

TI_GERICHTE 36.2018.71 vom 20. Februar 2019

TI Tribunale d'appello, 2019-02-20, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_36.2018.71_d20190220

FR: TI_GERICHTE 36.2018.71 du 20 février 2019

IT: TI_GERICHTE 36.2018.71 del 20 febbraio 2019

Regeste

Indennità giornaliera per perdita di guadagno in caso di malattia. lacune istruttorie dell'assicuratore. Assegnazione di un termine per cambiare attività e adattarsi al nuovo stato di salute

Erwägungen

E. 6

LPGA, è considerata incapacità al lavoro qualsiasi incapacità, totale o parziale, derivante da un danno alla salute fisica, mentale o psichica, di compiere un lavoro ragionevolmente esigibile nella professione o nel campo d'attività abituale. In caso d'incapacità al lavoro di lunga durata possono essere prese in considerazione anche le mansioni esigibili in un'altra professione o campo d'attività.

È considerata incapacità al guadagno la perdita, totale o parziale, della possibilità di guadagno sul mercato del lavoro equilibrato che entra in considerazione, provocata da un danno alla salute fisica, mentale o psichica e che perdura dopo aver sottoposto l'assicurato alle cure e alle misure d'integrazione ragionevolmente esigibili (art. 7 cpv. 1 LPGA). Per valutare la presenza di un'incapacità al guadagno sono considerate esclusivamente le conseguenze del danno alla salute. Inoltre, sussiste un'incapacità al guadagno soltanto se essa non è obiettivamente superabile (art. 7 cpv. 2 LPGA).

2.3. Per quanto concerne l'assicurazione facoltativa di indennità giornaliera, l'art. 67 LAMal prevede che:

"1Le persone domiciliate in Svizzera o che vi esercitano un'attività lucrativa e aventi compiuto i 15 anni ma non ancora i 65 anni possono stipulare un'assicurazione d'indennità giornaliera con un assicuratore ai sensi degli articoli 2 capoverso 1 o 3 LVAMal.

2Esse possono scegliere un assicuratore diverso da quello scelto per l'assicurazione obbligatoria delle cure medico-sanitarie.

3L'assicurazione d'indennità giornaliera può essere stipulata nella forma d'assicurazione collettiva. Le assicurazioni collettive possono essere stipulate da:

- a. datori di lavoro, per sé stessi e per i propri dipendenti;
- b. associazioni di datori di lavoro o associazioni professionali, per i propri membri e per i dipendenti dei loro membri;
- c. associazioni di dipendenti, per i propri membri."

Secondo l'art. 72 cpv. 1 LAMal, gli assicuratori stabiliscono l'ammontare dell'indennità giornaliera assicurata d'intesa con gli stipulanti l'assicurazione. Essi possono limitare la copertura alla malattia e alla maternità.

L'art. 72 cpv. 1bis LAMal prevede che le prestazioni assunte sono collegate al periodo di incapacità lavorativa.

A norma dell'art. 72 cpv. 2 LAMal, il diritto all'indennità giornaliera è dato qualora la capacità lavorativa dell'assicurato sia ridotta di almeno la metà (art. 6 LPGGA). Per quanto non pattuito altrimenti il diritto nasce il terzo giorno che segue quello dell'insorgere della malattia. L'inizio del diritto alle prestazioni può essere differito mediante corrispettiva riduzione del premio.

Qualora per il diritto all'indennità giornaliera sia stato convenuto un termine d'attesa, durante il quale il datore di lavoro è tenuto a versare il salario, questo termine può essere dedotto dalla durata minima di riscossione.

L'art. 72 cpv. 3 LAMal prevede che l'indennità giornaliera va pagata, per una o più malattie, durante almeno 720 giorni compresi nell'arco di 900 giorni consecutivi. L'articolo 67 LPGGA non è applicabile.

In caso di incapacità lavorativa parziale è pagata una corrispondente indennità giornaliera ridotta per la durata di cui al capoverso 3. È mantenuta la protezione assicurativa per la capacità lavorativa residua (art. 72 cpv. 4 LAMal).

Per l'art. 72 cpv. 5 LAMal, qualora l'indennità giornaliera sia ridotta in seguito a sovraindennizzo giusta l'articolo 78 della LAMal e l'articolo 69 LPGGA, l'assicurato colpito da incapacità lavorativa ha diritto a 720 indennità giornaliere complete. I termini relativi alla concessione delle indennità giornaliere sono prolungati in funzione della riduzione.

2.4. Secondo la giurisprudenza sviluppatasi sull'art. 12bis cpv. 1 LAMI ■ giurisprudenza applicabile anche all'attuale art. 72 LAMal (RAMI 1998 KV 45 pag. 430)■ è considerato incapace al lavoro colui che per motivi di salute non è più in grado di svolgere la propria attività, oppure può farlo soltanto in misura ridotta oppure, ancora, quando l'esercizio di una tale attività rischia di aggravarne le condizioni di salute (DTF 114 V 283 consid. 1c; DTF 111 V 239 consid. 1b).

L'allora TFA (dal 1° gennaio 2007: Tribunale federale) ha rammentato che la giurisprudenza sviluppata in precedenza vale anche vigente la LPGGA (sentenza del 22 giugno 2004, U 193/03, consid. 1.3 e seguenti con riferimenti).

La questione a sapere se esista un'incapacità lavorativa tale da giustificare il riconoscimento del diritto a prestazioni va valutato in considerazione dei dati forniti dal medico.

Determinante non è, comunque, l'apprezzamento medico-teorico - anche se il giudice non se ne scosterà senza sufficienti motivi, essendo anch'egli tenuto a rispettare la sfera d'apprezzamento del medico (RAMI 1983 pag. 293; RAMI 1987 pag. 106 segg.) -, bensì la diminuzione della capacità di lavoro che effettivamente risulta dal danno alla salute (DTF 114 V 283 consid. 1c).

Il grado dell'incapacità lavorativa viene valutato con riferimento all'impossibilità, derivante da motivi di salute, di adempiere, secondo quanto può essere ragionevolmente richiesto, la professione normalmente esercitata dall'assicurato.

L'incapacità di guadagnosi distingue dall'incapacità di lavoro per il fatto che essa considera quale guadagno può e deve ancora essere realizzato dall'interessato, utilizzando la sua capacità lavorativa residua in un mercato del lavoro equilibrato.

L'incapacità di lavoro, invece, è l'impossibilità fisica di muoversi o di fare uno sforzo, come pure l'impossibilità psichica di agire con metodo. Essa viene valutata nella propria professione rispettivamente in altri lavori e attività.

In relazione alle conseguenze economiche dell'incapacità lavorativa, va ricordato che anche nell'ambito dell'assicurazione malattia vige il principio - già comune a tutti i campi delle assicurazioni sociali - secondo cui l'assicurato è tenuto all'obbligo di ridurre le conseguenze economiche negative del danno alla salute. Si tratta di un principio generale del diritto federale delle assicurazioni sociali, che vale anche per l'assicurazione malattia (DTF 123 V 233 consid.3c; DTF 117 V 278 consid. 2b; DTF 115 V 53; DTF 114 V 285 consid.3; DTF 111 V 239 consid. 2a; DTF 105 V 178 consid. 2).

Quindi, se da un lato la graduazione dell'incapacità va fatta ritenendo la professione esercitata, dall'altro va considerato che l'assicurato ha l'obbligo di fare quanto da lui è ragionevolmente esigibile per attenuare il più possibile le ripercussioni del danno alla salute sulla sua condizione economica.

Pertanto, in caso d'incapacità durevole nella professione precedentemente esercitata, è obbligo dell'assicurato di utilizzare le sue capacità residue in settori lavorativi diversi, ragionevolmente esigibili.

A questo proposito va rammentato che per l'art. 21 cpv. 4 LPGA le prestazioni possono essere temporaneamente o definitivamente ridotte o rifiutate se l'assicurato, nonostante una sollecitazione scritta che indichi le conseguenze giuridiche e un adeguato termine di riflessione, si sottrae, si oppone oppure, entro i limiti di quanto gli può essere chiesto, non si sottopone spontaneamente a una cura o a un provvedimento d'integrazione professionale ragionevolmente esigibile e che promette un notevole miglioramento della capacità di lavoro o una nuova possibilità di guadagno. Non si possono esigere cure e provvedimenti d'integrazione che rappresentano un pericolo per la vita o per la salute.

2.5. Per costante giurisprudenza (cfr. sentenza 9C_13/2007 del 31 marzo 2008), al fine di poter graduare l'invalidità, all'amministrazione (o al giudice in caso di ricorso) è necessario disporre di documenti che devono essere rassegnati dal medico o eventualmente da altri specialisti, il compito del medico consistendo nel porre un giudizio sullo stato di salute, nell'indicare in quale misura e in quali attività l'assicurato è incapace al lavoro come pure nel fornire un importante elemento di giudizio per determinare quali lavori siano ancora ragionevolmente esigibili dall'assicurato (DTF 125 V 256 consid.4 pag. 261; 115 V 133 consid. 2 pag. 134; 114 V 310 consid. 3c pag. 314; 105 V 156 consid.1 pag. 158). Spetta in seguito al consulente professionale, avuto riguardo alle indicazioni sanitarie, valutare quali attività professionali siano concretamente ipotizzabili (Meyer-Blaser, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum IVG, pag. 228 seg.).

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).

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 concerne il Servizio di Accertamento Medico (SAM) dell'assicurazione invalidità, l'Alta Corte nella DTF 132 V 376 ha rilevato che se un Centro d'accertamento medico è incaricato di rendere una perizia, devono essere osservati i diritti di partecipazione conferiti dall'art. 44 LPGA (consid. 6 e 7).

In merito al valore probatorio delle perizie amministrative dei servizi medici di accertamento (SAM), sotto il profilo dell'indipendenza, dell'equità del processo e della parità delle armi, in una sentenza pubblicata in DTF 136 V 376 il Tribunale Federale ha specificato che la qualità formale di parte dell'organo esecutivo dell'assicurazione per l'invalidità nella procedura giudiziaria, rispettivamente la sua legittimazione a presentare ricorso in materia di diritto pubblico, non consentono di considerare come atti di parte le prove assunte dall'amministrazione nella precedente fase non contenziosa.

In una sentenza di principio 9C_243/2010 del 28 giugno 2011 (DTF 137 V 210) il Tribunale federale ha preso posizione sulle critiche della giurisprudenza federale relativa al valore probatorio delle perizie dei Servizi di accertamento medico (SAM; Art. 72 bis cpv. 1 OAI), dal profilo della conformità alla CEDU e alla Costituzione, formulate soprattutto nel parere del Prof. Dr. iur. Jörg Paul Müller e del Dr. iur. Johannes Reich dell'11 febbraio 2010.

L'Alta Corte è arrivata alla conclusione che l'acquisizione delle basi mediche per poter emettere una decisione attraverso perizie effettuate da istituti esterni come i SAM nell'assicurazione invalidità svizzera, come pure il loro utilizzo nelle procedure giudiziarie è di per sé conforme alla Costituzione e alla Convenzione (consid. 2.1-2.3). Dall'altra parte il Tribunale federale ha riconosciuto che attraverso tali perizie vengono messe in pericolo in modo latente le garanzie procedurali, visto il potenziale di ricavi dell'attività dei SAM nei confronti dell'assicurazione invalidità e con ciò anche della loro dipendenza economica (consid. 2.4). La nostra Massima Istanza ha perciò ritenuto necessario adottare dei

correttivi:

(a livello amministrativo)

- assegnazione a caso dei mandati di perizia ai SAM (consid. 3.1),
- differenze minime delle tariffe della perizia (consid. 3.2),
- miglioramento e uniformizzazione dei criteri di qualità e di controllo (consid. 3.3),
- rafforzamento dei diritti di partecipazione:
 - in caso di divergenze l'Amministrazione deve ordinare la perizia attraverso una decisione incidentale impugnabile davanti al Tribunale cantonale delle assicurazioni o al Tribunale federale amministrativo (consid. 3.4.2.6; cambiamento della giurisprudenza secondo DTF 132 V 93);
 - alla persona assicurata spettano precedentemente i diritti di partecipazione alla procedura (ad esempio: quello di esprimersi sui quesiti peritali; consid. 3.4.2.9; cambiamento della giurisprudenza secondo DTF 133 V 446);

(a livello dell'autorità giudiziaria di prima istanza)

In caso di accertata necessità di ulteriori chiarimenti, il Tribunale cantonale o il Tribunale federale amministrativo devono per principio essi stessi ordinare una perizia medica (consid. 4.4.1.3 e 4.4.1.4; cambiamento della giurisprudenza secondo DLA 1997 Nr. 18 p. 85, C 85/95 consid. 5d con riferimenti, sentenza H 355/99 del 11 aprile 2000 consid. 3b), i cui costi sono posti a carico dell'assicurazione invalidità (consid. 4.4.2).

Il Tribunale federale ha concluso che le perizie raccolte secondo il vecchio standard processuale non perdono di per sé il loro valore probatorio. Piuttosto si dovrà decidere nel contesto dell'esame del singolo caso, alla luce delle sue specifiche caratteristiche e delle critiche sollevate nel ricorso, se il fatto di fondarsi esclusivamente sui mezzi di prova disponibili per prendere la decisione impugnata è o no conforme al diritto federale (consid. 6). (Sul tema cfr. STF 9C_120/2011 del 25 luglio 2011).

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).

2.6. In concreto, in seguito alla decisione della _____ di dichiarare estinto il proprio obbligo di versare prestazioni a far tempo dal 1° gennaio 2016, ritenuto che, da quella data in poi, i disturbi non si trovavano più in relazione causale naturale con l'evento traumatico, l'assicuratore malattie è subentrato versando inizialmente le prestazioni pattuite al 100%.

Nelle more amministrative, per stabilire la capacità lavorativa dell'insorgente, CO 1 ha acquisito la perizia pluridisciplinare (reumatologica: dr. med. _____; neurologica: dr.

med. _____; endocrinologica: dr. med. _____, psichiatrica: dr.ssa med. _____) del 13 febbraio 2017 del _____, allestita su incarico de _____, presso la quale l'insorgente è assicurato per il rischio malattia nell'ambito dell'attività accessoria indipendente di responsabile per l'allestimento di preventivi in campo edile.

_____ ha ritenuto necessario far allestire il referto per valutare lo stato di salute, le possibilità terapeutiche, la capacità lavorativa e il ruolo del sovrappeso, in quanto esiste una clausola speciale per quest'ultima patologia (pag. 2 perizia).

I periti, dopo aver riassunto gli atti medici, l'anamnesi familiare, personale sociale, professionale, patologica, le affezioni attuali, l'anamnesi sistemica, le constatazioni obiettive e i reperti, hanno posto la diagnosi con influenza sulla capacità lavorativa di sindrome lombospondilogenica cronica sinistra in alterazioni degenerative plurisegmentali del rachide lombare (protrusioni discali plurisegmentali L2-L4 con spondilartrosi L3-S1 bilateralmente), probabile anomalia di transizione lombosacrale, disturbi statici del rachide (ipercifosi della colonna dorsale alta con protrazione del capo, scoliosi sinistro-convessa, destro-convessa lombare), decondizionamento e sbilancio muscolare, deficit sensitivo sul territorio L3 a sinistra, senza sicuro correlato radiologico, obesità classe III (BMI 45,9 kg/m²) e la diagnosi senza influenza sulla capacità lavorativa di esiti da caduta sulla schiena il 16 marzo 2015, obesità classe III (BMI 45,9 kg/m²), sospetta intolleranza al glucosio, tabagismo e roncopatia semplice.

I periti, a proposito dell'attività accessoria indipendente, hanno rilevato che l'insorgente si occupa dell'allestimento di preventivi per imprese di costruzioni ed altre ditte nel campo edile, nonché dell'allestimento di preventivi per restaurazioni/ricostruzioni, lavorando la sera e al sabato. Il lavoro richiede spesso un sopralluogo sui cantieri in corso o presso case già esistenti. Dal 2014 lavora inoltre come capo cantiere (contratto di dipendente al 100%) presso la ditta del fratello, che si occupa diintonaci, isolazioni a cappotto, serramenti e ponteggi.

Mentre dal lato neurologico, endocrinologico e psichiatrico non è stata accertata alcuna incapacità lavorativa, per quanto concerne la patologia reumatologica il dr. med. _____, specialista FMH reumatologia, stabilito che il sovrappeso non incide in modo rilevante sul processo di guarigione, rispettivamente sulla durata dell'inabilità lavorativa, ha affermato che l'insorgente ha un'attività lucrativa indipendente accessoria, occupandosi dell'allestimento di preventivi per imprese di costruzioni ed altre ditte nel campo edile. Il lavoro richiede spesso un sopralluogo sui cantieri in corso o presso case già esistenti. Tenendo unicamente conto di questa parte di attività indipendente, va osservato quanto segue: la patologia presentata dall'A. non permette l'assunzione di posizioni statiche prolungate, lo limita inoltre nella deambulazione prolungata, specialmente su terreno sconnesso e declivo. I dolori cronici parzialmente attribuibili alle alterazioni degenerative plurisegmentali menzionate, necessitano di un fabbisogno analgesico con oppiacei, quotidiano e costante, portano inoltre ad un rallentamento negli spostamenti. Il nostro consulente giudica dunque l'A., per questa attività indipendente, inabile al lavoro nella misura del 25%, da intendersi come diminuzione del rendimento sull'arco di una giornata lavorativa normale di 8-9 ore e questo a partire dal 16.6.2015 (a distanza di 3 mesi dall'infortunio occorsogli senza alterazioni strutturali postraumatiche conclamate, il 16.3 2015) sino al 6.6.2016 () e di nuovo a decorrere dal 28.6.2016.

I periti hanno concluso sostenendo che l'interessato presenta una capacità lavorativa globale del 75% nella sua attività indipendente quale responsabile per l'allestimento di preventivi in campo edile, da intendersi come diminuzione del rendimento del 25% sull'arco di una giornata lavorativa normale di 8-9 ore.

Kurzzusammenfassung:

VP arbeitet bei seiner Bruder in der Firma. 50% seiner Tätigkeit beinhalten körperliche und 50% administrativen Tätigkeiten.

Das Jobprofil für die bei uns versicherte Tätigkeit hab ich dir aus den IV-Akten rausgesucht.

Polydisziplinäres GA wurde im Februar durchgeführt und durch die _____ in Auftrag gegeben. Dort hat die VP eine TG-Versicherung für seine selbständige Tätigkeit, welche sich jedoch belastungsmässig anders zusammensetzt, als die bei uns versicherte Tätigkeit.

Ende März 2017 hattest du den Fall im Rahmen der Sprechstunde bereits beurteilt und keine relevante AUF in angepasster Tätigkeit mehr feststellen können. Man hatte dir jedoch mitgeteilt, dass die PV einer Tätigkeit im Büro nahegehe Was offensichtlich falsch ist.

FAZIT:

Ich werde die TG-Leistungen per sofort auf 50% einstellen, da in die VP die administrativen Tätigkeiten nicht AUF ist.

Für die restlichen 50% werde ich eine Verweistätigkeit umsetzen.

Frage: Zu wieviel Prozent wäre die VP in einer angepassten Tätigkeit arbeitsfähig und mit welchen Einschränkungen?

Dalla perizia _____ del 13 febbraio 2017 allestita per stabilire la capacità lavorativa dell'assicurato nell'attività accessoria indipendente di allestimento di preventivi per imprese di costruzioni ed altre ditte nel campo edile, lavoro che richiede spesso un sopralluogo sui cantieri in corso o presso case già esistenti, il dr. med. _____, FMH reumatologia dopo un accurato esame dell'insieme degli atti medici, ha stabilito che la patologia presentata dall'A. non permette l'assunzione di posizioni statiche prolungate, lo limita inoltre nella deambulazione prolungata, specialmente su terreno sconnesso e declivo. I dolori cronici parzialmente attribuibili alle alterazioni degenerative plurisegmentali menzionate, necessitanti di un fabbisogno analgesico con oppiacei, quotidiano e costante, portano inoltre ad un rallentamento negli spostamenti. Il nostro consulente giudica dunque l'A., per questa attività indipendente, inabile al lavoro nella misura del 25%, da intendersi come diminuzione del rendimento sull'arco di una giornata lavorativa normale di 8-9 ore e questo a partire dal 16.6.2015 (a distanza di 3 mesi dall'infortunio occorsogli senza alterazioni strutturali posttraumatiche conclamate, il 16.3 2015) sino al 6.6.2016 () e di nuovo a decorrere dal 28.6.2016.

Il crediti di contributi dovuti o di contributi indebitamente riscossi sottostanno rispettivamente a interessi di mora o remunerativi. Il Consiglio federale può prevedere eccezioni per importi esigui e termini di breve durata.

2Sempre che l'assicurato si sia pienamente attenuto all'obbligo di collaborare, l'assicurazione sociale deve interessi di mora sulle sue prestazioni dopo 24 mesi dalla nascita del diritto, ma al più presto 12 mesi dopo che si è fatto valere il diritto.

3 Se i ritardi sono causati da assicuratori esteri non sono dovuti interessi di mora.

4 Non hanno diritto a interessi di mora:

a. la persona avente diritto alle prestazioni o i suoi eredi, se le prestazioni sono versate retroattivamente a terzi;

b. i terzi che hanno versato anticipi o fornito prestazioni anticipate ai sensi dell'articolo 22 capoverso 2 e ai quali le prestazioni accordate retroattivamente sono state cedute;

c. le altre assicurazioni sociali che hanno fornito prestazioni anticipate ai sensi dell'articolo 70

Con sentenza 9C_903/2013 del 30 gennaio 2014 il TF ha rammentato al consid. 7.2 che ai sensi dell'art. 26 cpv. 2 LPGA, sempre che l'assicurato si sia pienamente attenuto all'obbligo di collaborare, l'assicurazione sociale deve interessi di mora sulle sue prestazioni dopo 24 mesi dalla nascita del diritto, ma al più presto 12 mesi dopo che si è fatto valere il diritto. Il diritto è fatto valere nel momento in cui è rivendicato ai sensi dell'art. 29 LPGA (Kieser, op. cit., n. 51-53 ad art. 26, pag. 414). A partire da questo momento l'assicuratore sociale ha 12 mesi di tempo per statuire.

Ciò significa che esso è tenuto a versare interessi di mora sulle sue prestazioni soltanto alla doppia condizione che siano trascorsi 24 mesi dalla nascita del diritto e 12 mesi dalla sua rivendicazione (Kieser, op. cit., n. 45 [pag. 413], n. 49 [pag. 413-414] ad art. 26 LPGA).

In concreto il diritto alle indennità giornaliere per malattia spettanti (ulteriormente) al ricorrente è sorto il 1° luglio 2017.

In queste circostanze, non essendo ancora trascorso un periodo di 24 mesi dalla nascita del diritto, le summenzionate condizioni dell'art. 26 LPGA non sono adempiute, perciò non si fa luogo all'attribuzione di interessi sull'ammontare delle indennità giornaliere che l'assicuratore deve ancora versare all'insorgente in virtù delle considerazioni esposte.

E. 31

[agosto 2017] + 30 [settembre 2017] + 31 [ottobre 2017] + _____ + 20 [dicembre 2017]). 2.2. Per l'art. 3 cpv. 1 LPGA è considerata malattia qualsiasi danno alla salute fisica, mentale o psichica che non sia la conseguenza di un infortunio e che richieda un esame o una cura medica oppure provochi un'incapacità al lavoro. Ai sensi dell'art. 6 LPGA, è considerata incapacità al lavoro qualsiasi incapacità, totale o parziale, derivante da un danno alla salute fisica, mentale o psichica, di compiere un lavoro ragionevolmente esigibile nella professione o nel campo d'attività abituale. In caso d'incapacità al lavoro di lunga durata possono essere prese in considerazione anche le mansioni esigibili in un'altra professione o campo d'attività. È considerata incapacità al guadagno la perdita, totale o parziale, della possibilità di guadagno sul mercato del lavoro equilibrato che entra in considerazione, provocata da un danno alla salute fisica, mentale o psichica e che perdura dopo aver sottoposto l'assicurato alle cure e alle misure d'integrazione ragionevolmente esigibili (art. 7 cpv. 1 LPGA). Per valutare la presenza di un'incapacità al guadagno sono considerate esclusivamente le conseguenze del danno alla salute. Inoltre, sussiste un'incapacità al guadagno soltanto se essa non è obiettivamente superabile (art. 7 cpv. 2 LPGA). 2.3. Per quanto concerne l'assicurazione facoltativa di indennità giornaliera, l'art. 67 LAMal prevede che: " 1 Le persone domiciliate in Svizzera o che vi esercitano un'attività lucrativa e aventi compiuto i 15 anni ma non ancora i 65 anni possono stipulare

un'assicurazione d'indennità giornaliera con un assicuratore ai sensi degli articoli 2 capoverso 1 o 3 LVAMal. 2 Esse possono scegliere un assicuratore diverso da quello scelto per l'assicurazione obbligatoria delle cure medico-sanitarie. 3 L'assicurazione d'indennità giornaliera può essere stipulata nella forma d'assicurazione collettiva. Le assicurazioni collettive possono essere stipulate da: a. datori di lavoro, per sé stessi e per i propri dipendenti; b. associazioni di datori di lavoro o associazioni professionali, per i propri membri e per i dipendenti dei loro membri; c. associazioni di dipendenti, per i propri membri." Secondo l'art. 72 cpv. 1 LAMal, gli assicuratori stabiliscono l'ammontare dell'indennità giornaliera assicurata d'intesa con gli stipulanti l'assicurazione. Essi possono limitare la copertura alla malattia e alla maternità. L'art. 72 cpv. 1bis LAMal prevede che le prestazioni assunte sono collegate al periodo di incapacità lavorativa. A norma dell'art. 72 cpv. 2 LAMal, il diritto all'indennità giornaliera è dato qualora la capacità lavorativa dell'assicurato sia ridotta di almeno la metà (art. 6 LPGa). Per quanto non pattuito altrimenti il diritto nasce il terzo giorno che segue quello dell'insorgere della malattia. L'inizio del diritto alle prestazioni può essere differito mediante corrispettiva riduzione del premio. Qualora per il diritto all'indennità giornaliera sia stato convenuto un termine d'attesa, durante il quale il datore di lavoro è tenuto a versare il salario, questo termine può essere dedotto dalla durata minima di riscossione. L'art. 72 cpv. 3 LAMal prevede che l'indennità giornaliera va pagata, per una o più malattie, durante almeno 720 giorni compresi nell'arco di 900 giorni consecutivi. L'articolo 67 LPGa non è applicabile. In caso di incapacità lavorativa parziale è pagata una corrispondente indennità giornaliera ridotta per la durata di cui al capoverso 3. È mantenuta la protezione assicurativa per la capacità lavorativa residua (art. 72 cpv. 4 LAMal). Per l'art. 72 cpv. 5 LAMal, qualora l'indennità giornaliera sia ridotta in seguito a sovraindennizzo giusta l'articolo 78 della LAMal e l'articolo 69 LPGa, l'assicurato colpito da incapacità lavorativa ha diritto a 720 indennità giornaliere complete. I termini relativi alla concessione delle indennità giornaliere sono prolungati in funzione della riduzione. 2.4. Secondo la giurisprudenza sviluppatasi sull'art. 12bis cpv. 1 LAMI – giurisprudenza applicabile anche all'attuale art. 72 LAMal (RAMI 1998 KV 45 pag. 430) – è considerato incapace al lavoro colui che per motivi di salute non è più in grado di svolgere la propria attività, oppure può farlo soltanto in misura ridotta oppure, ancora, quando l'esercizio di una tale attività rischia di aggravarne le condizioni di salute (DTF 114 V 283 consid. 1c; DTF 111 V 239 consid. 1b). L'allora TFA (dal 1° gennaio 2007: Tribunale federale) ha rammentato che la giurisprudenza sviluppata in precedenza vale anche vigente la LPGa (sentenza del 22 giugno 2004, U 193/03, consid. 1.3 e seguenti con riferimenti). La questione a sapere se esista un'incapacità lavorativa tale da giustificare il riconoscimento del diritto a prestazioni va valutato in considerazione dei dati forniti dal medico. Determinante non è, comunque, l'apprezzamento medico-teorico - anche se il giudice non se ne scosterà senza sufficienti motivi, essendo anch'egli tenuto a rispettare la sfera d'apprezzamento del medico (RAMI 1983 pag. 293; RAMI 1987 pag. 106 segg.) -, bensì la diminuzione della capacità di lavoro che effettivamente risulta dal danno alla salute (DTF 114 V 283 consid. 1c). Il grado dell'incapacità lavorativa viene valutato con riferimento all'impossibilità, derivante da motivi di salute, di adempiere, secondo quanto può essere ragionevolmente richiesto, la professione normalmente esercitata dall'assicurato. L'incapacità di guadagno si distingue dall'incapacità di lavoro per il fatto che essa considera quale guadagno può e deve ancora essere realizzato dall'interessato, utilizzando la sua capacità lavorativa residua in un mercato del lavoro equilibrato. L'incapacità di lavoro, invece, è l'impossibilità fisica di muoversi o di fare uno sforzo,

come pure l'impossibilità psichica di agire con metodo. Essa viene valutata nella propria professione rispettivamente in altri lavori e attività. In relazione alle conseguenze economiche dell'incapacità lavorativa, va ricordato che anche nell'ambito dell'assicurazione malattia vige il principio - già comune a tutti i campi delle assicurazioni sociali - secondo cui l'assicurato è tenuto all'obbligo di ridurre le conseguenze economiche negative del danno alla salute. Si tratta di un principio generale del diritto federale delle assicurazioni sociali, che vale anche per l'assicurazione malattia (DTF 123 V 233 consid. 3c; DTF 117 V 278 consid. 2b; DTF 115 V 53; DTF 114 V 285 consid. 3; DTF 111 V 239 consid. 2a; DTF 105 V 178 consid. 2). Quindi, se da un lato la graduazione dell'incapacità va fatta ritenendo la professione esercitata, dall'altro va considerato che l'assicurato ha l'obbligo di fare quanto da lui è ragionevolmente esigibile per attenuare il più possibile le ripercussioni del danno alla salute sulla sua condizione economica. Pertanto, in caso d'incapacità durevole nella professione precedentemente esercitata, è obbligo dell'assicurato di utilizzare le sue capacità residue in settori lavorativi diversi, ragionevolmente esigibili. A questo proposito va rammentato che per l'art. 21 cpv. 4 LPGA le prestazioni possono essere temporaneamente o definitivamente ridotte o rifiutate se l'assicurato, nonostante una sollecitazione scritta che indichi le conseguenze giuridiche e un adeguato termine di riflessione, si sottrae, si oppone oppure, entro i limiti di quanto gli può essere chiesto, non si sottopone spontaneamente a una cura o a un provvedimento d'integrazione professionale ragionevolmente esigibile e che promette un notevole miglioramento della capacità di lavoro o una nuova possibilità di guadagno. Non si possono esigere cure e provvedimenti d'integrazione che rappresentano un pericolo per la vita o per la salute. 2.5. Per costante giurisprudenza (cfr. sentenza 9C_13/2007 del 31 marzo 2008), al fine di poter graduare l'invalidità, all'amministrazione (o al giudice in caso di ricorso) è necessario disporre di documenti che devono essere rassegnati dal medico o eventualmente da altri specialisti, il compito del medico consistendo nel porre un giudizio sullo stato di salute, nell'indicare in quale misura e in quali attività l'assicurato è incapace al lavoro come pure nel fornire un importante elemento di giudizio per determinare quali lavori siano ancora ragionevolmente esigibili dall'assicurato (DTF 125 V 256 consid. 4 pag. 261; 115 V 133 consid. 2 pag. 134; 114 V 310 consid. 3c pag. 314; 105 V 156 consid. 1 pag. 158). Spetta in seguito al consulente professionale, avuto riguardo alle indicazioni sanitarie, valutare quali attività professionali siano concretamente ipotizzabili (Meyer-Blaser, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum IVG, pag. 228 seg.). 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). 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 concerne il Servizio di Accertamento Medico (SAM) dell'assicurazione invalidità, l'Alta Corte nella DTF 132 V 376 ha rilevato che se un Centro d'accertamento medico è incaricato di rendere una perizia, devono essere osservati i diritti di partecipazione conferiti dall'art. 44 LPG (consid. 6 e 7). In merito al valore probatorio delle perizie amministrative dei servizi medici di accertamento (SAM), sotto il profilo dell'indipendenza, dell'equità del processo e della parità delle armi, in una sentenza pubblicata in DTF 136 V 376 il Tribunale Federale ha specificato che la qualità formale di parte dell'organo esecutivo dell'assicurazione per l'invalidità nella procedura giudiziaria, rispettivamente la sua legittimazione a presentare ricorso in materia di diritto pubblico, non consentono di considerare come atti di parte le prove assunte dall'amministrazione nella precedente fase non contenziosa. In una sentenza di principio 9C_243/2010 del 28 giugno 2011 (DTF 137 V 210) il Tribunale federale ha preso posizione sulle critiche della giurisprudenza federale relativa al valore probatorio delle perizie dei Servizi di accertamento medico (SAM; Art. 72 bis cpv. 1 OAI), dal profilo della conformità alla CEDU e alla Costituzione, formulate soprattutto nel parere del Prof. Dr. iur. Jörg Paul Müller e del Dr. iur. Johannes Reich dell'11 febbraio 2010. L'Alta Corte è arrivata alla conclusione che l'acquisizione delle basi mediche per poter emettere una decisione attraverso perizie effettuate da istituti esterni come i SAM nell'assicurazione invalidità svizzera, come pure il loro utilizzo nelle procedure giudiziarie è di per sé conforme alla Costituzione e alla Convenzione (consid. 2.1-2.3). D'altra parte il Tribunale federale ha riconosciuto che attraverso tali perizie vengono messe in pericolo in modo latente le garanzie procedurali, visto il potenziale di ricavi dell'attività dei SAM nei confronti dell'assicurazione invalidità e con ciò anche della loro dipendenza economica (consid. 2.4). La nostra Massima Istanza ha perciò ritenuto necessario adottare dei correttivi: (a livello amministrativo) - assegnazione a caso dei mandati di perizia ai SAM (consid. 3.1), - differenze minime delle tariffe della perizia (consid. 3.2), - miglioramento e uniformizzazione dei criteri di qualità e di controllo (consid. 3.3), - rafforzamento dei diritti di partecipazione: -- in caso di divergenze l'amministrazione deve ordinare la perizia attraverso una decisione incidentale impugnabile davanti al Tribunale cantonale delle assicurazioni o al Tribunale federale amministrativo (consid. 3.4.2.6; cambiamento della giurisprudenza secondo DTF 132 V 93); -- alla persona assicurata spettano precedentemente i diritti di partecipazione alla procedura (ad esempio: quello di esprimersi sui quesiti peritali; consid. 3.4.2.9; cambiamento della giurisprudenza secondo DTF 133 V 446); (a livello dell'autorità giudiziaria di prima istanza) In caso di accertata necessità di ulteriori chiarimenti, il Tribunale cantonale o il Tribunale federale amministrativo devono per principio essi stessi ordinare una perizia medica (consid. 4.4.1.3 e 4.4.1.4; cambiamento della giurisprudenza secondo DLA 1997 Nr. 18 p. 85, C 85/95 consid. 5d con riferimenti,

sentenza H 355/99 del 11 aprile 2000 consid. 3b), i cui costi sono posti a carico dell'assicurazione invalidità (consid. 4.4.2). Il Tribunale federale ha concluso che le perizie raccolte secondo il vecchio standard processuale non perdono di per sé il loro valore probatorio. Piuttosto si dovrà decidere nel contesto dell'esame del singolo caso, alla luce delle sue specifiche caratteristiche e delle critiche sollevate nel ricorso, se il fatto di fondarsi esclusivamente sui mezzi di prova disponibili per prendere la decisione impugnata è o no conforme al diritto federale (consid. 6). (Sul tema cfr. STF 9C_120/2011 del 25 luglio 2011). 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, STF A I 462/05 del 25 aprile 2007). 2.6. In concreto, in seguito alla decisione della _____ di dichiarare estinto il proprio obbligo di versare prestazioni a far tempo dal 1° gennaio 2016, ritenuto che, da quella data in poi, i disturbi non si trovavano più in relazione causale naturale con l'evento traumatico, l'assicuratore malattie è subentrato versando inizialmente le prestazioni pattuite al 100%. Nelle more amministrative, per stabilire la capacità lavorativa dell'insorgente, CO 1 ha acquisito la perizia pluridisciplinare (reumatologica: dr. med. _____; neurologica: dr. med. _____; endocrinologica: dr. med. _____, psichiatrica: dr.ssa med. _____) del 13 febbraio 2017 del _____, allestita su incarico de " _____", presso la quale l'insorgente è assicurato per il rischio malattia nell'ambito dell'attività accessoria indipendente di responsabile per l'allestimento di preventivi in campo edile. " _____" ha ritenuto necessario far allestire il referto " per valutare lo stato di salute, le possibilità terapeutiche, la capacità lavorativa e il ruolo del sovrappeso, in quanto esiste una clausola speciale per quest'ultima patologia " (pag. 2 perizia). I periti, dopo aver riassunto gli atti medici, l'anamnesi familiare, personale – sociale, professionale, patologica, le affezioni attuali, l'anamnesi sistemica, le constatazioni obiettive e i reperti, hanno posto la diagnosi con influenza sulla capacità lavorativa di sindrome lombospondilogenica cronica sinistra in alterazioni degenerative plurisegmentali del rachide lombare (protrusioni discali plurisegmentali L2-L4 con spondilartrosi L3-S1 bilateralmente), probabile anomalia di transizione lombosacrale, disturbi statici del rachide (ipercifosi della colonna dorsale alta con protrazione del capo, scoliosi sinistro-convessa, destro-convessa lombare), decondizionamento e sbilancio muscolare, deficit sensitivo sul territorio L3 a sinistra, senza sicuro correlato radiologico, obesità classe III (BMI 45,9 kg/m2) e la diagnosi senza influenza sulla capacità lavorativa di esiti da caduta sulla schiena il 16 marzo 2015, obesità classe III (BMI 45,9 kg/m2), sospetta intolleranza al glucosio, tabagismo e roncopatia semplice. I periti, a proposito dell'attività accessoria indipendente, hanno rilevato che l'insorgente si occupa dell'allestimento di preventivi per imprese di costruzioni ed altre ditte nel campo edile, nonché dell'allestimento di preventivi per restaurazioni/ricostruzioni, lavorando la sera e al sabato. Il lavoro richiede spesso un sopralluogo sui cantieri in corso o presso case già esistenti. Dal 2014 lavora inoltre come capo cantiere (contratto di dipendente al 100%) presso la ditta del fratello, che si occupa d'intonaci, isolazioni a cappotto, serramenti e ponteggi. Mentre dal lato neurologico,

endocrinologico e psichiatrico non è stata accertata alcuna incapacità lavorativa, per quanto concerne la patologia reumatologica il dr. med. _____, specialista FMH reumatologia, stabilito che il sovrappeso non incide in modo rilevante sul processo di guarigione, rispettivamente sulla durata dell'inabilità lavorativa, ha affermato che l'insorgente " ha un'attività lucrativa indipendente accessoria, occupandosi dell'allestimento di preventivi per imprese di costruzioni ed altre ditte nel campo edile. Il lavoro richiede spesso un sopralluogo sui cantieri in corso o presso case già esistenti. Tenendo unicamente conto di questa parte di attività indipendente, va osservato quanto segue: la patologia presentata dall'A. non permette l'assunzione di posizioni statiche prolungate, lo limita inoltre nella deambulazione prolungata, specialmente su terreno sconnesso e declivo. I dolori cronici parzialmente attribuibili alle alterazioni degenerative plurisegmentali menzionate, necessitanti di un fabbisogno analgesico con oppiacei, quotidiano e costante, portano inoltre ad un rallentamento negli spostamenti. Il nostro consulente giudica dunque l'A., per questa attività indipendente, inabile al lavoro nella misura del 25%, da intendersi come diminuzione del rendimento sull'arco di una giornata lavorativa normale di 8-9 ore e questo a partire dal 16.6.2015 (a distanza di 3 mesi dall'infortunio occorsogli senza alterazioni strutturali postraumatiche conclamate, il 16.3.2015) sino al 6.6.2016 (...) e di nuovo a decorrere dal 28.6.2016 ". I periti hanno concluso sostenendo che l'interessato " presenta una capacità lavorativa globale del 75% nella sua attività indipendente quale responsabile per l'allestimento di preventivi in campo edile, da intendersi come diminuzione del rendimento del 25% sull'arco di una giornata lavorativa normale di 8-9 ore ". Alla luce della perizia pluridisciplinare fatta allestire da " _____ " e trasmessa a CO 1, il 23 maggio 2017 un funzionario di quest'ultimo assicuratore ha scritto al medico fiduciario, dr. med. _____, affermando: " (...) Kurzzusammenfassung: VP arbeitet bei seiner Bruder in der Firma. 50% seiner Tätigkeit beinhalten körperliche und 50% administrativen Tätigkeiten. Das Jobprofil für die bei uns versicherte Tätigkeit hab ich dir aus den IV-Akten rausgesucht. Polydisziplinäres GA wurde im Februar durchgeführt und durch die _____ in Auftrag gegeben. Dort hat die VP eine TG-Versicherung für seine selbständige Tätigkeit, welche sich jedoch belastungsmässig anders zusammensetzt, als die bei uns versicherte Tätigkeit. Ende März 2017 hattest du den Fall im Rahmen der Sprechstunde bereits beurteilt und keine relevante AUF in angepasster Tätigkeit mehr feststellen können. Man hatte dir jedoch mitgeteilt, dass die PV einer Tätigkeit im Büro nahegehe ... Was offensichtlich falsch ist. FAZIT: Ich werde die TG-Leistungen per sofort auf 50% einstellen, da in die VP die adminstrativen Tätigkeiten nicht AUF ist. Für die restlichen 50% werde ich eine Verweistätigkeit umsetzen. Frage: Zu wieviel Prozent wäre die VP in einer angepassten Tätigkeit arbeitsfähig und mit welchen Einschränkungen?" Il dr. med. _____, medico fiduciario, lo stesso giorno, ha risposto che il problema principale è l'obesità ed ha affermato: " (...) in einer leichten körperlichen Tätigkeit, wechselbelastend, d.h. Bürotätigkeit wäre der VT vollumfänglich arbeitsfähig. Das heisst Tätigkeit in Burö ist zumutbar und entspricht einer angepassten Tätigkeit. In einer körperliche Tätigkeit besteht eine volle AUF. Eine AUF zu 50% ist aufgrund des Jobprofils ausgewiesen. Jedoch in einer voll angepassten Tätigkeit besteht keine rechtserhebliche Invalidität aus versicherungsmedizinischer Sicht." Il 24 maggio 2017 l'assicuratore ha scritto all'insorgente, rammentandogli il suo obbligo di ridurre il danno e di sfruttare la propria capacità residua e rilevando che " il suo attuale problema di obesità ha un effetto negativo sul suo stato di salute e che rallenta il recupero di essa stessa ". L'assicuratore ha concluso

esortandolo “ ad un impegno immediato da parte sua per la perdita di peso. Se in un secondo momento dovesse risultare che non avete esortato con impegno alla nostra richiesta in modo sufficiente, abbiamo il diritto di ridurre o rifiutare ulteriori prestazioni ”. Il medesimo giorno, con copia al ricorrente, l’assicuratore ha scritto anche al datore di lavoro dell’interessato, affermando che sulla base della perizia del 13 febbraio 2017 del _____ è stato accertato che l’insorgente nella sua attività di capo cantiere ha un’incapacità del 50% e che in un’attività adeguata al suo stato di salute sarebbe completamente abile al lavoro. L’assicuratore ha chiesto al datore di lavoro di “ elargire all’assicurato un’attività appropriata. Affinché l’integrazione professionale può essere implementata in modo ottimale, mettiamo a disposizione un periodo di transizione. Fino al 31.05.2017 apportiamo le prestazioni di indennità giornaliera in base ad una incapacità lavorativa del 100%. Per il periodo dal 01.06.2017 fino al 31.08.2017 le nostre prestazioni di indennità ammonteranno al massimo del 50%. Dal 01.09.2017 chiuderemo il caso di prestazione ”. In seguito ad un ricovero dal 3 al 5 luglio 2017 presso l’Ospedale _____ di _____ a causa di uno scompenso radicolare L3 – L4 verosimilmente di origine meccanica e ritenuto che il curante, dr. med. _____, ha continuato ad attestare una completa incapacità lavorativa, il caso è nuovamente stato sottoposto al medico fiduciario. L’assicuratore, insistendo sull’aspetto dell’obesità, ha posto alcune domande al proprio medico, il quale, il 26 luglio 2017, in uno scritto a mano in lingua tedesca non sempre facilmente leggibile, con riferimento ad un’operazione alla spalla del 23 gennaio 2017 (in realtà effettuata su un’altra persona e non sull’assicurato stesso), dopo aver nuovamente accennato al sovrappeso, ha in sostanza evidenziato un peggioramento temporaneo dello stato di salute da maggio a fine giugno 2017, con incapacità lavorativa del 100%. Il 27 luglio 2017 il dr. med. _____, FMH neurologia presso la Clinica _____ di _____, ha preso posizione sulla perizia del _____ per quanto concerne l’attività indipendente accessoria, sostenendo che l’interessato è incapace al lavoro al 50%, nel senso di 6 ore di presenza lavorativa con rendimento del 50% (doc. G). Lo specialista ha rilevato che i motivi alla base della divergenza con le conclusioni della perizia _____ sono da ricercare in una differente considerazione dei limiti funzionali dell’assicurato e del loro impatto sulla capacità lavorativa (doc. G). Il dr. med. _____ ha invece ritenuto che l’interessato è completamente incapace al lavoro per l’attività svolta presso la _____ consistente nell’“ esecuzione di lavori manuali anche fisicamente pesanti, lavori di capo cantiere, lavori amministrativi e di pianificazione, con una distribuzione percentuale variabile del tempo per i singoli compiti ”. Il 27 luglio 2017 il dr. med. _____, specialista psichiatria e psicoterapia FMH, ha posto la diagnosi di disturbi dell’adattamento con reazione depressiva prolungata (ICD 10: F43.2) e disturbo somatoforme da dolore persistente (ICD 10: F45.40; doc H). L’assicuratore, l’8 settembre 2017, ha informato l’insorgente che in relazione con il peggioramento temporaneo dello stato di salute, avrebbe nuovamente pagato per il mese di giugno prestazioni al 100%, in luogo del 50%. Per luglio ed agosto avrebbe invece nuovamente versato il 50%. Il 29 novembre 2017 il dr. med. _____, attivo presso l’ambulatorio di neurologia dell’Ospedale _____ di _____, ha affermato che le condizioni risultano stazionarie e pertanto ha certificato che l’interessato rimane impedito nelle usuali attività professionali senza cambiamenti rispetto alla valutazione precedente. Da parte sua il curante, dr. med. _____, ha continuato ad attestare una completa incapacità lavorativa. 2.7. Alla luce di quanto sopra esposto, questo TCA deve in primo luogo evidenziare che le parti sono concordi nel ritenere che in un’attività pesante come quella di

capocantiere svolta per la _____ l'insorgente è completamente inabile al lavoro. Questa circostanza, attestata dal medico curante, dr. med. _____, è confermata sia dal funzionario dell'assicuratore che ha interpellato il medico fiduciario in data 23 maggio 2017 (" VP arbeitet bei seiner Bruder in der Firma. 50% seiner Tätigkeit beinhalten körperliche und 50% administrativen Tätigkeiten " e " Ich werde die TG-Leistungen per sofort auf 50% einstellen, da in die VP die administrativen Tätigkeiten nicht AUF ist. Für die restlichen 50% werde ich eine Verweistätigkeit umsetzen ", sottolineatura del redattore), sia dallo stesso medico di fiducia (" In einer körperliche Tätigkeit besteht eine volle AUF. Eine AUF zu 50% ist aufgrund des Jobprofils ausgewiesen ", sottolineatura del redattore). 2.7.1. Una prima divergenza consiste invece nello stabilire in quale percentuale l'interessato era attivo in attività amministrative e in quale percentuale svolgeva invece attività pesanti per la _____. L'assicuratore sostiene infatti che l'insorgente avrebbe svolto entrambe le attività al 50%. Interpellato in merito dal TCA per stabilire su quale documentazione si è fondato per giungere a tale conclusione, l'assicuratore ha in sostanza fatto riferimento al formulario sottoscritto dal datore di lavoro in sede AI, dove dalle risposte alle " domande supplementari: descrizione dell'attività individuale ", si dovrebbe evincere la percentuale di attività svolta dall'interessato in entrambe le mansioni. Sennonché dal citato documento, compilato il 24 febbraio 2016, ossia oltre un anno prima dell'inizio della vertenza, si fa fatica a giungere alle medesime conclusioni tratte dall'assicuratore. Dal medesimo emerge infatti che da 3 a 5 ore e mezza al giorno sono impiegate per le " armature " e le " murature " (lavori pesanti), circa mezz'ora per " scavi con escavatore " e " utilizzo della gru " (lavori non leggeri) e solo al massimo due altre mezz'ore per " tracciamenti edifici " e " misurazioni " (lavori leggeri). Inoltre l'interessato solo per circa mezz'ora al giorno sta in posizione seduta, mentre per il resto del tempo deve camminare, stare in piedi, sollevare pesi, eseguire intonaci minerali delle facciate, posare isolazioni, effettuare intonaci e stabiliture e fino a 3 ore al giorno trasportare e scaricare merci. Dallo stesso documento emerge che " essendo una ditta piccola, il dipendente svolgeva qualsiasi attività necessitava nel abito (recte: nell'ambito) della costruzione di edifici, si chiedeva la massima collaborazione, sia per lavori manuali che lavori teorici ". Quanto figura nel citato documento non può certo far concludere che l'interessato svolgesse attività pesanti nella misura del 50% ed attività leggere per il restante 50%. Dalle percentuali esposte il tempo dedicato alle attività pesanti appare al contrario di gran lunga superiore. Né la ripartizione tra le due attività può essere desunta dalla sola circostanza che nel curriculum vitae il ricorrente ha affermato di occuparsi anche della parte organizzativa e amministrativa dell'impresa o che sa utilizzare il computer ed i relativi programmi o dalla risposta "+40%" alla domanda relativa alla percentuale di occupazione dell'attività indipendente accessoria figurante nella richiesta di prestazioni AI del 14 novembre 2015. Tale percentuale è infatti da aggiungere e non da sottrarre all'attività dipendente svolta al 100%. Come emerge infatti dal referto del 15 novembre 2016 del dr. med. _____, neurologo attivo presso l'ambulatorio di neurologia dell'Ospedale _____ di _____, " l'attività professionale si divide tra un'attività stipendiata (in qualità di "capo cantiere" presso l'impresa " _____", _____). Questo tipo di lavoro (svolto normalmente al 100%) implica la direzione delle operazioni sul cantiere, attività pratiche di vario bordo e l'utilizzo di macchinari diversi (gru e scavatori...). Il signor RI 1 dispone poi di una "ditta in proprio", considerata come attività lucrativa accessoria. Si tratta di gestione d'appartamenti e di elaborazione di offerte-preventivi/liquidazioni nel campo dell'edilizia. Quest'attività viene svolta nei ritagli di tempo e la sera. Implica ovviamente la posizione

seduta prolungata ma anche degli spostamenti (presso stabili e cantieri...) che il paziente nelle condizioni attuali difficilmente può effettuare, sopralluoghi che gli sono utili per l'allestimento coerente dei suoi documenti" (sottolineature del redattore). Il fatto che l'assicurato svolga sia un'attività dipendente al 100% che un'attività indipendente accessoria al di fuori del normale orario di lavoro trova conferma anche nelle parole dei periti del _____ che nel referto del 13 febbraio 2017 hanno rilevato che l'insorgente si occupa dell'allestimento di preventivi per imprese di costruzioni ed altre ditte nel campo edile, nonché dell'allestimento di preventivi per restaurazioni/ricostruzioni, "lavorando la sera e al sabato". La percentuale stabilita dall'assicuratore nel periodo oggetto del contendere (50% come capocantiere e 50% come attività amministrativa) non trova di conseguenza conferma nella documentazione agli atti. Va pertanto fatto riferimento allo scritto del 17 febbraio 2016 del datore di lavoro e dell'insorgente, di per sé non contestato da CO 1, che dopo aver notificato il caso di malattia all'assicuratore hanno affermato: "quale dipendente di _____ l'assicurato RI 1 svolgeva prevalentemente lavori fisici sui cantieri e solo per una percentuale massima del 10% lavori di tipo amministrativo" (grassetto in originale; cfr. anche il verbale del 16 marzo 2015 della _____, dove, circa la sua situazione professionale, l'insorgente aveva affermato di essere "attivo presso la ditta _____ di _____, presso l'azienda riveste la mansione di capo operaio, si tratta di una piccola ditta, svolge sia parte organizzativa e amministrative che lavoro sul cantiere. Non sa quantificare in che misura svolge una e l'altra. Non si è mai interrogato al riguardo"). Ne segue che l'interessato, per l'attività svolta presso _____, va considerato attivo al 90% in attività pesanti ed al 10% in attività leggere (amministrative).

2.7.2. Una seconda divergenza tra le parti concerne proprio la capacità lavorativa dell'insorgente in un'attività leggera, di carattere amministrativo. Mentre l'assicuratore sostiene che l'interessato è completamente abile al lavoro, il ricorrente rileva di essere inabile anche in attività adeguate. Dalla perizia _____ del 13 febbraio 2017 allestita per stabilire la capacità lavorativa dell'assicurato nell'attività accessoria indipendente di allestimento di preventivi per imprese di costruzioni ed altre ditte nel campo edile, lavoro che "richiede spesso un sopralluogo sui cantieri in corso o presso case già esistenti," il dr. med. _____, FMH reumatologia dopo un accurato esame dell'insieme degli atti medici, ha stabilito che "la patologia presentata dall'A. non permette l'assunzione di posizioni statiche prolungate, lo limita inoltre nella deambulazione prolungata, specialmente su terreno sconnesso e declivo. I dolori cronici parzialmente attribuibili alle alterazioni degenerative plurisegmentali menzionate, necessitanti di un fabbisogno analgesico con oppiacei, quotidiano e costante, portano inoltre ad un rallentamento negli spostamenti. Il nostro consulente giudica dunque l'A., per questa attività indipendente, inabile al lavoro nella misura del 25%, da intendersi come diminuzione del rendimento sull'arco di una giornata lavorativa normale di 8-9 ore e questo a partire dal 16.6.2015 (a distanza di 3 mesi dall'infortunio occorsogli senza alterazioni strutturali postraumatiche conclamate, il 16.3 2015) sino al 6.6.2016 (...) e di nuovo a decorrere dal 28.6.2016". Il medico fiduciario, che non ha visitato l'insorgente e di cui non si conosce la specializzazione, dopo aver preso atto della perizia pluridisciplinare, il cui contenuto non è contestato e che del resto risponde ai criteri posti dalla giurisprudenza per attribuire ad un referto piena forza probatoria (cfr. consid. 2.5), ha concluso che in un'attività leggera, amministrativa, l'interessato sarebbe capace al lavoro al 100%. In realtà, come visto, il referto del 13 febbraio 2017, che si esprime in merito all'attività accessoria indipendente di "allestimento di preventivi per imprese di costruzioni ed altre ditte nel campo edile",

conclude per una incapacità lavorativa, intesa come riduzione del rendimento, del 25%, in un'attività in gran parte amministrativa, con spostamenti sui cantieri o case già esistenti, ossia un'attività simile a quella svolta per il 10% per la _____. Le conclusioni del medico fiduciario non trovano conferma nella documentazione versata agli atti. Dalle tavole processuali emerge semmai una certa superficialità del medico fiduciario nell'esame della fattispecie. Infatti, il 23 luglio 2017 ha evidenziato un peggioramento dello stato di salute del ricorrente sulla base di un referto medico concernente un'operazione alla spalla avvenuta il 23 gennaio 2017, ma relativa ad un'altra persona e ad un altro caso assicurativo (cfr. referto del 3 maggio 2017) che non ha nulla a che fare con l'insorgente, in luogo di esaminare il referto dell'Ospedale _____ di _____ dove l'assicurato è stato degente dal 3 al 5 luglio 2017. Non può neppure essere seguita la conclusione del dr. med. _____ che il 27 luglio 2017 ha ritenuto un'incapacità lavorativa del 50% nell'attività amministrativa indipendente, simile a quella svolta nella misura del 10% presso _____. Infatti, pur essendo uno specialista, il medico curante, esprime in sostanza una diversa valutazione rispetto alla perizia _____ senza tuttavia apportare elementi di novità atti a sovvertire le conclusioni del referto del 13 febbraio 2017 dal quale non vi sono motivi per scostarsi. A questo proposito, il TF ha già avuto modo di stabilire 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_38/2008 del 15 gennaio 2009, STF 9C_602/2007 dell'11 aprile 2008, consid. 5.3), 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 9C_757/2016 del 10 febbraio 2017 consid. 4.2; 8C_947/2011 del 27 gennaio 2012; 8C_5/2011 del 27 giugno 2011; 8C_790/2010 del 15 febbraio 2011; 8C_828/2007 del 23 aprile 2008; DTF 125 V 353 consid. 3a)cc); Pratique VSI 2001 pag. 109 consid. 3a)cc)) e che il solo fatto che uno o più medici curanti esprimano un'opinione contraddittoria non è sufficiente a rimettere in discussione una perizia ordinata dal giudice o dall'amministrazione e a imporre nuovi accertamenti (STF 9C_710/2011 del 20 marzo 2012 consid. 4.5 e 9C_9/2010 del 29 settembre 2010 consid. 3.4, entrambe con i rinvii giurisprudenziali ivi menzionati). Questo Tribunale, sulla base della perizia del _____ del 13 febbraio 2017, per quanto concerne l'attività amministrativa svolta presso la _____ nella misura del 10%, simile a quella svolta quale indipendente, deve pertanto concludere che l'insorgente va considerato incapace al lavoro al 25%, ciò che dà un'incapacità lavorativa del 2.5%. 2.7.3. Complessivamente l'interessato, nell'attività svolta quale dipendente presso _____, è pertanto incapace al lavoro nella misura complessiva del 92.5% (100% nell'attività pesante svolta al 90% e 25% nell'attività amministrativa svolta al 10%). Rammentato che l'assicuratore stesso ha sostenuto che l'insorgente è stato incapace al lavoro al 100% fino al 30 giugno 2017 (cfr. anche decisione su opposizione impugnata, pagina 9), ma che l'interessato è stato degente presso l'Ospedale _____ di _____ dal 3 al 5 luglio 2017, periodo durante il quale era forzatamente totalmente incapace al lavoro, va concluso che fino a tale data l'insorgente ha in ogni caso diritto ad indennità giornaliera al 100%. Per quanto concerne il periodo dal 6 luglio 2017 l'assicuratore, sulla base delle poche righe scritte dal medico fiduciario (“(…) in einer leichten körperlichen Tätigkeit, wechselbelastend, d.h. Bürotätigkeit wäre der VT vollumfänglich arbeitsfähig. Das heisst Tätigkeit in Büro ist zumutbar und entspricht einer angepassten Tätigkeit. In einer körperliche Tätigkeit besteht eine volle AUF. Eine AUF zu 50% ist aufgrund des Jobprofils ausgewiesen. Jedoch in einer voll angepassten Tätigkeit besteht keine rechtserhebliche

Invalidität aus versicherungsmedizinischer Sicht.”), ritiene che l’interessato sarebbe capace al lavoro al 100% in un’attività leggera e confacente, di carattere amministrativo. Tuttavia, agli atti, a parte le scarse e superficiali considerazioni del medico fiduciario, non vi è alcun atto medico che conclude per una capacità lavorativa completa in attività esclusivamente leggera. La questione, come giustamente chiede l’insorgente, andrebbe semmai risolta tramite una perizia pluridisciplinare (reumatologica, neurologica e psichiatrica) atta a stabilire il grado di capacità lavorativa dell’insorgente in attività adeguate e confacenti al suo stato di salute. La convenuta, cui incombeva di effettuare i necessari accertamenti (cfr. art. 43 LPGGA e sentenza 9C_675/2009 del 28 maggio 2010 dove il Tribunale federale al consid. 8.3 ha affermato che “[...] Come già avuto modo di affermare in altro ambito, l’amministrazione non può infatti rimandare gli approfondimenti necessari all’accertamento dei fatti determinanti alla procedura di opposizione e tanto meno a quella giudiziaria di ricorso senza in questo modo contravvenire allo scopo perseguito dalle relative disposizioni che è quello di sgravare in definitiva i tribunali (cfr. DTF 132 V 368 consid. 5 pag. 374; sul tema cfr. pure RAMI 1999 n. U 342 pag. 410 [U 51/98]) ”) si è invece limitata ad acquisire la perizia _____ del 13 febbraio 2017, che tuttavia si è chinata unicamente sulla capacità lavorativa dell’assicurato nell’attività accessoria indipendente di allestimenti di preventivi per ditte edili e non si è espressa circa la possibilità per il ricorrente di svolgere un’attività leggera. In concreto, tuttavia, per i motivi che seguono, si può eccezionalmente prescindere dal rinviare gli atti all’assicuratore malattie convenuto per effettuare una perizia pluridisciplinare che si esprima su questi aspetti. 2.8. 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 (cfr. sentenza 9C_787/2012 del 20 dicembre 2012, consid. 3; sentenza 8C_709/2008 del 3 aprile 2009; DTF 113 V 22 consid. 4a pag. 28; Eugster, Vergleich der Krankentaggeldversicherung nach KVG und nach VVG, in: Krankentaggeldversicherung: Arbeits- und versicherungsrechtliche Aspekte, 2007, pag. 83 e seguenti). Non è quindi dato alcun diritto ad una prestazione se la persona interessata è in grado di percepire un reddito tale da escluderne l’erogazione (DTF 113 V 22 consid. 4a; RCC 1968 pag. 434). In caso d’incapacità lavorativa durevole nell’ambito dell’attività abituale (art. 6 LPGGA), come nel caso di specie, in ossequio all’obbligo di ridurre il danno (art. 21 LPGGA) e di mettere quindi a frutto la sua residua capacità lavorativa in altri ambiti lavorativi, l’assicurato è tenuto a cambiare professione (DTF 114 V 283). In altre parole, 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 possa esercitare, eventualmente in quale misura, un’altra attività confacente al suo stato di salute. In tal caso, la giurisprudenza riconosce che alla persona assicurata occorra assegnare un termine di 3-5 mesi per adattarsi alla sua nuova attività (sentenza 9C_787/2012 del 20 dicembre 2012, consid. 3; sentenza K 224/05 del 29 marzo 2007; sentenza K 64/05 del 29 giugno 2006, consid. 4.1; sentenza K 31/04 del 9 dicembre 2004; DTF 114 V 289 consid. 5b; DTF 111 V 239 consid. 2a; RAMI 2000 pag. 123 consid. 3a; RAMI 1987 pag. 108; RAMI 1994 pag. 113 segg.). Il periodo di adattamento nel singolo caso può, entro tali limiti (cfr. tuttavia la sentenza del 7 agosto 1998, K 126/97, consid. 2c, solo parzialmente riassunta in RAMI 1998 no. KV 45 pag. 430, nel cui ambito l’Alta Corte ha tutelato l’operato della precedente istanza che aveva esteso a quasi sette mesi

la durata del periodo di adattamento [citata anche nella sentenza 9C_787/2012 del 20 dicembre 2012, consid. 3]), essere fissato tenendo conto delle circostanze concrete, quali la difficile collocabilità sul mercato, l'età dell'assicurato, le capacità (fisiche) residue in un'attività adatta ecc. (DTF 114 V 289 seg. consid. 5b; SJ 2000 II pag. 440 consid. 2b; cfr. pure la sentenza citata del 7 agosto 1998, consid. 2c). Ai fini di tale esame non è per contro determinante la durata della precedente incapacità lavorativa (RAMI 2000 no. KV 112 pag. 123 consid. 3a). Né, per quanto è dato di vedere, il Tribunale federale delle assicurazioni ha mai fatto dipendere l'assegnazione di un simile periodo di transizione dall'esistenza, al momento dell'intimazione da parte dell'assicuratore malattia, di un rapporto di lavoro (cfr. ad es. i fatti posti a fondamento delle sentenze pubblicate in RAMI 1989 no. K 812 pag. 255 e in SJ 2000 II pag. 440). Al termine del periodo di adattamento il grado d'incapacità di guadagno dipende dalla differenza tra il reddito che l'interessato avrebbe potuto guadagnare senza il danno alla salute (malattia) e il reddito esigibile in un'attività adeguata (cfr. sentenza 8C_889/2014 del 23 febbraio 2015, consid. 3.2; DTF 114 V 281, cfr. anche Kieser, ATSG-Kommentar, 2015, 3a edizione, N. 31 e seguenti ad art. 26 LPGA). 2.9. Nel caso di specie l'assicuratore il 24 maggio 2017 (cfr. doc. L) ha scritto al datore di lavoro, con copia all'insorgente, rilevando che l'interessato quale capocantiere è abile al 50% mentre in attività adeguata ("attività alternative nel movimento" e "attività fisica leggera") è completamente abile ed ha chiesto allo stesso datore di lavoro di "elargire" all'assicurato un'attività appropriata. L'assicuratore ha affermato che a questo scopo avrebbe messo "a disposizione un periodo di transizione". Fino al 31 maggio 2017 avrebbe versato indennità al 100%, in seguito fino al 31 agosto 2017 al 50% (cfr. Häberli/Husmann, Krankentaggeld, versicherungs- und arbeitsrechtliche Aspekte, 2015, n. 541, pag. 172 che citano una sentenza del Tribunale cantonale delle assicurazioni del Canton San Gallo che ha ritenuto insufficiente la comunicazione del cambio di attività al solo datore di lavoro). All'assicurato, è stata inviata copia dello scritto indirizzato al datore di lavoro, gli è stato fatto presente il suo obbligo di ridurre il danno e gli è stato chiesto un impegno immediato a ridurre il proprio peso (cfr. lettera del 24 maggio 2017, doc. I). Successivamente l'assicuratore, preso atto di un peggioramento dello stato di salute, ha versato indennità giornaliera al 100% fino a fine giugno 2017 e poi al 50% fino al 31 agosto 2017. Come visto, in considerazione della circostanza che l'insorgente è stato degente presso l'Ospedale _____ di _____ dal 3 al 5 luglio 2017, e che di conseguenza anche nel citato periodo l'insorgente, forzatamente, era completamente inabile al lavoro, le indennità giornaliera al 100% devono essere versate perlomeno fino al 5 luglio 2017. Accertato che l'assicuratore ha ritenuto l'insorgente completamente inabile al lavoro fino al 30 giugno 2017 (cfr. la decisione su opposizione impugnata dove a pag. 9 lo stesso assicuratore afferma: "[...] In considerazione di ciò e degli ulteriori accertamenti eseguiti dal medico fiduciario e dall'amministrazione e meglio così come anche nell'incarto, la CO 1 ha stabilito una completa incapacità fino a giugno 2017; segnatamente, del 50% sino alla fine del mese di agosto 2017", sottolineatura del redattore), inabilità che va prolungata fino al 5 luglio 2017, occorre concludere che fino a tale data il ricorrente non avrebbe potuto iniziare a sfruttare la sua eventuale capacità lavorativa residua (semmai ancora da accertare; cfr. consid. 2.7 in fine) e pertanto il termine per cambiare attività ed iniziare il suo riadattamento, può decorrere al più presto dal 6 luglio 2017. Per stabilire il lasso di tempo da assegnare al ricorrente per cambiare attività ed adattarsi al suo nuovo stato di salute, occorre far capo a numerosi parametri (cfr. consid. 2.8). In concreto l'insorgente è nato nel 1966 e nel 2017 aveva 51 anni. Egli, prima del danno alla salute, svolgeva un'attività

pesante nella misura del 90% ed è stato vittima di un grave infortunio il 16 marzo 2015 che lo ha portato lontano dal mondo del lavoro per un lungo lasso di tempo. Il ricorrente è completamente inabile al lavoro in attività pesanti ed anche in un'attività amministrativa come quella di allestimento di preventivi per ditte edili che comporta degli spostamenti presenta un'incapacità lavorativa del 25% (riduzione del rendimento; cfr. anche la decisione su opposizione impugnata dove a pag. 9 lo stesso assicuratore afferma: “[...] In considerazione di ciò e degli ulteriori accertamenti eseguiti dal medico fiduciario e dall'amministrazione e meglio così come anche nell'incarto, la CO 1 ha stabilito una completa incapacità fino a giugno 2017; segnatamente, del 50% sino alla fine del mese di agosto 2017”). Dal referto del dr. med. _____ emerge inoltre che la patologia di cui è affetto non permette l'assunzione di posizioni statiche prolungate, lo limita nella deambulazione prolungata, specialmente su terreno sconnesso e declivo. Inoltre i dolori cronici parzialmente attribuibili alle alterazioni degenerative plurisegmentali necessitano di un fabbisogno analgesico con oppiacei, quotidiano e costante e portano ad un rallentamento negli spostamenti (perizia _____ del 13 febbraio 2017, pag. 19). L'interessato, alla luce delle importanti limitazioni funzionali e dell'assunzione quotidiana degli oppiacei, risulta difficilmente collocabile in tempi brevi sul mercato del lavoro. A questo proposito va rammentato che nell'ambito delle indennità per perdita di guadagno in caso di malattia, per stabilire se la persona assicurata è in grado di reintegrarsi nel mondo del lavoro va fatto riferimento alla possibilità concreta di trovare una nuova attività (cfr. Häberli/Husmann, Krankentaggeld, versicherungs- und arbeitsrechtliche Aspekte, 2015, n. 533, pag. 169, con riferimento alla sentenza 4A_304/2012 del 14 novembre 2012, consid. 2.4 in ambito di assicurazione malattia per la perdita di guadagno retta dalla LCA). Alla luce di quanto sopra, tutto ben considerato, questo Tribunale ritiene che all'insorgente, dal 6 luglio 2017, deve essere assegnato un termine complessivo che, eccezionalmente (cfr. anche la sentenza del 7 agosto 1998, K 126/97, consid. 2c, solo parzialmente riassunta in RAMI 1998 no. KV 45 pag. 430, nel cui ambito l'Alta Corte ha tutelato l'operato della precedente istanza che aveva esteso a quasi sette mesi la durata del periodo di adattamento [ancora citata nella sentenza 9C_787/2012 del 20 dicembre 2012, consid. 3]), viste le particolarità del caso di specie, va fissato in 5 mesi e mezzo e giunge di conseguenza a termine il 20 dicembre 2017 con l'esaurimento delle prestazioni (cfr. anche la sentenza 4A_111/2010 del 12 luglio 2010 consid. 3.2 dove, in ambito di diritto privato [LCA], il Tribunale federale ha stabilito che il Tribunale cantonale non aveva abusato del suo potere di apprezzamento nell'assegnare ad un assicurato che doveva trovare lavoro nella medesima attività [e dunque senza bisogno di alcun adattamento] un termine di 5 mesi). Rammentato, come emerge dalla sentenza 9C_547/2007 del 28 agosto 2008 che “ Dans l'hypothèse où un assuré, en vertu de son obligation de diminuer le dommage, doit s'astreindre à changer de profession, la caisse doit l'avertir à ce propos et lui accorder un délai adéquat - pendant lequel l'indemnité journalière versée jusqu'à présent est due - pour s'adapter aux nouvelles conditions ainsi que pour trouver un emploi [...]”, (sottolineatura del redattore), al ricorrente vanno assegnate indennità giornaliere al 100% (come fino al 5 luglio 2017), fino al 20 dicembre 2017. In queste condizioni non occorre pertanto rinviare gli atti all'assicuratore per l'allestimento del calcolo della capacità di guadagno che, malgrado sia previsto, oltre che dalla pluridecennale giurisprudenza, anche dalle medesime CGA (art. _____) non è stato effettuato. Parimenti diventa superflua la richiesta dell'insorgente tendente all'allestimento di una perizia “ medica e socio professionale ”. 2.10. Per quanto concerne infine la richiesta di condannare l'assicuratore al versamento di interessi al 5%, va rammentato quanto segue.

Per l'art. 1 cpv. 1 LAMal le disposizioni della legge federale del 6 ottobre 2000 sulla parte generale del diritto delle assicurazioni sociali (LPGA) sono applicabili all'assicurazione malattie, sempre che la legge non preveda espressamente una deroga alla LPGA. Ai sensi dell'art. 26 LPGA, applicabile al caso di specie trattandosi di una richiesta di versamento di una prestazione della LAMal (Kieser , ATSG-Kommentar, 3a edizione, 2015, n. 87 ad art. 26, pag. 421): " (...) 1 I crediti di contributi dovuti o di contributi indebitamente riscossi sottostanno rispettivamente a interessi di mora o remunerativi. Il Consiglio federale può prevedere eccezioni per importi e sigui e termini di breve durata. 2 Sempre che l'assicurato si sia pienamente attenuto all'obbligo di collaborare, l'assicurazione sociale deve interessi di mora sulle sue prestazioni dopo 24 mesi dalla nascita del diritto, ma al più presto 12 mesi dopo che si è fatto valere il diritto. 3 Se i ritardi sono causati da assicuratori esteri non sono dovuti interessi di mora. 4 Non hanno diritto a interessi di mora: a. la persona avente diritto alle prestazioni o i suoi eredi, se le prestazioni sono versate retroattivamente a terzi; b. i terzi che hanno versato anticipi o fornito prestazioni anticipate ai sensi dell'articolo 22 capoverso 2 e ai quali le prestazioni accordate retroattivamente sono state cedute; c. le altre assicurazioni sociali che hanno fornito prestazioni anticipate ai sensi dell'articolo 70" Con sentenza 9C_903/2013 del 30 gennaio 2014 il TF ha rammentato al consid. 7.2 che ai sensi dell'art. 26 cpv. 2 LPGA, sempre che l'assicurato si sia pienamente attenuto all'obbligo di collaborare, l'assicurazione sociale deve interessi di mora sulle sue prestazioni dopo 24 mesi dalla nascita del diritto, ma al più presto 12 mesi dopo che si è fatto valere il diritto. Il diritto è fatto valere nel momento in cui è rivendicato ai sensi dell'art. 29 LPGA (Kieser , op. cit., n. 51-53 ad art. 26, pag. 414). A partire da questo momento l'assicuratore sociale ha 12 mesi di tempo per statuire. Ciò significa che esso è tenuto a versare interessi di mora sulle sue prestazioni soltanto alla doppia condizione che siano trascorsi 24 mesi dalla nascita del diritto e 12 mesi dalla sua rivendicazione (Kieser , op. cit., n. 45 [pag. 413], n. 49 [pag. 413-414] ad art. 26 LPGA). In concreto il diritto alle indennità giornaliere per malattia spettanti (ulteriormente) al ricorrente è sorto il 1° luglio 2017. In queste circostanze, non essendo ancora trascorso un periodo di 24 mesi dalla nascita del diritto, le summenzionate condizioni dell'art. 26 LPGA non sono adempiute, perciò non si fa luogo all'attribuzione di interessi sull'ammontare delle indennità giornaliere che l'assicuratore deve ancora versare all'insorgente in virtù delle considerazioni esposte. 2.11. In queste condizioni il ricorso va parzialmente accolto e l'assicuratore va condannato a versare all'insorgente indennità giornaliere al 100% dal 1° luglio 2017 al 20 dicembre 2017, dedotte le indennità al 50% già versate dal 1° luglio 2017 al 31 agosto 2017. Al ricorrente, rappresentato da un avvocato, vanno assegnate le ripetibili.

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