennità. Alla luce di tutto quanto sopra esposto il ricorso va parzialmente accolto e la decisione impugnata modificata nel senso che il periodo di adattamento durante il quale versare indennità al 50% va prolungato di due mesi (complessivamente 5 mesi), fino al 6 aprile 2015.

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