

Incarico n.
36.2007.13

Lugano
23 luglio 2007

CI/td

In nome
della Repubblica e Cantone Ticino

Il giudice delegato del Tribunale cantonale delle assicurazioni

Giudice Ivano Ranzanici

con redattore: Carlo lazeolla, giurista

segretario: Fabio Zocchetti

statuendo sulla petizione del 13 dicembre 2006 di

XXXX,
rappr. da: aw. Xx,

contro

Y Assicurazione SA

in materia di assicurazione complementare contro le malattie

ritenuto, **in fatto**

- A. XXXX, 1961, ha lavorato in qualità di operaio alle dipendenze della di fino al 31 marzo 2004 (doc. I e IX), quando ha perso il lavoro a causa del trasferimento all'estero della ditta. Dal 1° aprile 2004 al 28 febbraio 2006, dopo aver effettuato il passaggio dall'assicurazione collettiva, XXXX è stato affiliato alla cassa malati Y per l'assicurazione individuale d'indennità giornaliera (doc. IX). Sempre dal 1° aprile 2004, XXXX ha beneficiato dell'Assicurazione disoccupazione fino al 7 marzo 2005, quando è stato dichiarato inabile dal medico curante, dolt. med. , inabile al lavoro a causa dell'esacerbazione acuta dell'orticaria cronica con angioedema

neurotico di Quincke di cui soffre da almeno una decina d'anni (doc. 7, 8, 10 e **11**) e attestata da vari certificati medici (doc. 6). L'assicuratore ha quindi assunto il caso ed ha erogato le prestazioni previste contrattualmente (doc. 12).

- B. Il 31 maggio 2005 l'assicurato è stato sottoposto ad una visita di controllo a cura del dott. med. _____, specialista FMH in medicina interna e medico di fiducia della Y, il quale ha confermato l'inabilità lavorativa totale dell'assicurato fino al nuovo rapporto medico dell'Ospedale _____ di _____, dopodiché, a parere del medico fiduciario, si sarebbe potuto considerare l'assicurato normalmente abile ad un mestiere compatibile con le sue capacità fisiche ed intellettuali (doc. 11).
- C. Con scritto 29 luglio 2005 (doc. A) la Y, in riferimento alla visita medica effettuata dall'assicurato presso il medico fiduciario della cassa (doc. 11 e 14) ed alla documentazione richiesta al medico curante, ha confermato all'assicurato di ritenerlo abile al lavoro al 100% a partire dal 1° agosto 2005, riservandosi di rivedere la propria posizione qualora dal rapporto medico dell'Ospedale _____ di _____ (doc. B) fossero emersi nuovi elementi attestanti inabilità lavorativa in occasione della visita del 20 giugno 2005.

Con lettera 6 settembre 2005 (doc. E) XXXX ha invitato la Cassa a versare le indennità fino al 31 agosto 2005 compreso, sulla scorta del rapporto medico dell'Ospedale di _____ (doc. B) e dei certificati medici prodotti dal medico curante (doc. C e **D**), già in possesso della Cassa, che attestavano un'abilità lavorativa al 100% a partire dal 1° settembre 2005. Con scritto 9 settembre 2005 la Y ha confermato quanto stabilito in precedenza, ritenendo che dal rapporto medico redatto dall'Ospedale di _____ il 2 agosto 2005 (doc. B) non risultavano nuovi elementi atti a modificare la presa di posizione (doc. F).

- D. A partire dal 1° settembre 2005 l'assicurato ha ulteriormente beneficiato dell'Assicurazione disoccupazione. Con decisione 21 febbraio 2006, la Cassa disoccupazione cristiano sociale OCST Locarno ha informato XXXX che il suo diritto all'indennità di disoccupazione si sarebbe esaurito il 1° marzo 2006 (fine 400 indennità; doc. 21 e Q1-Q3).
- E. Il 1° marzo 2006 l'assicurato è stato nuovamente dichiarato inabile al lavoro al 100% per orticaria, inabilità attestata dal foglio

d'indennità giornaliera Y (doc. G) e da certificati prodotti dal nuovo medico curante, dott. , medico chirurgo, per il periodo 1° marzo al 31 ottobre 2006 (doc. I-N e doc. 20/2-3). Con scritto 20 marzo 2006 (doc. 22) la Y ha comunicato all'assicurato di non poter erogare prestazioni d'indennità giornaliera in quanto l'assicurato non può dimostrare una perdita di guadagno a partire dal 1° marzo 2006. Per mancanza di una perdita salariale assicurabile oltre il 1° marzo 2006, la Y ha rescisso il contratto d'assicurazione per il 28 febbraio 2006. La cassa ha ribadito la propria posizione con scritti 26 giugno, 26 luglio, 1° settembre e 9 ottobre 2006 (doc. 23/1-4), riferendosi ai vari certificati medici redatti dal dott. _____

F. Con petizione 13 dicembre 2006 alla Pretura di (doc. I) l'attore, rappresentato dall'avv. Xx, ha richiesto la condanna della Cassa al pagamento delle indennità giornaliere per il mese di agosto 2005 per un importo di CHF 3'100.-- più interessi al 5% a partire dal 30 settembre 2005. Sempre il 13 dicembre 2006 l'attore patrocinato ha formulato istanza di assistenza giudiziaria (doc. I^{bis}, poi documentata in doc. XIV^{bis})

Con osservazioni 9 gennaio 2007 l'assicuratore ha postulato l'innammissibilità della causa e la sua trasmissione per competenza a questo Tribunale (doc. V/3). Con ordinanza e decreto del 16 gennaio 2007 il Pretore della Giurisdizione di ha dato seguito alle argomentazioni della Cassa (doc. II).

Con risposta di causa del 26 febbraio 2007 (doc. IX) la Y ha postulato la reiezione della petizione, basandosi sul valore probatorio della valutazione del medico fiduciario (doc. IX/5) e sul rapporto medico dell'Ospedale di , da cui a mente della Cassa non sono emersi nuovi elementi.

Avvertito della possibilità di presentare eventuali altri mezzi di prova (doc. X), l'attore dapprima ha richiesto 2 proroghe (il 12 marzo 2007, doc. XV; il 27 marzo 2007, doc. XVIII), poi ha rinunciato (doc. XX).

G. Previa autorizzazione da parte del Signor XXXX (doc. XXI e XXIII^{bis}) il TCA ha richiesto ed ottenuto presso l'Ufficio dell'Assicurazione Invalidità (UAI) gli atti componenti l'incarto Al riguardante l'attore (doc.)0XII^{bis}) al fine di consultare la Perizia Pluridisciplinare emanata il 5 gennaio 2007 dal Servizio Accertamento Medico (SAM) dell'Assicurazione Invalidità.

in diritto

in ordine

1. La presente vertenza non pone questioni giuridiche di principio e non è di rilevante importanza (ad esempio per la difficoltà dell'istruttoria o della valutazione delle prove). Il TCA può dunque decidere nella composizione di un Giudice unico ai sensi dell'articolo 49 cpv. 2 della Legge sull'organizzazione giudiziaria (STFA del 21 luglio 2003 nella causa N., 1707/00).

nel merito

2. Il TCA deve esaminare la capacità lavorativa dell'attore durante l'agosto 2005.

Conformemente a consolidata giurisprudenza, il giudice delle assicurazioni sociali valuta la legittimità delle decisioni impugnate - e delle comunicazioni degli assicuratori LCA - in base allo stato di fatto esistente al momento in cui la decisione litigiosa è stata presa (DTF 109 V 179, DTF 107 V 5).

L'attore ha contestato il grado di capacità lavorativa residua calcolato da Y al 100% dal 1° agosto 2005, sostenendo che l'orticaria cronica compromette una ripresa lavorativa a breve termine. Un'interruzione, dal 1° agosto 2005, del versamento delle indennità per perdita di guadagno non sarebbe pertanto giustificata. Alla luce delle attestazioni del medico curante dott. l'attore ha quindi postulato la continuazione della concessione delle indennità anche dopo tale data, fino al 31 agosto 2005, vista l'abilità lavorativa al 100% attestata dal medico curante a partire dal 1° settembre 2005.

L'assicuratore, fondandosi sul rapporto medico del dott. (doc. 11) e sul suo consiglio medico del 29 luglio 2005 (doc. 14), ha invece ritenuto le condizioni del paziente stazionarie e non incompatibili con l'esercizio di una regolare attività lavorativa.

Sulla scorta di quanto esposto è necessario stabilire, sulla base delle valutazioni mediche agli atti, qual è il grado d'incapacità lavorativa dell'assicurato in altre attività confacenti al suo stato di salute.

3. L'art. 9.1 delle CGA del gennaio 1997, applicabili alla fattispecie (doc. 5 e 22), stabilisce che l'assicuratore versa la comprovata perdita di guadagno dovuta ad un'incapacità lavorativa assicu-

--	--	--	--

rata. Per l'art. 9.4 CGA, il diritto all'indennità giornaliera assicurata sussiste in caso di comprovata perdita di guadagno e in caso di incapacità lavorativa di almeno il 50 per cento. In base all'art. 9.5 CGA, in caso di incapacità lavorativa parziale di almeno il 50 per cento attestata da un medico, l'assicuratore versa l'impor-
to d'indennità giornaliera assicurata proporzionalmente al grado dell'incapacità lavorativa.

Infine, giusta l'art. 9.6 CGA, per i disoccupati è valevole l'art. 73 LAMal. Tale disposizione è stata modificata giusta il n. 11 dell'allegato alla Legge Federale del 6 ottobre 2000 sulla parte generale del diritto delle assicurazioni sociali (LPGA), in vigore dal 1° gennaio 2003. La modifica riguarda però unicamente l'esplicito riferimento all'ad. 6 LPGA (che a sua volta definisce l'incapacità al lavoro). Essendo l'art. 73 LAMal, nella versione in vigore nel 1997, sostanzialmente identico al nuovo testo del 2003, la questione a sapere quale delle due versioni sia applicabile nella fattispecie può rimanere aperta. Secondo l'art. 73 LAMal, ai disoccupati, in caso d'incapacità lavorativa superiore al 50 per cento, è pagata l'intera indennità giornaliera e, in caso d'incapacità lavorativa superiore al 25 per cento ma al massimo del 50 per cento, è pagata la mezza indennità giornaliera, se gli assicuratori, in virtù delle proprie condizioni d'assicurazione o di accordi contrattuali, pagano di massima prestazioni per un corrispettivo grado d'incapacità lavorativa (cpv. 1). Gli assicurati disoccupati hanno diritto, previo congruo adeguamento dei premi, alla trasformazione dell'assicurazione previgente in un'assicurazione le cui prestazioni decorrono dal 31° giorno, fatto salvo l'ammontare della precedente indennità giornaliera e indipendentemente dallo stato di salute al momento della trasformazione (cpv. 2).

Il concetto di inabilità lavorativa di queste CGA riprende la definizione che il Tribunale federale delle assicurazioni ha estrapolato dall'art. 72 LAMal: è 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. 1 b; MAURER, Schweizerisches Sozialversicherungsrecht, T. I, pag. 286 segg.).

La questione a sapere se esista un'incapacità lavorativa tale da giustificare il riconoscimento del diritto a prestazioni va valutata 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 lavoro 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 (SCARTAIINI, Les rapports de causalité dans le droit suisse de la sécurité sociale, pag. 228).

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.

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, indipendentemente dal tenore della normativa statutaria delle Casse (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).

Nell'ambito dell'assicurazione complementare, secondo il Tribunale federale, l'art. 61 LCA esprime il medesimo principio dell'obbligo dell'assicurato di ridurre il danno (STF del 23 ottobre 1998 nella causa E., Inc. 5C.176/1998, consid. 2c).

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 prospettabili.

Del resto, deve essere ricordato che il principio di esigibilità configura un aspetto del principio di proporzionalità. Secondo la dottrina questo principio permette di pretendere da una persona un determinato comportamento anche se presenta degli inconvenienti (PETER, Die Koordination der Invalidenrente, Zurigo 1997, pag. 71 e dottrina ivi citata).

4. Circa l'incapacità lavorativa dell'assicurato, va osservato come il suo medico curante, dott. , abbia certificato un'inabilità al lavoro al 100% per malattia fino al 31 agosto 2005 (doc. 6).

Con scritti 10 maggio 2005 (doc. 7) e 14 luglio 2005 (doc. 8) l'assicuratore ha interpellato il medico curante in merito allo stato di salute dell'assicurato. Il dot ha confermato un'orticaria cronica con angioedema neurotico di Quincke con esacerbazione, che portava ad un'incapacità lavorativa del 100% fino a *"data da stabilire"* per la professione attualmente svolta ma ad un'abilità a *"professioni senza contatto con polveri, acqua, solventi o materiali irritanti"*.

Il 31 maggio 2005 (doc. 11) l'attore, su incarico dell'assicuratore, è stato visitato dal medico fiduciario della Y, dott. specialista FMH in medicina interna, il quale ha attestato *"paziente 44enne in buone condizioni generali e nutrizionali, adeguato e collaborante. Presenta lesioni cutanee escoriate ai piedi e parzialmente alle mani."* In merito alla capacità lavorativa del signor XXXX, il medico fiduciario ha proposto alla Y *"per tutta sicurezza di continuare a riconoscere l'incapacità lavorativa sino all'esecuzione del previsto nuovo bilancio che verrà effettuato all'Ospedale di 1...]. Se come probabile non risulteranno nuovi elementi sostanziali, si potrà in seguito chiudere la malattia e considerare il Signor XXXX normalmente abile al lavoro per le attività compatibili con le sue capacità fisiche ed intellettuali. A causa del disturbo cronico a livello cutaneo, sarebbe opportuno evitare il contatto con sostanze irritanti ma anche il contatto prolungato con l'acqua come pure l'esposizione alle intemperie. In questo senso sarebbe sicuramente preferibile un lavoro come operaio in fabbrica o come magazziniere, piuttosto che l'attività di lavapiatti o manovale edile."*

Tale parere è stato confermato dal consiglio medico del 22 luglio 2005 (doc. 14) redatto dal medico fiduciario ed attestante un'abilità al lavoro a partire dal 1° agosto 2005. Con scritto 29 luglio 2005 (doc. 11a) l'assicuratore ha comunicato all'attore

l'interruzione del versamento dell'indennità giornaliera a partire dal 1° agosto 2005, fatti salvi nuovi elementi eventualmente rilevati in occasione della visita eseguita il 20 giugno 2005 dall'Ospedale di e ritenuta l'assenza di nuovi elementi atti a giustificare un diverso apprezzamento del caso, in base al secondo consiglio medico 8 settembre 2005 redatto dal doff. (doc. 17), la Y ha confermato la propria precedente decisione con lettera 9 settembre 2005 (doc. 18), informando di tale decisione il medico curante con scritto 14 settembre 2005 (doc. 19).

L'attore ha contestato la decisione dell'assicuratore con scritto 6 settembre 2005 (doc. 15), adducendo a motivazione i certificati emessi dal medico curante e la visita specialistica presso l'Ospedale di , che confermano la sua malattia.

Le ulteriori richieste da parte dell'assicurato accompagnate da altrettanti certificati medici (doc. 20) hanno seguito la medesima sorte (doc. 22).

5. Secondo la giurisprudenza valida nell'ambito delle assicurazioni sociali e relativa alla valenza probante di un rapporto medico, determinante è che i punti litigiosi importanti siano stati oggetto di uno studio approfondito, che il rapporto si fondi su esami completi, che consideri parimenti le censure espresse dal paziente, che sia stato approntato in piena conoscenza dell'incarto (anamnesi), che la descrizione del contesto medico sia chiara e che le conclusioni del perito siano ben motivate. Determinante quindi per stabilire se un rapporto medico ha valore di prova non è né l'origine del mezzo di prova, né la denominazione, ad esempio quale perizia o rapporto (STFA del 26 agosto 2004 nella causa G.S., 1355/03, consid. 5; STFA del 25 febbraio 2003 nelle cause P.G., U 329/01 ed S., U 330/01; DTF 125 V 352 consid. 3a; DTF 122 V 160 consid. 1C; **MEYER-BLASER**, Die Rechtspflege in der Sozialversicherung, BJM 1989 pag. 31; Pratique VSI 3/1997 pag. 123), bensì il suo contenuto (DTF 122 V 160 in fine con rinvii).

A proposito delle perizie mediche eseguite nell'ambito della procedura amministrativa, il TFA (dal 1° gennaio 2007: TF) ha già avuto modo di evidenziare che, nell'ipotesi in cui siano state eseguite da medici specializzati riconosciuti, esse hanno forza probatoria piena se giungono a conclusioni logiche e sono state realizzate sulla base di accertamenti approfonditi, fintanto che indizi concreti non inducano a ritenerle inaffidabili (DTF 123 V 176; DTF 122 V 161, DTF 104 V 212; SVR 1998 IV Nr. 1 pag. 2;

SZS 1988 pagg. 329 e 332; ZAK 1986 pag. 189; LOCHER, Grundriss des Sozialversicherungsrechts, Berna 1994, pag. 332).

In una sentenza pubblicata nella Pratique VSI 2001 a pag. 106 e segg., il TFA ha però ritenuto conforme al principio del libero apprezzamento delle prove definire delle direttive per la valutazione di determinate forme di rapporti e perizie. In particolare per quanto concerne le perizie giudiziarie, la giurisprudenza ha stabilito che il giudice non si scosta senza motivi imperativi dalla valutazione degli esperti, il cui compito è quello di mettere a disposizione del tribunale le loro conoscenze specifiche e di valutare da un punto di vista medico una certa fattispecie. Ragioni che possono indurre a non fondarsi su un tale referto sono ad esempio la presenza di affermazioni contraddittorie, il contenuto di una superperizia, altri rapporti contenenti validi motivi per farlo (Pratique VSI 2001 pag. 108 consid. 3b)aa e riferimenti citati; STFA del 25 febbraio 2003 nelle cause P.G., U 329/01 ed S., U 330/01).

Nella DTF 125 V 351 (= SVR 2000 UV 10 pag. 33 segg.), la Corte Federale ha ribadito che ai rapporti allestiti da medici alle dipendenze di un'assicurazione deve essere riconosciuto pieno valore probante, a condizione che essi si rivelino essere concludenti, compiutamente motivati, di per sé scevri di contraddizioni e, infine, non devono sussistere degli indizi che facciano dubitare della loro attendibilità. Il solo fatto che il medico consultato si trovi in un rapporto di dipendenza con l'assicuratore *non* permette già di metterne in dubbio l'oggettività e l'imparzialità. Devono piuttosto esistere delle particolari circostanze che permettano di ritenere come oggettivamente fondati i sospetti circa la parzialità dell'apprezzamento.

Lo stesso vale per le perizie fatte esperire da medici esterni (DTF 104 V 31; RAMI 1993 pag. 95).

Le perizie affidate dagli organi dell'AZ o dagli assicuratori privati, in sede di istruttoria amministrativa, a medici esterni o a servizi specializzati indipendenti, i quali fondano le proprie conclusioni su indagini approfondite e giungono a risultati concludenti, dispongono di forza probatoria piena, a meno che non sussistano indizi concreti a mettere in causa la loro credibilità (Pratique VSI 2001 pag. 109 consid. 3b)bb; STFA del 26 agosto 2004 nella causa G.C., 1355/03, consid. 5).

Va ancora evidenziato che in un caso concernente l'Assicurazione per l'invalidità, il TFA, con sentenza del 24 ago-

sto 2006 (I 938/05), a proposito delle valutazioni del medico SMR, ha affermato:

„(...)”
3.2 *L'on ne saurait certes mettre sur le même pied un rapport d'expertise émanant d'un Centre d'observation médicale de l'AI (COMAI) - dont la jurisprudence a admis que l'impartialité et l'indépendance à l'égard de l'administration et de l'OFAS sont garanties (ATF 123 V 175) - et un rapport médical établi par le SMR; toutefois, cela ne signifie pas encore qu'en cas de divergence d'opinion entre médecins du SMR et médecins traitants, il est, de manière générale, nécessaire de mettre en oeuvre une nouvelle expertise. La valeur probante des rapports médicaux des uns et des autres doit bien plutôt s'apprécier au regard des critères jurisprudentiels précédemment énumérés (cf. consid. 3.1 supra). Il n'y a dès lors aucune raison d'écarter le rapport du SMR ici en cause ou de lui préférer celui du médecin traitant, pour le seul motif que c'est le service médical régional de l'AI qui l'a établi. Au regard du déroulement de l'examen clinique pratiqué par les médecins du SMR et du contenu de leur rapport, on ne relève, du reste, aucune circonstance particulière propre à faire naître un doute sur l'impartialité de ceux-ci. La recourante ne fait d'ailleurs rien valoir de tel. (...)*”

Per quel che riguarda i rapporti concernenti il medico curante, secondo la generale esperienza della vita, il giudice deve tenere conto del fatto che, alla luce del rapporto di fiducia esistente con il paziente, il medico curante attesterà, in caso di dubbio, in favore del suo paziente (STFA del 25 febbraio 2003 nelle cause P.G., U 329/01 ed S., U 330/01; DTF 125 V 353 consid. 3a)cc); Pratique VSI 2001 pag. 109 consid. 3a)cc); **MEYER-BLASER**, Rechtsprechung des Bundesgericht im Sozialversicherungsrecht, Zurigo 1997, pag. 230).

Infine, va ricordato che se vi sono dei rapporti medici contraddittori il giudice non può evadere la procedura senza valutare l'intero materiale ed indicare i motivi per cui egli si fonda su un rapporto piuttosto che su un altro (STFA del 25 febbraio 2003 nelle cause P.G., U 329/01 ed S., U 330/01).

Tali criteri di valutazione debbono guidare il Tribunale Cantonale delle Assicurazioni anche nelle fattispecie rette dalla LCA, come quella in discussione.

6. Per quanto concerne la valutazione dell'incapacità lavorativa attinente allo svolgimento della precedente attività di operaio, la Cassa ritiene l'attore abile al lavoro nella misura del 100 per cento a qualsiasi professione a partire dal 1° agosto 2005 (doc. A), mentre l'attore sostiene che la sua incapacità lavorativa è perdurata fino al 31 agosto 2005 (doc. I).

Da rilevare che il medico fiduciario aveva considerato l'attore *"normalmente abile al lavoro per le attività compatibili con le sue capacità fisiche ed intellettuali ...] possibilmente evitando il contatto con sostanze irritanti e con l'uso prolungato di acqua come pure l'esposizione alle intemperie"* (doc. 11), posizione confermata attraverso il consiglio medico dell'8 settembre 2005 (doc. 17). Ora, viste le limitazioni alle possibili attività lavorative attestate dal medico fiduciario, peraltro confermate anche dal medico curante doff. (doc. 8) e considerate le capacità fisiche ed intellettuali del Signor XXXX, questo Tribunale ritiene che si tratti di limitazioni lievi e non tali da limitarlo nella ricerca di una nuova attività lavorativa.

Tale opinione è supportata dalla Perizia Pluridisciplinare emana il 5 gennaio 2007 dal SAM dell'Assicurazione Invalidità (doc. XXII^{bis}) In particolare, al capitolo "8. Conseguenze sulla capacità lavorativa" il SAM stabilisce che *"dal punto di vista reumatologico, cardiologico, dermatologico e psichiatrico, l'A. non presenta una limitazione della capacità lavorativa da ultimo esercitata. [...] Vista la stazionarietà dell'attività dell'orticaria presente almeno dal 1988, ed il fatto che nelle ultime attività lucrative l'A. non era mai mancato per i disturbi legati all'orticaria (il rapporto di lavoro era stato terminato dal datore per chiusura aziendale, con trasferimento della sede in Italia), si può concludere che le attività da ultimo esercitate siano da considerare adeguate ed esigibili, globalmente, sia dal punto di vista fisico sia psichico, nella misura del 100 per cento, senza che vi sia mai stata un'incapacità lavorativa permanente o di lunga durata."*

7. A titolo abbondanziale si ribadisce in questa sede l'obbligo dell'assicurato di mettere a frutto la sua residua capacità lavorativa in altri ambiti lavorativi che discende dall'art. 61 LCA (il cui titolo marginale è "obbligo di salvataggio"):

"In caso di sinistro, l'avente diritto è tenuto a fare quanto possa per scemare il danno. Quando non siavi pericolo in mora, egli dovrà chiedere istruzioni all'assicuratore circa i provvedimenti da prendere e conformarsi alle medesime.

Se l'avente diritto ha mancato a quest'obbligo in modo inescusabile, l'assicuratore può limitare l'indennità all'importo cui troverebbesi ridotta qualora l'obbligo fosse stato adempiuto."

Il Tribunale federale, in una sentenza del 23.10.1998 nella causa E., inc. 5C.176/1998, ha al proposito osservato quanto segue:

"... L'art 61 LCA esprime infatti il medesimo principio generale concernente l'obbligo dell'assicurato di ridurre il danno da cui il Tribunale federale delle assicurazioni deduce che l'interessato può a ta

fine essere costretto a cambiare professione (DTF 111 V 235 consid. 2a; 114 V 281 consid. 3a). Un sfitto obbligo non costituisce una lesione più grave della libertà personale rispetto all'imposizione - espressamente citata da Maurer (Schweizerisches Privatversicherungsrecht, 1995, pag. 346 n. 4) con riferimento all'art. 61 LCA - di sottomettersi a una cura o addirittura ad un intervento chirurgico. Si può del resto rilevare che nemmeno l'attore contesta l'applicabilità dell'art. 61 LCA alla fattispecie, limitandosi a sostenere che, per un uomo di 63 anni nel suo stato di salute, un reinserimento in un'attività professionale appare perlomeno problematico. Ne segue che i giudici cantonali hanno violato il diritto federale accogliendo la petizione senza esaminare se e in che misura sia possibile esigere dall'attore un cambiamento di professione e se il termine accordato dalla convenuta a tal fine sia adeguato alle circostanze. La sentenza impugnata deve pertanto essere annullata e la causa rinviata all'autorità cantonale per completare gli accertamenti di fatto e per nuova decisione..." (STF cit. consid. 2c; cfr. anche STF del 8.1.2001 nella causa S., 5C.211/2000, consid. 4d).

Dunque, anche nell'ambito dell'assicurazione d'indennità giornaliera sottoposta alla LCA, in applicazione del principio secondo cui l'assicurato deve fare tutto quanto da lui esigibile per ridurre lo scapito economico derivante dal danno alla salute, questi deve sfruttare la sua residua capacità lavorativa in attività diverse da quella esercitata al momento del verificarsi del danno alla salute.

In casu la vertenza è retta dalla LCA e non dall'assicurazione sociale. Nonostante ciò, il referto del medico fiduciario può essere preso, con gli altri elementi sopra evocati, a supporto della decisione del Tribunale siccome completo, dettagliato e puntuale.

8. Alla luce di quanto esposto, questo TCA ritiene che l'interessato fosse, sin dall'agosto 2005 compreso, in grado di mettere a frutto la sua piena capacità lavorativa in un'attività confacente al suo stato di salute. La petizione va pertanto respinta.
9. Con il 1° gennaio 2007 è entrata in vigore La legge federale sul Tribunale federale del 17 giugno 2005 (LTF), applicabile in concreto poiché, per l'art. 132 cpv. 1 LTF, la nuova legge si applica ai procedimenti promossi dinanzi al Tribunale federale dopo la sua entrata in vigore; ai procedimenti su ricorso si applica soltanto se la decisione impugnata è stata pronunciata dopo la sua entrata in vigore.

A proposito della materia qui in questione (causa di diritto civile), la nuova legge prevede la via del ricorso in materia civile (art. 72 cpv. 1 LTF; cfr. anche l'art. 72 cpv. 2 LTF, che elenca quali altre decisioni soggiacciono al ricorso in materia civile). Giusta l'art. 74 cpv. 1 lett. b LTF, nelle cause a carattere pecuniario il ricorso è

ammissibile soltanto se il valore litigioso ammonta a Fr. 30'000.-. Quando il valore litigioso non raggiunge questo importo, il ricorso è ugualmente ammissibile se la controversia concerne una questione di diritto di importanza fondamentale (art. 74 cpv. 2 lett. a LTF). Per l'art. 75 cpv. 1 LTF, il ricorso è ammissibile contro le decisioni pronunciate dalle autorità cantonali di ultima istanza e dal Tribunale amministrativo federale.

L'art. 95 LTF prevede che il ricorrente può far valere la violazione del diritto federale (lett. a), del diritto internazionale (lett. b), dei diritti costituzionali cantonali (lett. c), delle disposizioni cantonali in materia di diritto di voto dei cittadini e di elezioni e votazioni popolari (lett. d), del diritto intercantonale (lett. e). A norma dell'art. 97 cpv. 1 LTF, il ricorrente può censurare l'accertamento dei fatti soltanto se è stato svolto in modo manifestamente inesatto o in violazione del diritto ai sensi dell'articolo 95 e l'eliminazione del vizio può essere determinante per l'esito del procedimento. Possono essere adottati nuovi fatti e nuovi mezzi di prova soltanto se ne dà motivo la decisione dell'autorità inferiore. Non sono ammissibili nuove conclusioni (art. 99 LTF).

Il ricorso contro una decisione deve essere depositato presso il Tribunale federale entro 30 giorni dalla notificazione del testo integrale della decisione (art. 100 cpv. 1 LTF). Per l'art. 100 cpv. 7 LTF, il ricorso per denegata o ritardata giustizia può essere interposto in ogni tempo. Di regola, il ricorso non ha effetto sospensivo (art. 103 cpv. 1 LTF). Nei limiti delle conclusioni presentate, il ricorso ha effetto sospensivo in materia civile se è diretto contro una sentenza costitutiva (art. 103 cpv. 2 lett. a LTF). Secondo l'art. 105 LTF, il Tribunale federale fonda la sua sentenza sui fatti accertati dall'autorità inferiore, riservato il caso in cui l'accertamento è stato fatto in modo inesatto o in violazione del diritto ai sensi dell'articolo 95. Giusta l'art. 107 cpv. 1 LTF, il Tribunale federale non può andare oltre le conclusioni delle parti.

Va ancora rilevato che, laddove non sia ammissibile il ricorso ordinario in materia civile, è aperta la via del ricorso sussidiario in materia costituzionale (art. 113 LTF). A norma dell'art. 116 LTF, con questo ricorso può essere censurata la violazione di diritti costituzionali. A proposito del ricorso in materia costituzionale, va evidenziato come, affinché sia ammissibile, è necessario che il ricorso ordinario sia escluso, o perché il valore litigioso non è raggiunto o perché il caso figura in un catalogo di eccezioni, che la decisione impugnata emani da un'autorità cantonale di ultima istanza e che venga fatta valere una censura in ambito di diritto costituzionale (cfr., a questo proposito, BERNARD CORBOZ, Introduction à la nouvelle loi sur le Tribunal fédéral, SJ 2006, n. 8, pag. 319 segg., in particolare pag. 351 segg.).

In concreto, il valore litigioso è rappresentato dalle indennità giornaliere richieste dall'attore per il periodo del mese di agosto 2005 per un importo di CHF 3'100.-- più interessi del 5 per cento a partire dal 30 settembre 2005 (doc. I). Tale importo è inferiore alla soglia minima di Fr. 30'000.--.

Trattandosi di una causa di carattere pecuniario, non sono dati gli estremi per interporre un eventuale ricorso in materia civile al Tribunale Federale sulla base del valore litigioso (art. 74 cpv. 1 lett. b LTF).

Secondo l'art. 49 cpv. 2 LSA, i tribunali svizzeri devono trasmettere gratuitamente all'autorità di sorveglianza una copia di tutte le sentenze civili concernenti disposizioni del diritto in materia di contratto d'assicurazione; s'impone perciò di notificare all'autorità di sorveglianza anche la presente sentenza.

Per questi motivi

dichiara e pronuncia

1. La petizione è **respinta**.
2. Non si percepisce tassa di giustizia, mentre le spese sono poste a carico dello Stato.
3. Comunicazione alle parti ed all'UFAP, Berna.
Contro il presente giudizio può essere interposto ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 30 giorni dalla notificazione alle condizioni seguenti.

Nelle cause di carattere pecuniario il ricorso è ammissibile soltanto se il valore litigioso ammonta almeno a:

- a. CHF 15'000.-- nelle controversie in materia di diritto del lavoro e di locazione;
- b. CHF 30'000.-- in tutti gli altri casi.

Quando il valore litigioso non raggiunge l'importo determinante secondo il punto precedente, il ricorso è ammissibile se la controversia concerne una questione di diritto di importanza fondamentale.

Qualora non sia ammissibile il ricorso in materia civile, contro la presente decisione è ammesso il ricorso sussidiario in materia

costituzionale al Tribunale federale entro il termine di 30 giorni dalla notificazione.

L'atto di ricorso, in 3 esemplari, deve indicare quale decisione è chiesta invece di quella impugnata, contenere una breve motivazione, e recare la firma del ricorrente o del suo rappresentante. Al ricorso dovrà essere allegata la decisione impugnata e la busta in cui il ricorrente l'ha ricevuta.

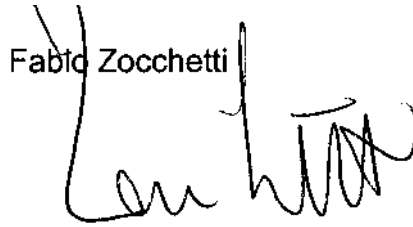
Per il Tribuna - cantonale delle assicurazioni
Il giudice delegato

Ivano Franzinzi



I segretario

Fabio Zocchetti



INTIMAZIONE

2 It LU6. 2007

TRIBUNALE CANTONALE
DELLE ASSICURAZIONI