

Incarto n.  
36.2009.164

16 febbraio 2010

IR/lb

In nome  
della Repubblica e Cantone  
Ticino

## **Il giudice delegato del Tribunale cantonale delle assicurazioni**

Giudice Ivano Ranzanici

vista la petizione del 4 settembre 2009 di

**XXX**

contro

**CSS Assicurazione SA Sede centrale Diritto & Compliance,  
6002 Luzern**

in materia di assicurazione contro le malattie

considerato,

**in fatto**

- A. **XXX**, nata nel 1954, è stata assunta, mediante incarico, dal Comune di \_\_\_\_\_ a partire dal 13 settembre 2004, quale ausiliaria nella pulizia delle quattro sezioni della scuola dell'infanzia comunale. L'incarico, esteso all'intero anno scolastico, prevede un impegno di 10 ore settimanali durante i giorni feriali dalle ore 16.00 alle ore 18.00 ed una remunerazione oraria di CHF 23.20 comprensiva delle vacanze e della quota parte di tredicesima. Quale collaboratrice stipendiata del Comune **XXX** è assicurata per la perdita di salario dovuta a malattia mediante assicurazione collettiva d'indennità giornaliera retta dalla LCA e sottoscritta dal datore di lavoro presso la qui convenuta CSS dal 1 ottobre 2002. I termini del contratto prevedono una copertura dell'80% dello stipendio con un differimento di 7 giorni.
- B. Dal 23 giugno 2008 **XXX** è inabile al lavoro. Il curante dott. \_\_\_\_\_ di \_\_\_\_\_, specialista FMH in medicina interna, ha

attestato a due riprese nel corso delle fasi iniziali della malattia l'impossibilità dell'assicurata di riprendere il lavoro (doc. 11). A fronte del perdurare della situazione, il 5 agosto 2008, CSS – a firma \_\_\_\_\_ “Specialista Indennità giornaliera Ticino” – ha chiesto al curante un rapporto medico dettagliato (doc. 12). Agli atti dell'assicuratore (doc. 13) è consegnato il certificato medico 8 luglio 2008 del dott. \_\_\_\_\_, specialista FMH in neurochirurgia, redatto all'attenzione del collega \_\_\_\_\_ e nel quale si attesta che la signora **XXX** presenta *“da molti mesi dolori lombari irradianti alla gamba dx lungo la fascia posterolaterale ... fino al collo del piede, dolori prevalentemente stesa, quindi notturni ... palpazione dolente diffusa del rachide lombare e dolenza diffusa della muscolatura ... La RM conferma la presenza di una listesi grado I in L5/S1 con un'importante discopatia ... un'irritazione intermittente L5, eventualmente S1, è senz'altro possibile”*. Con lettera 21 luglio 2008 il dott. \_\_\_\_\_ ha nuovamente scritto al \_\_\_\_\_ segnalando di avere rivisto la paziente dopo avere provveduto per un *“radiogramma lombare ap laterale e funzionale ... situazione invariata (i) ... i fastidi aumentano sotto sforzo ... la RM conferma una listesi L5/S1 grado I-II con un'importante discopatia”* con indicazione di complicanze possibili in caso di intervento chirurgico.

Il 13 agosto 2008 l'assicuratore, a firma della *“Specialista Indennità giornaliera Ticino”* \_\_\_\_\_, ha convocato per il giorno successivo – ossia il 14 agosto 2008 alle ore 13.00 – l'attrice presso non meglio precisata *“\_\_\_\_\_”*, imponendole di portare con se gli atti medici necessari e (la richiesta evidenzia in grassetto l'esigenza) la *“carta d'identità/passaporto”* (quasi a temere, senza ragione alcuna, che terzi possano presentarsi in luogo e vece della persona convocata). Pure in grassetto la minaccia, indubbiamente severa per persona con difficoltà economiche, di vedersi addebitare i costi delle visite mediche *“alle quali non dovesse presentarsi all'orario oppure che non saranno annullate (con relativa giustificazione) tempestivamente”*. Questo giudice deve qui, sin d'ora, stigmatizzare questo tipo di atteggiamento. Convocazioni spedite il giorno prima per il giorno successivo, all'ora dei pasti, senza preventivo contatto con l'assicurato, munite di minaccia di carico delle spese sono assolutamente inaccettabili. Soprattutto siccome spedite per posta normale, senza preventivamente accertare la presenza o meno della persona interessata o sua assenza per vacanza (il 14 agosto ipotesi non così peregrina!) o malattia. Sia come sia in concreto la visita al *“\_\_\_\_\_”* è stata rinviata da CSS (sempre da parte della medesima

impiegata) al successivo 26 agosto 2008. Il generalista dott. \_\_\_\_\_ della struttura interpellata dall'assicuratore ha ritenuto – nonostante il parere di uno specialista neurologo e delle risultanze delle RM – la signora **XXX** abile al 100% con la precisazione che *“non ritengo giustificata una incapacità nella professione (sic!) abituale di donna addetta alle pulizie”* (il concetto di professione dovendo comunque essere diverso da quello di mestiere, e l'apostrofo imponendosi in caso di un'incapacità).

Il 1 settembre 2008 CSS ha imposto a **XXX** *“da subito in forma completa”* di riprendere l'attività lavorativa chiedendo la trasmissione del certificato medico di fine malattia, ciò sulla scorta del dire del dott. \_\_\_\_\_.

A tale scritto il medico curante della signora **XXX** ha prontamente reagito con lettera del 2 settembre 2008 trasmessa per raccomandata ma non consegnata nel dossier prodotto dall'assicuratore, circostanza questa che va stigmatizzata in questa sede. L'assicuratore deve sempre produrre al Tribunale l'incarto completo, a prescindere dalla documentazione già prodotta dalla controparte. Nella sua presa di posizione il dott. \_\_\_\_\_ conferma che *“la paziente è inabile al lavoro al 100% dal 23 giugno 2008 per una lombalgia con sindrome radicolare L5 destra ... documentato da una RMN e da due valutazioni neurochirurgiche ... la sintomatologia è in chiara relazione con una spondilolistesi di I – Il grado con restringimento foraminale bilateralmente a livello dei corpi vertebrali L5-S1 ... tuttora presente e invariata”* nonostante i medicamenti. Il \_\_\_\_\_ ha inoltre segnalato, il 10 settembre 2009, un'ulteriore patologia coinvolgente il piede destro con deficit motorio non riscontrato in precedenza e previsione di nuova RMN (doc. 20).

Il 9 settembre 2008 la signora **XXX** si è affidata all'avv. **ZZZZZZ ZZZ**, moglie del \_\_\_\_\_ e libera professionista presso lo studio dell'avv. Dott. \_\_\_\_\_ di \_\_\_\_\_.

A fronte di uno scritto della legale (doc. M, non consegnato agli atti dell'assicuratore) ed a fronte delle valutazioni mediche del dott. \_\_\_\_\_, CSS, in luogo e vece di far capo a specialisti nel settore medico interessato, ha nuovamente interpellato la struttura “\_\_\_\_\_” precedentemente interpellata (scritto 11 settembre 2008, doc. 21) ed il dott. \_\_\_\_\_, FMH in medicina generale, segnalando un decorso sfavorevole ed un'amplificazione della sintomatologia dolorosa, dopo esame

delle lastre a sua disposizione e *“dopo riflessione”* ha indicato di non condividere l'incapacità della signora **XXX** *“... a lungo termine”* ritenendo esigibile una ripresa lavorativa (dopo avere ritenuto nel suo primo certificato una abilità completa, da subito nella sua *“professione”* di donna delle pulizie) *“al 50% a partire dal 1 ottobre 2008 ed al 100% dal 1 novembre 2008”* (doc. 23).

- C. Sulla scorta delle valutazioni mediche di esperti in materia (dott. \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_) contraddette dal dott. \_\_\_\_\_ della \_\_\_\_\_, medico generico FMH, l'assicuratore ha deciso di affidare una valutazione al dott. \_\_\_\_\_ di \_\_\_\_\_, cioè il 3 ottobre 2008, e dopo avere comunicato all'attrice l'obbligo di riprendere al 50% la sua attività dal 1 ottobre ed al 100% dal 1 novembre come indicato dal dott. \_\_\_\_\_ (doc. P, scritto 24 settembre 2008, assente negli atti dell'assicuratore). Prima ancora dell'esame richiesto al dott. \_\_\_\_\_ la signora **XXX** ha prodotto un nuovo certificato medico del dott. \_\_\_\_\_ (doc. Q, documento non prodotto nel dossier dell'assicuratore) da cui si desume la conferma delle precedenti valutazioni ed ancora il rilievo che *“In seguito ad una RX lombare che ... aveva evidenziato, oltre alla listesi di 1° e 2° L5/S1 anche una illisi istmica bilaterale ... rifatto una RM lombare che ha confermato questa situazione con una grave discopatia e stenosi foraminale accentuata a dx di L5 ...”*. Il professionista ne deduce come la *“paziente non possa essere giudicata abile al lavoro in attività con un'ergonomia sfavorevole ... chinata a lungo o chinarsi ripetutamente sotto carico ... Tuttavia in attività confacenti con una buona ergonomia ... alternare ... movimento e posizioni statiche senza ... flessioni, la capacità lavorativa ... è decisamente più elevata”* (doc. Q).

Il dott. \_\_\_\_\_ ha redatto il 12 ottobre 2008 il suo referto medico (doc. T) da cui risulta, dopo un esame personale del 10 ottobre 2008, e dopo disamina specifica e dettagliata, come la signora **XXX** fosse da *“sottoporre ... anche a visita medico fiduciaria psichiatrica”*. Per quanto attiene invece la capacità lavorativa il professionista ha indicato piena capacità in una attività adatta allo stato di salute, da subito, e con un rendimento pieno. La capacità nell'ultima attività svolta sarebbe limitata. Infatti *“dal lato strettamente reumatologico, al momento attuale, da subito, abile al lavoro sull'arco di una giornata lavorativa normale, ma con una diminuzione del rendimento del 60%”* con possibile aumento al 50% dopo una riabilitazione di 2 settimane. Il professionista indica poi che la diminuzione è da applicare anche *“qualora l'assicurata esercitasse il lavoro di ausiliaria soltanto a tempo*

*parziale*". Quale casalinga la resa è stata valutata diminuita del 25% prima della riabilitazione e del 20% dopo la riabilitazione.

Il 17 ottobre 2008 CSS ha, con uno scritto la cui forma ed il rispetto per l'assicurata appaiono più che discutibili, invitato la signora **XXX** ad inoltrare una domanda di prestazioni AI ed a fissare un appuntamento per una cura riabilitativa (doc. U). A tale scritto ha fatto seguito secca risposta della patrocinatrice dell'attrice che ha stigmatizzato il modo di procedere dell'assicuratore chiedendo di volere "... *esplicitare in quali occasioni ella (XXX n.d.r.) avrebbe trasgredito alle vostre prescrizioni visto che si è sempre attenuata quanto le avete chiesto ...*". Da notare poi come l'assicuratore malattia di **XXX** ha negato (doc. B1) la necessità del soggiorno in ambiente ospedaliero per una riabilitazione con il che per l'attrice la confusione è stata completa. La signora **XXX** ha comunque prodotto adeguata documentazione attestante lo svolgimento di massaggi e terapie atte a lenire il suo dolore ed a migliorare il suo stato fisico (doc. D1 e relativi annessi).

Successivamente alla valutazione fiduciaria del dott. \_\_\_\_\_, ed alla luce di quanto da questi evidenziato nel suo rapporto in particolare a pagina 7 nelle prime righe, CSS ha scelto liberamente e quindi interpellato, il 10 novembre 2008, la dott. \_\_\_\_\_, medico psichiatra e psicoterapeuta FMH chiedendo alla stessa una verifica della capacità lavorativa (doc. 26). La specialista, dopo avere visitato il 18 novembre 2008 la signora **XXX**, ha redatto il 22 novembre 2008 il suo rapporto (doc. 27) dove, dopo esame dettagliato ed esposizione dell'anamnesi familiare, socio professionale, dopo valutazione degli antecedenti psico-patologici e somatici, nonché dopo la valutazione delle lamentele soggettive e dello status psichico, ha diagnosticato una distimia "*che corrisponde ad uno stato depressivo cronico d'umore, d'intensità medio-lieve con sbalzi d'umore repentini ... Forzarla a riprendere il lavoro in queste condizioni psico-fisiche non fa che aggravare sia gli aspetti depressivo-distimici che ortopedici e lo sconsiglio vivamente*" ipotizzando cure riabilitative. La psichiatra ha indicato il sussistere di una inabilità lavorativa del 50% per problemi psichiatrici unicamente, ciò per almeno 3 mesi e con verifica dell'esito delle cure intraprese.

- D. Dopo queste valutazioni CSS ha continuato il versamento delle prestazioni di indennità giornaliera sino al 30 settembre 2009 non senza una fitta corrispondenza e puntuali verifiche operate

dall'assicuratore come il corposo incartamento lascia ben vedere. Più specificatamente il 7 luglio 2009 l'assicuratore ha preannunciato all'assicurata la cessazione del versamento delle indennità e ciò sulla base della visita specialistica 10.10 2008 (ossia di quasi 1 anno prima!) evidenziando le cure fisiatriche beneficate, l'impossibilità di conseguire nuovamente nella sua attività di addetta alle pulizie un rendimento pieno "a lungo termine" ed evidenziando che le sarà "per contro ... possibile lavorare al 100% nell'ambito di altra attività, meno impegnativa o mediamente impegnativa", imponendo così all'assicurata la ricerca di un lavoro adeguato (senza specificare quale e senza operare un calcolo dell'invalidità residua). CSS ha indicato di volere versare indennità sino al massimo al 7 ottobre 2009, ciò senza ulteriormente considerare l'aspetto psichiatrico del problema di salute dell'assicurata.

- E. In data 4 settembre 2009 **XXX**, tramite la sua legale, ha inoltrato una petizione a questo Tribunale Cantonale delle Assicurazioni – assortita dalla richiesta di assistenza giudiziaria – accompagnata da una mole notevole di documenti e significativa di un impegno non indifferente, ciò che – come si vedrà in corso di motivazione – deve essere debitamente tenuto in considerazione per la fissazione di adeguate ripetibili in favore della parte vincente in causa.

Dopo avere rievocato i fatti in dettaglio nella minuziosa petizione la patrocinatrice dell'attrice contesta puntualmente le considerazioni, le valutazioni, le procedure e gli atteggiamenti di CSS con argomenti che, laddove necessario, saranno ripresi in corso di motivazione. **XXX** conclude il suo allegato postulando la continuazione del versamento delle indennità dovute fino al termine dell'inabilità rispettivamente sino all'esaurimento delle indennità dovute, con protesta di spese e ripetibili.

Dal canto suo CSS inizialmente ha chiesto una proroga del termine per l'inoltro dell'allegato di risposta sulla quale il giudice delegato ha preso posizione nei seguenti termini:

(...)

*... ho ricevuto la vostra generica, inconsistente, insufficiente ed immotivata richiesta di proroga. Adducete generici motivi di ordine medico ed amministrativi che non vengono specificati. Dal profilo medico se il caso imponeva accertamenti questi dovevano essere ben posti prima. Per quanto si desume dagli atti infatti la vostra presa di posizione 7 luglio, mediante la quale fissate alla signora **XXX** il termine del 07.10.2009 per il versamento dell'indennità, si basa su un rapporto del Dr. \_\_\_\_\_ del precedente 12.10.2008.*

*Ne devo dedurre che non vi sono stati ulteriori approfondimenti medici dopo quella data.*

*A prescindere da ciò neppure le pretese necessità amministrative vengono specificate.*

*Per verificare una vostra istanza di proroga del termine occorre che riformulate la richiesta specificando quali esattamente sono gli accertamenti medici che intendete eseguire, presso quali specialisti, quando questi specialisti sono stati interpellati dopo la ricezione della petizione della signora **XXX**. Dovete inoltre specificare in cosa consistano - per un'amministrazione come la vostra! - le difficoltà amministrative che paventate. (...)" (doc. IV)*

L'assicuratore ha quindi fatto pervenire uno scritto privo di consistenza e denotante poca attenzione al merito dell'incartamento in questione cui il giudice delegato ha reagito con scritto del 28 settembre con cui ha richiamato CSS ai suoi doveri segnalando che la pretesa nuova patologia evocata nella petizione era nota all'assicuratore ormai da mesi e come un nuovo approfondimento medico non era stato non solo eseguito al momento della presa di posizione contestata con la petizione ma nemmeno dopo ricevuta la petizione.

Solo il 15 ottobre 2009 l'assicuratore ha fatto pervenire la risposta di causa con cui postula la reiezione della petizione e ciò sulla scorta di una valutazione, del 9 ottobre 2009, svolta dal dott. \_\_\_\_\_ che indica una capacità lavorativa piena ma con rendimento ridotto la 40% nell'attività usuale ed una abilità lavorativa al 100% in attività confacente. CSS si è ben guardata, ancora una volta, dal verificare il tasso di invalidità dell'assicurata e l'eventuale diritto ad una rendita postulando semplicemente la reiezione della petizione (doc. XI).

Il Giudice delegato ha trasmesso la risposta di causa all'attrice per l'esercizio dei suoi diritti processuali ed ha invitato CSS a verificare se non sia stato "effettuato un calcolo dell'invalidità della signora **XXX** alla luce delle conclusioni cui è giunto il dott. \_\_\_\_\_ ..."

Come evidenziato, nelle more del termine per l'inoltro della risposta di causa, il 1 ottobre 2009, CSS ha chiesto al dott. \_\_\_\_\_ di volere verificare la situazione medica della signora **XXX** (doc. 47/6) ed il medesimo giorno la signora **XXX** è stata convocata dall'assicuratore presso il medico incaricato. Dopo la visita del 9 ottobre 2009 il professionista ha redatto il suo rapporto (doc. 48) da cui si desume sostanzialmente – dopo un approfondito esame sia del caso (con riassunto degli interventi medici succedutisi nel tempo) sia dello status medico della paziente – che:

(...)

*... sappiamo della presenza di una spondilolistesi su spondilosi di L5 su S1 con restringimento foraminale bilaterale, bulging discali in L3-L5 con spondilartrosi multisegmentali associate, delineatesi agli esami radiologici già a disposizione il 10.10.2008; permangono assenti deficit lomboradicolari; sebbene agli atti sia stato documentato nel frattempo un programma di ginnastica attiva, la muscolatura specialmente del corsetto addominale e paraspinale lombare, permane decondizionata in assicurata che rispetto alla visita precedente è ulteriormente aumentata di peso di ben 6 kg, aspetto che sicuramente contribuisce ad un maggior carico del passaggio lombosacrale. (...)" (doc. 48 pag. 10/11)*

La signora **XXX**, come rammenta il medico, lamenta dolori alle ginocchia con fregamento femore patellare, il professionista osserva ancora come:

(...)

*... dal certificato medico del medico curante del 27.7.2009, risulta una nuova patologia con dolori al ginocchio sinistro su gonartrosi, tendinite della zampa d'oca, dolori capsulari posteriori e raccorciamento muscolare, sintomi che portavano ad un accertamento tramite risonanza magnetica al ginocchio sinistro il 20.7.2009, che evidenziava una fissurazione definita complessa al menisco mediale ed una piccola fessura anche al corno anteriore del menisco laterale, senza danni rilevanti alla cartilagine dei 3 compartimenti articolari ma con assottigliamento cartilagineo nel compartimento mediale;...l'origine di tali dolori non mi è definitivamente chiara; bisogna anche notare che l'assicurata presenta un reumatismo delle parti molli, un po' meno pronunciato rispetto alla visita precedente allorchè si poteva diagnosticare una sindrome fibromialgica generalizzata, ora si può piuttosto parlare di una tendenza fibromialgica, in quanto sono presenti 9 su 18 punti fibromialgici positivi ripartiti simmetricamente alla parte superiore ed inferiore del corpo.(...)" (doc. 48 pag. 11)*

Il professionista ha quindi segnalato una leggera diminuzione della sintomatologia algica ma la presenza del problema al ginocchio esaminato. Il dott. \_\_\_\_\_ ha posto la diagnosi di "sindrome lombospondilogenica cronica prevalentemente a destra in spondilolistesi su spondilolisi di L5 su S1, con restringimento foraminale bilaterale, alterazioni degenerative plurisegmentali del rachide lombare (bulging discali L3-L5 con spondilartrosi multisegmentali), disturbi statici del rachide, decondizionamento muscolare, tendenza fibromialgica, poliartrrosi delle dita, incipiente gonartrosi a sinistra con lesioni meniscali laterali e mediali, minimo deficit flessorio, obesità (peso 76 kg / statura 143 cm)."

Nelle sue conclusioni il professionista ha indicato una capacità lavorativa piena (al 100%) in un'attività confacente mentre una capacità ridotta viene riconosciuta alla paziente nella sua qualità

di ausiliaria di pulizie, come meglio specificato a pagina 11 ultimo paragrafo e pagina 12 primo paragrafo (doc. 48).

- F. L'attrice ha fatto pervenire al Giudice delegato un certificato medico del dott. \_\_\_\_\_ (doc. U2) relativo al problema al ginocchio. Il 15 ottobre 2009 il dott. \_\_\_\_\_, così incaricato dall'assicuratore, ha preso posizione in merito allo stesso ed ha ribadito le sue valutazioni (doc. 50). Nelle sue osservazioni 9 novembre 2009 **XXX** (doc. XXIII) contesta le conclusioni cui è pervenuto il dott. \_\_\_\_\_ siccome confutate dalle valutazioni del dott. \_\_\_\_\_. L'assicurata ha ulteriormente prodotto un certificato 10 novembre 2009 del dott. \_\_\_\_\_ (doc. XXVI/bis) che attesta la gonalgia sinistra in presenza di fessura complessa del menisco mediale, gonartrosi compartimento femoro-tibiale mediale, condropatia rotulea, poliartrosi delle dita con nodulosi di Heberden, oltre alla sindrome lombovertebrale cronica recidivante in presenza di spondilolistesi di grado I-II L5/S1, periatropatia scapolare della spalla destra con possibile rottura del sovraspinato. Il medico rileva come **XXX** non potrebbe eseguire il suo lavoro, in attività confacente potrebbe eseguire parzialmente un'attività in cui non usi troppo le mani, cambi frequentemente posizioni da seduta in piedi (ogni 30-45 minuti), eviti di portare pesi superiori a 10 kg., eviti di lavorare in posizioni non ergonomiche del rachide, eviti di camminare su terreni dissestati, salire o scendere scale.
- G. Le parti sono state convocate il 18 novembre 2009 per una discussione di causa. In occasione della stessa, alla luce della complessità e molteplicità delle patologie presentate dall'attrice, il giudice – dopo lunga discussione tra le parti e con le parti – ha ottenuto l'impegno dell'assicuratore a produrre *“una ipotesi di calcolo dell'invalidità residua che comporti l'indicazione di un salario statistico ottenibile dalla sig.ra ... al 100% e che contempli la riduzione dello stesso come a nota giurisprudenza federale ... fino al 25%”*. Il giudice ha poi indicato alle parti, che hanno condiviso tale modo di procedere, la volontà di interpellare la dott. \_\_\_\_\_ al fine di determinare lo stato psichico dell'assicurata non più accertato da CSS nonostante le indicazioni della stessa dott. \_\_\_\_\_ contenute nel rapporto del 22 novembre 2008. Ciò per verificare il sussistere di una inabilità lavorativa dovuta a cause psichiche con verifica dell'incidenza della stessa e per accertare se l'eventuale sussistere dell'inabilità per cause psichiche sia riferibile anche ad un'attività confacente alla situazione fisica della signora.

Il giudice si è inoltre impegnato ad interpellare il dott. \_\_\_\_\_ in merito al certificato del 10 novembre 2009. Le parti hanno convenuto che l'eventuale compresenza di una incapacità lavorativa di tipo fisico (sia per problemi reumatologici che per i problemi al ginocchio ed alla spalla) che per problemi psichici, laddove necessario, sarebbe stata fatta valutare, eventualmente, da un medico terzo.

Lo stesso giorno (doc. XXX) al dottor \_\_\_\_\_ è stato trasmesso lo scritto seguente:

(...)

*Per completezza dell'informazione le faccio ulteriormente pervenire i rapporti allestiti dal dott. \_\_\_\_\_ (doc. S e doc. 48) e le chiedo cortesemente - come convenuto con le parti in occasione dell'udienza odierna - di volere indicare se le patologie da lei segnalate nel certificato 10 novembre scorso inabilitino la capacità lavorativa della sig.ra XXX, sia nella sua attività di donna delle pulizie a ore presso il Comune di \_\_\_\_\_, sia in una attività leggera confacente al suo stato fisico.*

*Le chiedo inoltre se ritiene che le patologie da lei evidenziate siano già state adeguatamente contemplate e ritenute dal dott. \_\_\_\_\_ nei rapporti annessi o se ritiene invece che si tratti di patologie non adeguatamente valutate o aventi maggiore (rispettivamente minore) incidenza nella valutazione della capacità lavorativa della sig.ra XXX sia per quanto attiene l'attività svolta di donna delle pulizie che per quanto riguarda un'attività leggera confacente alle patologie reumatologiche ritenute.*

*Se fosse necessario le sarei grato per una ulteriore visita di approfondimento con l'assicurata. (...)" (doc. XXX)*

D'altra parte alla dott. \_\_\_\_\_ è stato chiesto (doc. XXIX):

(...)

*Il 22 novembre 2008 Lei ha trasmesso a CSS Assicurazioni una valutazione psichiatrica effettuata in favore della signora XXX, 1954, \_\_\_\_\_. La sig.ra XXX, già donna delle pulizie presso il Comune di \_\_\_\_\_, è inabile al lavoro dal 23 giugno 2008. Presentando una patologia fisiatrica indagata dal dott. \_\_\_\_\_, reumatologo, il professionista ha indicato la necessità di una visita psichiatrica. In tale ambito l'assicuratore le aveva chiesto una indagine specialistica il 10.11.2008 (doc. 26).*

*Per semplicità annetto il suo rapporto (doc. 27) che è stato prodotto al Tribunale nell'ambito di una vertenza che oppone la sig.ra XXX a CSS.*

*D'intesa con le parti si è convenuto di ulteriormente interpellarla al fine di verificare l'evoluzione della patologia psichica da Lei accertata lo scorso anno.*

*È importante per noi oggi sapere se vi sia stato un recupero della salute con incidenza sull'incapacità lavorativa, se vi sia stata remissione completa della patologia o se gli aspetti depressivi da Lei riscontrati allora siano ancora oggi presenti. È di rilievo anche accertare, se ancora esistenti problemi psichici, la loro specifica incidenza sulla capacità lavorativa dell'assicurata sia nell'ambito dell'attività svolta di donna delle pulizie che in un'attività confacente allo stato reumatologico della paziente (attività leggera con ridotta capacità di sollevamento di pesi medi e con ridotta capacità di manipolazione di oggetti ed attrezzi pesanti rispettivamente leggeri, nonché con ridotta capacità di rotazione e di mantenimento della posizione eretta e piegata in avanti ed ancora con ridotta possibilità di camminare per lunghi tragitti e presentante solo parziale equilibrio).*

*Le sarei quindi grato se potesse ulteriormente convocare la sig.ra **XXX** ed operare una verifica nel senso esposto trasmettendo al Tribunale un suo rapporto scritto. (...)" (doc. XXIX)*

La dott. \_\_\_\_\_ ha chiesto la trasmissione di tutta una serie di accertamenti medici eseguiti dal curante, dal perito di CSS e dai dott. \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_, atti che le sono stati trasmessi (doc. XXXIII). Il 4 dicembre 2009 la professionista, già medico di fiducia nella medesima causa dell'assicuratore, interpellata con il consenso della signora **XXX**, ha trasmesso il suo rapporto peritale, specifico, dettagliato e minuzioso dal quale si può ritenere (a pagina 7) il seguente status psichico:

(...)

*Complessivamente ben disposta al colloquio, senza reticenze né tendenze simulativo-dissimulative, emotivamente piuttosto controllata.*

*Scoppia a piangere non appena iniziamo a parlare, sconsolata.*

(...)

*L'ideazione è impregnata di sentimento di colpa, disistima con sentimento di fallimento e di incomprendimento per quanto sta vivendo; delusione di sé e degli altri, in quanto non se ne viene a capo di nulla, malgrado le sue difficoltà e amputazione legate allo stato di salute, che è - secondo lei - gravemente compromesso con dolori cronici, che le impediscono di svolgere anche una vita normale di casalinga, facendola sentire inutile, dipendente e avvilita dalle menomazioni fisiche legate alla malattia. Pur essendo in trattamento da oltre un anno, non migliora affatto (vedasi diagnosi reumatologiche). (...)" (doc. XXXVI)*

La psichiatra ritiene quindi un disturbo di adattamento con reazione depressiva prolungata, difficoltà di adattamento ad una nuova fase di vita con perdita delle capacità psico-fisiche e psico-sociali legate alla malattia cronica. Dall'ultima valutazione di un anno prima la dott. \_\_\_\_\_ ha constatato un notevole peggioramento del quadro psicopatologico, nel senso di una evoluzione depressiva conclamata, già intravista l'anno precedente che "nel corso di quest'anno è peggiorata, con franca sintomatologia depressiva, che mi risulta cronicizzata". La

mancata guarigione dalle patologie fisiche, ha, per la specialista, provocato un'evoluzione depressiva significativa a tal punto che la psichiatra considera compromessa la capacità lavorativa in maniera totale, ossia al 100%, in qualsivoglia lavoro. L'evoluzione depressiva si innesta, per l'esperta, su menomazioni fisiche legate ai dolori cronici e sulle "... svariati valutazioni mediche ed incomprensioni subentrate nell'arco di quest'anno, in quanto l'assicurata viene dichiarata parzialmente abile al lavoro in un'attività confacente alla sua situazione e non meglio precisata ...l'assicurata (è messa n.d.r.) ... in una situazione psico-emotiva e psico-fisica senza vie d'uscita" infatti da un lato vengono riconosciute le patologie fisiche di cui **XXX** soffre e la loro gravità ma d'altro canto si ipotizza una attività lavorativa. Per la dott. \_\_\_\_\_ ne consegue che "essendo l'essere umano un'unità bio-psico-sociale, avviene inevitabilmente, visto quanto da me descritto sopra, uno scompensamento depressivo, che si innesta su quello che ho descritto e il quale non può che peggiorare e cronicizzarsi nel tempo. La problematica reumatologica è cronicizzata ed inguaribile, non può che peggiorare con il tempo, con un'evoluzione dunque infausta. L'integrità fisica dell'assicurata è compromessa in maniera duratura, la situazione economica e psicosociale della famiglia risulta pure minacciata di deterioramento. Non credo che le cure psichiatriche possano cambiare il quadro psicopatologico, visto il terreno di fragilità complessiva; fisica, psichica e psico-sociale".

La psichiatra evidenzia poi come la paziente assuma psicofarmaci prescrittigli dal medico curante, cure che non hanno purtroppo sortito effetti positivi se non quello di evitare un peggioramento della situazione. La psichiatra fiduciaria dell'assicuratore osserva poi come:

(...)

*L'evoluzione depressiva compromette la capacità lavorativa di questa assicurata nella misura completa, con un'evoluzione infausta, visto che il terreno dell'innesto dell'evoluzione depressiva non può essere sostanzialmente modificato. (...)" (doc. XXXVI, pag. 9)*

La dott. \_\_\_\_\_, a pagina 10 del suo rapporto, ribadisce quindi che l'assicurata è inabile al lavoro al 100% in maniera duratura in ogni attività mentre per l'attività di casalinga vede un'attività residua del 30%.

- H. Dal canto suo il dott. \_\_\_\_\_ ha fatto pervenire le sue considerazioni il 17 dicembre 2009 indicando di avere convocato la paziente per una nuova valutazione e come le patologie

inabilitino la signora **XXX** nel suo lavoro di donna di pulizia. Le patologie da lui evidenziate sono state valutate dal dott. \_\_\_\_\_  
"salvo la periartrite della spalla dx con possibile rottura del tendine sovraspinato che ho avuto modo di verificare tramite un'ecografia in data 09.11.'09 ... problematica (che) incide almeno in parte sulla capacità lavorativa della paziente in quanto ... riduce la possibilità di lavorare con il braccio a livello o sopra l'orizzontale ... (è) inabile nel suo lavoro di donna di pulizia mentre risulta abile almeno in misura parziale in lavoro adatto in cui usi poco le mani ... cambi frequentemente posizioni da seduta ad in piedi (ogni 30-45 minuti), eviti di portare pesi superiori ai 10 kg, eviti ... posizioni non ergonomiche del rachide ... eviti di camminare su terreni dissestati, salire o scendere scale, eviti lavori con il braccio dx (dominante) vicino o sopra l'orizzonte".

- I. Con scritto 22 dicembre 2009 CSS ha preso posizione in merito alle emergenze istruttorie appena citate, e ciò dopo avere interpellato – con una Interne Mitteilung – la sua dipendente dott. \_\_\_\_\_, specialista in medicina interna. La dott. \_\_\_\_\_, di lingua madre tedesca e che si è pure espressa in lingua tedesca, sembra avere capito i termini della problematica in questione e, nella sua nota 17 dicembre 2009 alla giurista dell'assicuratore, evidenzia come:

(...)

*Der Psychostatus („status psychico“) ist in diesem Gutachten ausserordentlich kurz gehalten. Er enthält keine Hinweise auf eine genuine psychische Störung. So steht beispielsweise: „parla volentieri et senza reticenze.“ Allein dies spricht klar gegen eine depressive Episode im Sinne der Codierung F32.s oder F.33.x nach ICD10. Ebenfalls kein Zeichen einer Depression ist das von Sorgen un Kümernissen um die Zukunft und die Gesundheit geprägte Denken. Depressive sind gerade nicht in der Lage, sich um ihre Zukunft zu kümmern. (...)" (doc. 53)*

L'esperta di medicina interna, che non ha neppure visto la paziente, non contesta i disturbi somatoformi. La dipendente di CSS discute poi il lavoro della dott. \_\_\_\_\_ a pagina 3 del suo rapporto interno considerando le argomentazioni contraddittorie e si chiede, alla luce delle motivazioni della valutazione peritale, per quale motivo gli antidepressivi non funzionerebbero. Le considerazioni della dott. \_\_\_\_\_ sono state riassunte dalla giurista nello scritto 22 dicembre 2009, noto alle parti ed al quale può qui essere fatto riferimento, secondo cui la psichiatra sarebbe stata più dettagliata nell'espone lo stato psichico nella valutazione 22 novembre 2008, e, dal momento che la paziente "parlava volentieri e senza reticenze", non potrebbe essere

diagnosticato un episodio di depressione. **XXX** non sarebbe apparsa, nel corso della prima valutazione, vittima dei propri dolori ma principalmente di distimia. CSS rileva poi come nella valutazione del 4 dicembre 2009 la dott. \_\_\_\_\_ sia più approfondita nel suo esame e dia più spazio all'anamnesi sociale e professionale. L'assicuratore, dopo avere riassunto (invero in maniera lacunosa) il contenuto della valutazione della psichiatra, evidenzia come risulti *"non solo ad un medico, ma anche ad un profano che, incomprensibilmente, l'anamnesi sociale e professionale e lo stato psichico nella recente valutazione ... siano molto più estesi ... la Dr. \_\_\_\_\_ considera fattori reumatologici, anziché unicamente fattori psichiatrici. Ciò non le compete. Pure impertinenti sono le considerazioni ... relative alla situazione socioeconomica. ... La valutazione presenta argomenti contraddittori anche in merito alle terapie (poiché) ... le terapie prescritte ... non portano ad un miglioramento, ma avrebbero impedito un peggioramento ... sorprende che la specialista non ritenga indicata alcuna cura, alcun provvedimento specialistico ... Mal si vede ... (come) ... "non vi possa essere alcun miglioramento"*. La perizia sarebbe quindi errata siccome più approfondita e poiché le cure prestate anziché guarire evitano un peggioramento. CSS ha contestato il lavoro svolto dalla sua stessa perita, scelta appena un anno prima nell'ambito del medesimo caso, quando veniva *"rilevato uno stato normale"* (forse per CSS un'inabilità lavorativa al 50% per motivi psichici è uno *"stato normale"*) ed osserva come la dott. \_\_\_\_\_ abbia reperito i motivi della sua diagnosi in fattori *"estranei al proprio settore specifico"*. Per quanto attiene all'inabilità lavorativa CSS contesta le conclusioni della psichiatra e si affida alle valutazioni del suo medico interno (del settore TVMGD), che non ha visto la signora **XXX** e che ritiene l'inabilità non superiore al 20% con possibilità di cura con terapia farmacologica e psicoterapia. Ulteriore punto di forza delle tesi dell'assicuratore è che *"... se effettivamente vi era una patologia psichiatrica di tale entità, anche il dr. \_\_\_\_\_ la rilevava"*. In data 5 gennaio 2010 CSS ha trasmesso il rapporto della Dott. \_\_\_\_\_ sottoscritto dalla stessa (doc. XLII che accompagna il doc. 54). Questo giudice non può qui omettere di rilevare come i testi dei doc 54 e 53 sono uguali ma la data cambia, dal 17 dicembre 2009 del doc. 53 al 16 dicembre del doc. 54 ciò che lascia quantomeno perplessi sulla gestione di questo documento perlomeno.

Dal canto suo, con puntuali osservazioni (doc. XLV del 20 gennaio 2010), la patrocinatrice della signora **XXX** ha contestato

le osservazioni dell'assicuratore, ha evidenziato come la dott. \_\_\_\_\_ sarebbe medico esperto in medicina interna ed ha prodotto un estratto del sito della FMH. Basti qui il rilievo che, per la fattispecie in discussione, la dott. \_\_\_\_\_ non ha visto la paziente, non è una psichiatra e ha agito quale medico interno di CSS. In replica CSS (doc. XLVII del 22 gennaio 2010) ha ribadito la sua posizione. Le parti si sono ancora espresse in merito alle competenze della consulente interna di CSS con scritti del 29 gennaio 2010 (doc. XLIX e L).

Non sono state acquisite ulteriori prove. Con gli atti CSS ha trasmesso i conteggi di pagamento delle indennità versate all'assicurata. Il doc. 49 segnala che l'assicurata si è vista pagare 430 indennità a CHF 78,32 con il che il valore di causa assomma, teoricamente, ad ulteriori 300 indennità giornaliere.

#### **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 organica giudiziaria (cfr. STF H 180/06 e H 183/06 del 21 dicembre 2007; STFA I 707/00 del 21 luglio 2003; STFA H 335/00 del 18 febbraio 2002; STFA H 212/00 del 4 febbraio 2002; STFA H 220/00 del 29 gennaio 2002; STFA U 347/98 del 10 ottobre 2001, pubblicata in RDAT I-2002 pag. 190 seg.; STFA H 304/99 del 22 dicembre 2000; STFA I 623/98 del 26 ottobre 1999).
2. Secondo quanto disposto dall'art. 1a cpv. 1 LAMal l'assicurazione sociale contro le malattie comprende l'assicurazione obbligatoria delle cure medico-sanitarie e l'assicurazione d'indennità giornaliera facoltativa. La LAMal si applica soltanto all'assicurazione malattia sociale. Le assicurazioni complementari offerte dalle casse malati sono rette dal diritto privato ed in particolare, in applicazione dell'art. 12 cpv. 3 LAMal, dalla legge federale sul contratto d'assicurazione (LCA). Giusta l'art. 85 cpv. 2 della legge federale sulla sorveglianza delle imprese d'assicurazione del 17 dicembre 2004 (LSA), per le controversie relative alle assicurazioni complementari

all'assicurazione sociale malattie, i Cantoni prevedono una procedura semplice e spedita, nella quale il giudice accerta d'ufficio i fatti e valuta liberamente le prove.

In ambito cantonale, la LCAMal all'art. 75 prevede che le contestazioni relative alle assicurazioni complementari all'assicurazione sociale contro le malattie praticate da assicuratori autorizzati all'esercizio ai sensi della LAMal sono decise dal TCA, che applicherà, per analogia, la Legge di procedura per le cause davanti al TCA (Lptca).

In concreto, la causa concerne una vertenza relativa ad un contratto di indennità giornaliera in caso di malattia retto dalla LCA e praticato da un assicuratore sociale autorizzato all'esercizio ai sensi della LAMal (CSS Assicurazioni SA). Il TCA può pertanto entrare nel merito della petizione.

#### nel merito

3. Il TCA deve esaminare se, correttamente, l'assicuratore ha negato all'attrice il diritto di (continuare a) ricevere dal 1° ottobre 2009 indennità giornaliera per perdita di guadagno, siccome abile al lavoro al 100% in attività confacente.

Conformemente alla 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), quindi, per il caso concreto, nel luglio 2009.

Occorre dunque stabilire la capacità lavorativa di **XXX** a quel momento e valutare se l'assicuratore sia tenuto a pagare ulteriori indennità sino al termine della malattia rispettivamente sino alla fine del diritto alle indennità.

4. In concreto il contratto che lega il datore di lavoro Comune di \_\_\_\_\_ alla CSS Assicurazione prevede una copertura in caso di malattia per la durata di 730 giorno con un termine d'attesa di 7 giorni ed è retto dalla LCA. Per l'art. 2CGA è considerata malattia ogni danno alla salute fisica o psichica che non sia la conseguenza di un infortunio e che richieda un esame o una cura oppure provochi un'incapacità al lavoro. Le CGA prevedono, in caso di incapacità al lavoro di almeno il 50%, il versamento di indennità proporzionate al grado di inabilità. Nel

caso di specie dal 23 giugno 2008 **XXX** è inabile al lavoro per i motivi ampiamente esposti nelle considerazioni di fatto e meglio per le patologie inabilitanti evidenziate dal curante \_\_\_\_\_, confermate dagli specialisti incaricati dalla stessa attrice ed ammessi sostanzialmente anche dal dott. \_\_\_\_\_, che ha riscontrato una impossibilità ad una resa superiore al 40% nell'ambito dell'attività di addetta alle pulizie sino a quel momento svolta. Oltre a queste patologie fisiche l'assicuratore aveva richiesto ed ottenuto, su consiglio del dott. \_\_\_\_\_, un consulto psichiatrico specialistico che indicava, nel novembre 2008, una inabilità lavorativa al 50% per soli motivi psichiatrici. Poco importa che la necessità di un consulto psichiatrico sia venuta da un medico incaricato da CSS e non dal curante o dall'attrice stessa. L'argomento, sollevato da CSS nei suoi allegati, è destituito totalmente di pregio, è stucchevole e non rende priva di valore l'attività svolta dalla dott. \_\_\_\_\_ come vedremo in corso di motivazione.

Alla luce della situazione accertata dai \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_ nonché alla luce del parere psichiatrico della dott. \_\_\_\_\_ CSS ha correttamente versato le indennità ritenute dovute sulla scorta del contratto (doc. 6), ciò sino alla fine del mese di settembre 2009 (doc. 49) quando, preannunciandolo il 7 luglio 2009 (doc. B), ha cessato i suoi versamenti ritenendo completamente abile al lavoro l'attrice in un'attività leggera e confacente al suo stato fisico. L'assicuratore ha rammentato all'assicurata l'obbligo legale di ridurre il danno sia curandosi convenientemente sia cercando attività confacente.

Come esaminato nell'esposto dei fatti **XXX** ha contestato il provvedimento adottato dall'assicuratore ritenendo di essere ancora inabile al 100% ed in ogni attività lavorativa.

5. L'obbligo dell'assicurato di mettere a frutto la sua residua capacità lavorativa in altri ambiti lavorativi discende dall'art. 61 LCA (il cui titolo marginale è "obbligo di salvataggio") che dispone quanto segue:

*In caso di sinistro, l'avente diritto è tenuto a fare quanto possa per scemare il danno. Quando vi sia 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 si troverebbe ridotta qualora l'obbligo fosse stato adempiuto."*

Il Tribunale federale, in una sentenza del 23 ottobre 1998 nella causa E., al consid 2c, al proposito ha evidenziato 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 tal fine essere costretto a cambiare professione (DTF 111 V 235 consid. 2a; 114 V 281 consid. 3a). Un siffatto 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.”*

Nell'appendice delle sue condizioni generali CSS richiama l'attenuazione del danno che impone all'assicurato di attenersi alle indicazioni del medico per quanto attiene alle terapie, agli interventi o agli altri provvedimenti da prendere, che gli impone inoltre di avviare tempestivamente le richieste di prestazioni AI, dedicandosi subito alle possibili reintegrazioni utilizzando le capacità residue per attività più leggere e confacenti.

6. 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 caso d'incapacità lavorativa durevole nell'ambito dell'attività abituale, come nel caso di specie, in ossequio all'obbligo di ridurre il danno, l'assicurato è tenuto a cambiare professione (cfr. DTF 114 V 283). Per quanto concerne la determinazione del termine che può essere assegnato all'attore per procedere al cambiamento di professione, accertata la piena capacità lavorativa in attività confacenti al suo stato di salute, nell'ambito delle assicurazioni sociali l'allora Tribunale delle assicurazioni (dal 1° gennaio 2007: Tribunale federale) ha più volte ritenuto adeguati periodi d'adattamento varianti dai 3 ai 5 mesi (DTF 111 V 239 consid. 2a e giurisprudenza ivi citata;

RAMI 1987, p. 108; 1994, p. 113ss). In questo contesto, è opportuno rammentare che l'assicurato che, incapace nella precedente attività, non mette a frutto la sua residua capacità lavorativa in un'altra professione, viene giudicato secondo l'attività professionale che avrebbe potuto esercitare con uno sforzo di buona volontà, ritenuto che l'assenza di quest'ultima non è scusabile se non derivante da malattia (DTF 114 V 283 consid. 1d; 111 V 239 consid. 2a; 101 V 145; RAMI 1987 p. 106 consid. 2).

Da notare come in concreto CSS abbia omissis di considerare adeguatamente il cambio di professione pur, secondo la sua valutazione dei fatti che – come vedremo di seguito - non viene assolutamente condivisa da questa Corte, considerando pienamente capace a livello lavorativo in attività confacente la signora **XXX**.

Va qui ricordato che nella sentenza pubblicata in RAMI 2000 KV 112, pag. 122 seg., l'allora TFA ha stabilito l'applicabilità in ambito LAMal, della giurisprudenza elaborata allorquando ancora era in vigore la LAMI. La giurisprudenza è stata confermata con sentenza K 64/05 del 29 giugno 2006.

Il Tribunale federale ha applicato la medesima giurisprudenza alle assicurazioni complementari contro le malattie rette dal dritto privato. Con sentenza del 7 maggio 2002 (5C.74/2002), l'Alta Corte ha ad esempio ritenuto ammissibile assegnare un termine di 3-5 mesi per il riadattamento professionale.

7. In concreto, in applicazione della sopra citata giurisprudenza, nonché delle CGA più sopra citate, tenuto conto del mercato del lavoro, della situazione economica, delle limitazioni funzionali cui deve far fronte l'interessata che sono ben esplicitate sia dal rapporto 9 ottobre 2009 del dott. \_\_\_\_\_ e completate dalla certificazione ottenuta pendente causa dal dott. \_\_\_\_\_ (doc. XL del 17 dicembre 2009), in una attività confacente **XXX** – ammesso che possa eseguirla – alla luce della sua non più giovane età, della sua formazione e delle sue competenze avrebbe avuto diritto di vedersi versare durante 5 mesi indennità in vista del cambiamento richiestole. Ma questo non è il tema qui in discussione alla luce dell'esito degli accertamenti istruttori e delle indagini mediche, come sarà motivato più oltre, **XXX** ha diritto a vedersi versare indennità al 100% stante la sua completa inabilità lavorativa in qualsiasi attività per il momento ancora. CSS è comunque avvertita del fatto che, qualora vi fosse un inatteso, ed oggi assolutamente improbabile, miglioramento

delle condizioni di salute di **XXX**, alla stessa dovrebbe essere versata l'indennità giornaliera, conformemente a quanto precede, per il tempo più lungo fissato dalla giurisprudenza citata al fine di un eventuale reinserimento in ambito professionale adeguato.

8. Come indicato in coda al punto che precede l'attrice deve ancora beneficiare di indennità giornaliera siccome inabile nella sua attività lavorativa quale donna delle pulizie ed in qualsiasi altra attività lavorativa specificatamente per ragioni psichiatriche come attestato dalla dott. \_\_\_\_\_, in uno con le ragioni reumatologiche evidenziate.

Dal profilo fisico **XXX** soffre di diverse patologie. Nel suo dettagliato rapporto reumatologico il dott. \_\_\_\_\_ (doc. 51) evidenzia una sindrome lombospondilogenica cronica a destra con restringimento foraminale bilaterale, tendenza ad iperlaxità articolare, alterazioni degenerative plurisegmentali alla colonna lombare (spondilartrosi multisegmentale, bulging discale L 3 / 4, L 4 / 5), disturbi statici del rachide (appiattimento della dorsale e della lombare, protrazione del capo), decondizionamento muscolare, obesità, periartropatia omeoscapolare a destra, esiti di intervento chirurgico alla spalla destra, poliartrosi alle dita, sindrome alla fibromialgia generalizzata, osteoporosi anamnestica dal 2004. A ciò si aggiunga che il dott. \_\_\_\_\_, nel suo certificato del 17 dicembre 2009, evidenzia ulteriormente la periartropatia alla spalla con possibile rottura del tendine sovraspinato. Ora alla luce di questo complesso il dott. \_\_\_\_\_ ritiene che la signora **XXX** non possa più svolgere un'attività di donna delle pulizie. Dal canto suo invece il dott. \_\_\_\_\_ ritiene che l'attività di pulizie svolta a livello professionale potrebbe essere svolta sull'arco di un'intera giornata ma con un rendimento del 40%, e quindi una riduzione del 60%. Si noti che il dott. \_\_\_\_\_ non ha compiutamente considerato la periartropatia alla spalla, valutata dal dott. \_\_\_\_\_ grazie ad un'ecografia recente, e la sua incidenza nella capacità lavorativa. Il dott. \_\_\_\_\_ riduce quindi a 0 la resa quale donna delle pulizie, attività non più esigibile da parte della signora. Ciò nella sola ottica reumatologica.

**XXX**, secondo i due professionisti, potrebbe invece svolgere una attività professionale confacente. I limiti di tale attività sono però estremamente severi, e di ciò CSS sembra non essersi curata adeguatamente. Infatti il dott. \_\_\_\_\_ ritiene possibile, almeno parzialmente, un'attività manuale (per la signora **XXX** un'attività

intellettuale non è pretendibile) in cui *“si usi(no) poco le mani ... (si cambi) frequentemente posizione, da seduta ad in piedi (ogni 30 -45 minuti), (si) eviti di portare pesi superiori ai 10 Kg”* nonché si evitino posizioni non ergonomiche per il rachide, il camminamento su terreni sconnessi, salire e scendere scale, lavori con il braccio destro (dominante) vicino o sopra l'orizzonte. Queste condizioni limitative, come indicato, non sono state valutate adeguatamente nel calcolo dell'invalidità residua chiesto a CSS nelle more della procedura. Non occorre però qui accertare in che misura l'attrice potrebbe svolgere un'attività confacente, certamente è esclusa un'attività con una resa del 100% come rammenta il dott. \_\_\_\_\_, alla luce dell'esito della procedura.

9. A queste condizioni fisiche decisamente inabilitanti il proprio lavoro abituale e molto severe anche per un'attività confacente, va aggiunta la valutazione dell'aspetto psichiatrico. Un primo esame psichiatrico è stato svolto su incarico della qui convenuta CSS da parte della dott. \_\_\_\_\_, nel novembre 2008. Una seconda su incarico del Tribunale nel dicembre 2009. Val comunque la pena di analizzare brevemente la scelta della dott. \_\_\_\_\_ per l'incarico di valutare **XXX**. Nel novembre 2008 il dott. \_\_\_\_\_, nel suo primo rapporto reumatologico, ha segnalato la necessità di un esame psichiatrico ed una valutazione da parte di un esperto in materia. CSS, destinataria di quel rapporto, vi ha dato seguito tempestivo incaricando la sua psichiatra di fiducia dott. \_\_\_\_\_, titolare di uno studio specialistico a \_\_\_\_\_, titolare del diploma di medico dal 1983 e della specializzazione FMH in psichiatria e psicoterapia dal 1989, e quindi da oltre 20 anni. In occasione del suo primo rapporto la specialista, in maniera assolutamente incontrastata da parte dell'assicuratore, ha considerato il sussistere di una distimia (doc. 27 pag. 4) con uno stato depressivo cronico dell'umore, d'intensità medio-lieve, con sbalzi d'umore repentini. La distimia si è inserita nella vita dell'assicurata solo tardi con il subentrare della menopausa e con l'aggravarsi dei dolori cronici. La dott. \_\_\_\_\_ ricordava nel suo primo rapporto come la capacità lavorativa della signora **XXX** non fosse allora completamente compromessa dal disturbo distimico, ma piuttosto dai problemi ortopedici. La specialista indicava come una forzatura della ripresa lavorativa avrebbe, nelle condizioni psicofisiche descritte, aggravato sia gli aspetti depressivo distimici che ortopedici. Una ripresa lavorativa il 22 novembre 2008 veniva vivamente sconsigliata. Con cure adeguate la dott. \_\_\_\_\_ vedeva la possibilità di una ripresa della capacità parziale sino al 50%. In quel momento – senza il

problema ortopedico – le patologie psichiatriche influenzavano nella misura del 50% la capacità lavorativa. La dott. \_\_\_\_\_ proponeva il potenziamento del trattamento antidepressivo in corso a base di Citalopram per il quale non si vedevano ancora effetti positivi (e proponeva una sostituzione del medicamento con l'Amitriptilina). Nelle sue conclusioni all'attenzione di CSS la dott. \_\_\_\_\_ indicava ancora come *“Solo dopo un ulteriore periodo di cura, si potrà eventualmente decidere sulla possibilità di recupero della capacità lavorativa a tempo parziale, in quanto ritengo impossibile la ripresa della capacità lavorativa completa, vista l'età della paziente e le condizioni psicofisiche attuali”*. Nella sua conclusione la psichiatra invitava poi CSS a spedire copia della perizia al curante per le verifiche terapeutiche in corso.

Come indicato il rapporto peritale della dott. \_\_\_\_\_ è stato accolto da CSS senza ulteriore verifica, senza approfondimento presso la medesima specialista e senza interpellare terzi. CSS ha versato le indennità dovute a fronte della complessiva e complessa situazione in cui versava **XXX** e ciò sino al 7 luglio quando ha preannunciato il pagamento degli ultimi 3 mesi di indennità senza eseguire ulteriori e nuove valutazioni. Nelle more della procedura, come descritto nelle considerazioni di fatto, è emersa la necessità – che forse CSS avrebbe meglio fatto ad affrontare prima della sua presa di posizione contenuta nel doc. B –, di verificare la situazione psichiatrica dell'attrice. Per semplificare la procedura, accelerarla e per avere il parere di una specialista nota e che già aveva conosciuto **XXX**, il giudice delegato ha proposto alle parti di fare nuovamente capo alla dott. \_\_\_\_\_. La suggestione, che poteva semmai essere contestata dall'attrice stessa alla luce del fatto che la psichiatra è medico fiduciario dell'assicuratore, è stata accolta dalle parti. Alla professionista è stato posto un semplice quesito che richiamava in sostanza quelli, articolati, posti dall'assicuratore in occasione dell'erezione della prima valutazione del novembre 2008. Questo dopo invito alla professionista a volere convocare la paziente per il suo esame.(doc. XXIX).

Il 4 dicembre 2009 la dott. \_\_\_\_\_ ha fatto pervenire, dopo la visita medica della signora **XXX** avvenuta il 1 dicembre 2009, un articolato e dettagliato rapporto di una decina di pagine che analizza in dettaglio ed esaurientemente l'anamnesi familiare, quella socio-professionale, gli antecedenti psico-patologici e somatici, tutti gli atti medici (parte dei quali richiamati direttamente al Tribunale Cantonale delle Assicurazioni), le lamentele soggettive, lo status psichico. La dott. \_\_\_\_\_ ha

quindi posto la diagnosi di disturbo di adattamento con reazione depressiva prolungata, difficoltà di adattamento ad una nuova fase di vita con perdita delle capacità psico-fisiche e psico-sociali legate alla malattia cronica ed ha elaborato le sua valutazione e prognosi. Il documento è noto alle parti e va qui richiamato nella sua interezza. Da notare come l'esistenza di una patologia psichiatrica era già stata riscontrata nelle visite richieste dall'assicuratore a \_\_\_\_\_ dove il dott. \_\_\_\_\_ aveva già posto in evidenza il sussistere di una alterazione ansioso-depressiva dell'umore. Partendo da queste basi, ossia dall'accertamento del dott. \_\_\_\_\_, dalla segnalazione del dott. \_\_\_\_\_, dall'esame del novembre 2008, dall'analisi della situazione personale, familiare, formativa, dall'esperienza di vita, dalle sofferenze e dal lavoro della paziente la dott. \_\_\_\_\_ ha espresso le valutazioni riassunte ed in parte letteralmente riprese nelle considerazioni di fatto (doc. XXXIV pag. 8) e ne ha concluso per una compromissione totale della capacità lavorativa. Per la psichiatra l'evoluzione depressiva si innesta su menomazioni fisiche legate ai dolori cronici e sulle svariate valutazioni mediche ed incomprensioni subentrate nell'arco del passato anno. Questa situazione frustrante di medici che la dichiarano abile al lavoro a fronte di una impossibilità fisica percepita dall'assicurata, e comunque attestata da altri medici, crea una situazione psico-emotiva senza vie d'uscita. Riconoscendo una patologia complessa ed oggettivata di natura ortopedico-reumatologica grave (circostanza questa innegabile a prescindere dalle valutazioni dei medici intervenuti sulle capacità lavorative residue), patologia evolutivamente cronica ed inevitabilmente peggiorante con il trascorrere del tempo, inabilitante, la psichiatra ritiene che le ipotesi di lavori confacenti, inesistenti e che non potranno mai essere trovati, creano una situazione sfavorevole. Sulla scorta dell'insieme della situazione in cui versa **XXX**, della patologia in primis, della cronicizzazione della stessa, dell'inevitabile peggioramento della situazione fisica, della frustrazione che deriva, in uno con la sua personalità le sue esperienze di vita e professionali, la psichiatra ha ritenuto uno scompenso depressivo che si innesta sulla situazione complessiva della salute di **XXX** e che non può che peggiorare e cronicizzarsi nel tempo. Il tutto con incidenza marcata sulla situazione economico sociale e familiare della periziata e con incidenza severa sul suo stato di salute mentale. La professionista ha indicato, nelle sue motivazioni, le cure medicamentose prescritte ed il loro effetto con incidenza non sul miglioramento della salute ma con incidenza nell'evitarne un peggioramento. La prognosi della specialista è chiara e

nettamente espressa: l'evoluzione depressiva compromette la capacità lavorativa in maniera completa con prognosi infausta visto che il terreno dell'innesto dell'evoluzione depressiva non può essere sostanzialmente modificato (dolori cronici, amputazioni funzionali, peggioramento previsto con il trascorrere del tempo).

10. Come riferito nelle considerazioni di fatto CSS ha sottoposto ad un medico specialista in medicina interna il rapporto della psichiatra. L'internista ha criticato il lavoro della psichiatra considerandolo contraddittorio poiché ha ritenuto una grave depressione dopo avere indicato che **XXX** "*parlava volentieri e senza reticenze*" alla specialista e non appariva in quel momento "*vittima dei propri dolori*". CSS ritiene poi che vi sia nel referto una contraddizione relativa agli effetti delle misure terapeutiche intraprese e considera non accettabile la motivazione del peggioramento delle condizioni psichiche dell'attrice motivato con "*fattori estranei al proprio settore specifico*". La dott. \_\_\_\_\_ non avrebbe fatto capo a "*elementi del settore di competenza*". La psichiatra confonderebbe poi le indicazioni soggettive con lo stato psichico.
11. Occorre qui preliminarmente indicare come, per quanto attiene alla valutazione dei rapporti medici e più generalmente delle perizie, nell'ambito delle assicurazioni sociali è stata sviluppata una dettagliata e specifica giurisprudenza che può, nei casi quali quelli oggetto qui d'esame, essere ripresa ed applicata analogeticamente. Per la valutazione della valenza probante di un rapporto medico, determinante è che i punti litigiosi importanti siano stati oggetto di uno studio approfondito, che il rapporto si fondi su esami completi, che consideri parimenti le censure espresse dal paziente, che sia stato approntato in piena conoscenza dell'incarto (anamnesi), che la descrizione del contesto medico sia chiara e che le conclusioni del perito siano ben motivate. Determinante quindi per stabilire se un rapporto medico ha valore di prova non è né l'origine del mezzo di prova, né la denominazione, ad esempio quale perizia o rapporto (STF 8C\_828/2007 del 23 aprile 2008; STFA I 462/05 del 25 aprile 2007; STFA U 329/01 e U 330/01 del 25 febbraio 2003; DTF 125 V 352 consid. 3a; DTF 122 V 160 consid. 1c; MEYER-BLASER, Die Rechtspflege in der Sozialversicherung, BJM 1989 pag. 31; Pratique VSI 3/1997 pag. 123), bensì il suo contenuto (DTF 122 V 160 in fine con rinvii).  
A proposito delle perizie mediche eseguite nell'ambito della procedura amministrativa, il TFA ha già avuto modo di

evidenziare che, nell'ipotesi in cui sono state eseguite da medici specializzati riconosciuti, hanno forza probatoria piena se giungono a conclusioni logiche e sono state realizzate sulla base di accertamenti approfonditi, fintanto che indizi concreti non inducono a ritenerle inaffidabili (DTF 123 V 176; DTF 122 V 161, DTF 104 V 212; SVR 1998 IV Nr. 1 pag. 2; SZS 1988 pagg. 329 e 332; ZAK 1986 pag. 189; LOCHER, Grundriss des Sozialversicherungsrechts, Berna 1994, pag. 332).

In una sentenza pubblicata nella Pratique VSI 2001 pag. 106 segg., il TFA ha però ritenuto conforme al principio del libero apprezzamento delle prove definire delle direttive per la valutazione di determinate forme di rapporti e perizie. In particolare per quanto concerne le perizie giudiziarie, la giurisprudenza ha statuito che il giudice non si scosta senza motivi imperativi dalla valutazione degli esperti, il cui compito è quello di mettere a disposizione del tribunale le loro conoscenze specifiche e di valutare da un punto di vista medico una certa fattispecie. Ragioni che possono indurre a non fondarsi su un tale referto sono ad esempio la presenza di affermazioni contraddittorie, il contenuto di una superperizia, altri rapporti contenenti validi motivi per farlo (Pratique VSI 2001 pag. 108 consid. 3b)aa e riferimenti citati; STFA I 462/05 del 25 aprile 2007; STFA U 329/01 ed U 330/01 del 25 febbraio 2003).

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

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

Le perizie affidate dagli organi dell'AI o dagli assicuratori privati, in sede di istruttoria amministrativa, a medici esterni o a servizi specializzati indipendenti, i quali fondano le proprie conclusioni su indagini approfondite e giungono a risultati concludenti,

dispongono di forza probatoria piena, a meno che non sussistano indizi concreti a mettere in causa la loro credibilità (Pratique VSI 2001 pag. 109 consid. 3b)bb; STF 8C\_535/2007 del 25 aprile 2008; STFA I 462/05 del 25 aprile 2007).

Occorre ancora evidenziare che il TFA, in una decisione del 24 agosto 2006 concernente un caso di assicurazione per l'invalidità (I 938/05), ha evidenziato il valore probatorio delle opinioni espresse dai medici SMR nell'ambito dell'assicurazione per l'invalidità, sottolineando che in caso di divergenza tra il medico curante ed il medico SMR non è per principio necessario procedere ad una nuova perizia. In quell'occasione l'Alta Corte ha sviluppato la seguente considerazione:

(...)

*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 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).

12. Per quanto attiene all'incapacità lavorativa causata da motivi psichici dalla documentazione prodotta da CSS emerge come sia considerata malattia psichica "*qualsiasi danno della salute...che richiede un esame o una cura medica oppure provochi un'incapacità lavorativa*" (doc. 7)

13. Il TFA, nell'ambito della sua giurisprudenza relativa alle assicurazioni sociali, ha stabilito che il danno alla salute psichica deve essere di gravità tale da non potere essere esatto dall'assicurato di valersi delle sue capacità lavorative sul mercato del lavoro (si vedano DTF 127 V 289 c. 4c e STFA 29.09.1998 I 148/98 c. 3b).

In una sentenza pubblicata in DTF 130 V 352 l'alta Corte ha specificato i criteri per i quali un disturbo da dolore somatoforme provoca un'incapacità al guadagno duratura (giurisprudenza poi ripresa nelle sentenze 23.04.2004 I 404/03; 28.05.2004 I 702/03; 16.12.2004 I 770/03; 19.05.2006 I 873/05; 04.04.2008 9C\_35/2007).

Da notare come, con un giudizio relativo ad un caso di invalidità (e quindi emesso nell'ambito delle assicurazioni sociali) il TF (sentenza 4 luglio 2007 I 384/06) ha stabilito che il riconoscimento di un danno alla salute psichica presuppone la diagnosi espressa da un esperto specialista in psichiatria e fondata sui criteri posti dal sistema di classificazione riconosciuto scientificamente (in merito si veda anche la sentenza 13.07.2006 I 621/05 c. 4).

Sempre nell'ambito delle assicurazioni sociali la dottrina ritiene che, affinché un esame medico in ambito psichiatrico sia considerato affidabile deve adempiere specifiche condizioni (sul tema D. CATTANEO: "*La promozione dell'autonomia del disabile: esempi scelti dalle assicurazioni sociali*" in *RDAT 2003-II pag. 628-629*). Per quanto attiene al disturbo somatoforme la dottrina (CATTANEO, op. cit., loc. cit.) e la giurisprudenza (DTF 127 V 294) richiamano le considerazioni di MOSIMANN (*Somatoforme Störungen: Gerichte und [psychiatrische] Gutachten*; in *SZS 1999 pag. 105*). In sostanza in ambito psichiatrico l'esperto deve innanzitutto porre una diagnosi secondo una classificazione riconosciuta e pronunciarsi sulla gravità dell'affezione. Il perito deve anche valutare l'esigibilità della ripresa di un'attività lucrativa da parte dell'assicurato. Tale prognosi deve tener conto di diversi criteri, quali il carattere premorboso, l'affezione psichica e quelle organiche croniche, la perdita d'integrazione sociale, un eventuale profitto tratto dalla malattia, il carattere cronico della malattia, la durata pluriennale della stessa con sintomi stabili o in

evoluzione e l'impossibilità di ricorrere a trattamenti medici secondo la regola d'arte. La prognosi sfavorevole deve essere fatta in base all'insieme dei succitati criteri. Inoltre, l'esperto deve esprimersi sull'aspetto psico-sociale della persona esaminata.

14. Occorre ora procedere all'analisi delle valutazioni mediche relative agli aspetti psichiatrici presenti agli atti. Va qui subito stigmatizzato l'atteggiamento dell'assicuratore, come ha fatto anche puntualmente la patrocinatrice dell'assicurata nelle sue prese di posizione, che muove critiche con affermazioni polemiche tese spesso solo a colpire l'estensore del referto senza argomentazioni solide. CSS non ha interpellato uno psichiatra sottoponendo allo stesso il rapporto \_\_\_\_\_ 4 dicembre 2009. Non vi è quindi seria argomentazione per cui il comportamento della peritanda in occasione della visita del 1 dicembre 2009 presso lo studio della psichiatra, costituisca un elemento che contraddica diagnosi e prognosi. Il fatto che l'attrice si sia presentata il 1° dicembre 2009 *"ben disposta al colloquio"* non è ancora indice di inaffidabilità del dire della dott. \_\_\_\_\_ che rileva comunque come la paziente scoppi *"a piangere non appena iniziamo a parlare, sconsolata"*. L'assicuratore arriva, per rafforzare le critiche al rapporto della dott. \_\_\_\_\_ del 4 dicembre 2009, a contestare (forse un po' tardivamente) il rapporto della sua stessa psichiatra di fiducia datato novembre 2008 (dopo avervi dato pieno seguito per mesi) asserendo che *"già in data 22.11.2008 non si giustificava una incapacità lavorativa per motivi psichici nella professione usuale al 50% dal momento che lo stato psichico allora rilevato non era da ritenersi particolare, bensì alquanto normale"*. Ed è questo un venire contra factum proprium. Questo atteggiamento colpisce. Ci si domanda allora perché CSS non abbia chiesto una ulteriore valutazione specialistica ad un terzo psichiatra e si sia conformata pienamente al dire della dott. \_\_\_\_\_ se lo stesso non la convinceva. Sbigottisce l'atteggiamento dell'assicuratore che ritiene la sua psichiatra di fiducia inaffidabile al punto da non ritenere la patologia indicata dalla stessa e considerare la paziente *"alquanto normale"*. Le critiche che CSS, e la sua collaboratrice dott. \_\_\_\_\_, muovono al rapporto 4 dicembre 2009 della psichiatra sono sostanzialmente metodologiche: in primis la dott. \_\_\_\_\_ ha dato ampio spazio alla anamnesi sociale e professionale. Questo modo di procedere, d'avviso a questo TCA, costituisce una nota di merito per il rapporto peritale. Lo stesso è specifico, dettagliato, frutto di un esame particolareggiato, come si vedrà in prosieguo di motivazione. Questa modalità di impostazione del rapporto è pienamente

rispondente alle condizioni poste - in ambito di assicurazioni sociali - dalla giurisprudenza. La dott. \_\_\_\_\_ ha approfondito elementi di rilievo quali la patologia riscontrata, accertandone le cause puntualmente. La specialista ha posto attenzione non solo alla grave depressione ma ha analizzato gli effetti delle concorrenti patologie fisiatriche sulla psiche. Essa ha ritenuto patologie dolorose da tempo esistenti, prive di remissione, le conseguenze sulla perdita di integrazione sociale e familiare lo status psichico consolidato e l'assenza di una possibile evoluzione sul piano terapeutico e quindi l'accertamento dell'inefficacia dei medicinali per il miglioramento (ma la loro efficacia per evitare un peggioramento) delle condizioni di salute. Gli elementi che la psichiatra ha considerato sono molteplici e non solo sociali e professionali. Il sentirsi inutile della paziente, la sua frustrazione, l'amarezza, il senso di colpa. **XXX** si presenta con umore deflesso mimica e gestualità mostrano grande tensione ed irrequietezza. CSS indica come risulti chiaro non solo ad un medico *"ma anche ad un profano ... che l'anamnesi sociale e professionale e lo stato psichico della recente valutazione ... siano molto più estesi ... (della) precedente"*, circostanza questa che costituisce un merito del lavoro della psichiatra, che ha analizzato approfonditamente la paziente ed il suo contesto, necessario se non indispensabile per la valutazione di una sofferenza psichica. La critica appare sterile e priva di contenuti specifici. La stessa non proviene palesemente da persone esperte dell'ambito psichiatrico. Nella propria valutazione la psichiatra, come ha fatto in altre numerose perizie e valutazioni sottoposte agli organi giudiziari, contestualizza – come normalmente fanno tutti gli psichiatri incaricati di allestire perizie da parte di un magistrato o di un Tribunale – l'ambiente della persona interessata e contestualizza il peritando. L'anamnesi personale, professionale, socio economica sono elementi imprescindibili e fondamentali che vengono omessi unicamente quando palesi e già accertati in precedenza in modo sufficiente. La valutazione qui discussa risponde alle esigenze che giurisprudenza e dottrina hanno posto per le valutazioni psichiatriche (cfr. punto 13). La richiesta di CSS di non ritenere *"Tali considerazioni ... ai fini di un giudizio sullo stato psichico dell'attrice"* non può essere recepita, non potendo essere considerati solo i desideri, senza fondamento, dell'assicuratore qui impegnato esclusivamente non al chiarimento dei fatti ma al tentativo di sottrarsi ai propri obblighi contrattuali. Vano appare anche il tentativo di evidenziare da parte di CSS una contraddittorietà relativa alle misure terapeutiche. La lettura del testo appare chiara. I medicinali assunti hanno solo affievolito

la caduta nel baratro della depressione, non hanno permesso di guarire l'attrice e non l'hanno stabilizzata. CSS avrebbe potuto interpellare in proposito uno psichiatra, cosa che non ha fatto limitandosi a generica critica che appare priva del sufficiente sostrato.

Il fatto che la psichiatra abbia motivato come ha fatto la grave depressione e le sofferenze e patologie psichiche che conducono ad una inabilità totale con motivi che sarebbero per CSS estranei al suo settore di attività è critica destituita di fondamento. E' come se si criticasse uno psichiatra poiché reperisce le cause di una sindrome depressiva reattiva conseguente ad un evento traumatico nell'evento stesso (ad esempio un incidente d'auto), ritenendo l'aspetto del sinistro estraneo alle sue competenze. In realtà le patologie psichiche sono complesse (basti qui il rinvio a qualsiasi manuale, si veda ad esempio: Manuel de poche de psychiatrie clinique di H.I. Kaplan e B. J. Sadok, editore Pradel, 2 edizione 2003) ed il contesto sociale, familiare, personale e professionale è importante per determinare l'esistenza o meno di una malattia come d'altra parte ha rammentato il TF nella sua prassi (ricordata sub. 13). Per la diagnosi di una depressione, secondo la DSM IV, è necessario che si realizzino al minimo 5 criteri sui 9 dati (e che qui non occorre riprendere), ciò per una durata continuativa precisa di tempo, questi elementi debbono avere ripercussioni sulla vita della persona interessata alterandola. Per stabilire il sussistere delle condizioni per la diagnosi della malattia e per verificarne l'impatto sull'alterazione della vita del paziente il contesto sociale, familiare, professionale è importante. Analogamente l'importanza delle citate anamnesi è di rilievo per le verifiche degli effetti psichici di patologie che causano stati di grave dolore. Per questo motivo l'anamnesi personale, sociale, professionale e le altre anamnesi evidenziate dalla dott. \_\_\_\_\_ sono fondamentali per l'identificazione delle patologie di cui soffre la signora **XXX**.

Per CSS la specialista confonderebbe poi le indicazioni soggettive con lo stato psichico. Si tratta di accusa piuttosto grave e priva di motivazione alcuna. Probabilmente sfugge all'assicuratore, che forse avrebbe fatto meglio a farsi consigliare e spiegare il rapporto della dott. \_\_\_\_\_ da uno specialista del settore, che le "indicazioni soggettive" sono il racconto che il periziando fa al terapeuta e che il medico analizza, verifica ed interpreta. Su questa critica destituita di sostanza e

genericamente formulata non occorre comunque maggiore approfondimento.

15. Alla luce delle argomentazioni che precedono questo Tribunale Cantonale delle Assicurazioni ritiene di doversi pienamente riferire al rapporto 4 dicembre 2009 della dott. \_\_\_\_\_. La specialista ha esaminato a due riprese nel tempo - il 18.11.2008 ed il 01.12.2009 - la paziente. Ha avuto con la stessa due colloqui approfonditi. La psichiatra si è espressa in due distinti rapporti e ciò previa analisi dettagliata della situazione (anamnesi, status, diagnosi, valutazione). I due pareri non sono contraddittori descrivono due fasi specifiche e distinte temporalmente delle patologie riscontrate, l'evoluzione infausta, l'assenza di efficacia delle cure poste in atto. L'esame del dicembre è conseguente al richiamo di documentazione medica attinente agli aspetti reumatologici. La specialista ha ritenuto, come visto a più riprese, l'esistenza di due comorbidità a livello psichiatrico, si è attenuta alle classificazioni usuali come impone la giurisprudenza, ed ha analizzato gli aspetti della sindrome somatoforme così come esatto dalla giurisprudenza riportata sub. 13. Il lavoro della dott. \_\_\_\_\_ è quindi serio, approfondito, puntuale, dettagliato, completo e specifico. La professionista precisa dalla sua ultima visita e valutazione, in cui aveva ritenuto un'inabilità lavorativa per ragioni psichiatriche del 50%, la condizione psichica di sofferenza dell'assicurata sia seriamente precipitata nella depressione, nella sofferenza e nella malattia psichica. Come indicato il rapporto della dott. \_\_\_\_\_ è omogeneo, completo, coerente, analizza tutte le anamnesi che il caso imponeva (sociale, familiare, professionale), evidenzia la sofferenza fisica in maniera compiuta, corretta e corroborata dall'esame di tutta la documentazione medica agli atti. Proviene da una seria e stimata professionista che è esperta in materia da oltre 20 anni e non è posto in discussione seriamente dalle generiche critiche di una internista non specialista in materia, che non ha visto la paziente (al contrario della dott. \_\_\_\_\_ che l'ha incontrata a due riprese) e che non ha specifiche cognizioni in psichiatria. CSS ha criticato genericamente il rapporto specialistico tramite la sua collaboratrice dott. \_\_\_\_\_ che, come indicato, non è psichiatra. Poco importa se la comprensione delle attestazioni mediche agli atti sia stata piena da parte del medico di CSS verosimilmente non di lingua madre italiana. Si deve qui ritenere che le critiche, aspre ma senza costrutto, non hanno fondamento e basi per essere ritenute in questa sede.

16. Alla luce di quanto precede questo Tribunale Cantonale delle Assicurazioni deve ritenere una completa e totale inabilità lavorativa, in ogni attività, della signora **XXX** già per i soli motivi psichici compiutamente ed esaurientemente esposti dalla dott. \_\_\_\_\_ nel suo rapporto 4 dicembre 2009, ciò sin dal momento della decisione di soppressione del versamento dell'indennità giornaliera e dalla soppressione dello stesso, ossia da luglio e quindi settembre 2009. A ciò si deve poi aggiungere l'inabilità completa nell'attività usualmente svolta dall'assicurata di donna delle pulizie così come ritenuto dal dott. \_\_\_\_\_ che, a complemento del rapporto del dott. \_\_\_\_\_, ha evidenziato ulteriore patologia alla spalla destra con possibile rottura del tendine sovraspinato. D'altro canto in una attività confacente, dal profilo prettamente fisico, ben difficilmente **XXX** potrebbe svolgere in maniera completa, alla luce delle patologie riscontrate e come evidenziato dal dott. \_\_\_\_\_, una attività lavorativa. La questione non merita qui comunque ulteriore approfondimento l'inabilità totale e completa in qualsiasi attività accertata dalla dott. \_\_\_\_\_ essendo sufficiente per accogliere integralmente la petizione dell'attrice ed imporre all'assicuratore il versamento delle indennità giornaliere soppresse sino a guarigione dell'assicurata rispettivamente sino al termine del diritto alle prestazioni assicurative.
17. La vittoria completa ed integrale nella causa da parte dell'attrice comporta la condanna della convenuta al pagamento di congrue ripetibili. Le ripetibili debbono tenere conto da un lato del valore della causa, qui inferiore ai CHF 30'000.00 come emerge dalla comunicazione della CSS contenuta nel doc. 49, dell'impegno imposto al patrocinatore dell'attrice – cui non è estraneo l'atteggiamento processuale della convenuta – e degli sforzi profusi complessivamente. Ebbene nel caso di specie l'atteggiamento dell'assicuratore ha imposto l'inoltro della petizione di 9 pagine il 4 settembre 2009, accompagnata dalla produzione di 39 documenti – che la patrocinatrice ha necessariamente dovuto raccogliere, analizzare e ritenere nel suo allegato – per un complessivo di 85 fotocopie. Alla patrocinatrice sono stati notificati gli scritti dell'assicuratore (doc. III), quello del TCA (doc. IV) e la lettera articolata doc. V di CSS. Ancora gli atti contemplano lo scritto del TCA del 28 settembre 2009 trasmesso in copia all'attrice, una lettera 9 ottobre 2009 dell'attrice stessa. La risposta di causa (doc. IX) di 10 pagine è stata intimata all'avvocata di **XXX** per il necessario esame con la possibilità di prendere posizione e di chiedere l'assunzione di specifiche prove in uno con gli scritti 16 e 20 ottobre 2009 del TCA.

L'avv.**ZZZ** ha prodotto ulteriore documentazione (scritto a CSS con relative copie ed ha inoltrato al Tribunale una lettera il 26 ottobre 2009 (doc. XVI) ed altra il 28 ottobre 2009 (doc. XVII) accompagnata da 3 copie. Il 29 ottobre 2009 CSS ha prodotto al TCA copia del rapporto 12 ottobre 2009 del dott. \_\_\_\_\_ e scritto 15 ottobre 2009 dello stesso medico (per complessive 11 pagine) che il Tribunale ha fatto pervenire all'avv.**ZZZ** scritto di 2 pagine all'autorità giudiziaria. Ulteriore missiva della patrocinatrice della signora **XXX** data dell'11 novembre 2009 ed accompagna un rapporto medico del dott. \_\_\_\_\_ trasmesso alla legale a mezzo telexscritto. Le parti sono state quindi convocate ad un'udienza il 18 novembre 2009 ed hanno ricevuto in copia le dettagliate richieste dei TCA ai medici per la necessaria verifica e per l'eventuale formulazione di quesiti. Copia della citazione presso la dott. \_\_\_\_\_ per la signora **XXX** è stata trasmessa all'avv.**ZZZ** (doc. XXXII) cui è pure stato trasmesso lo scritto 2 dicembre 2009 dell'assicuratore (calcolo) ed il corposo rapporto della psichiatra, in uno con quello del dott. \_\_\_\_\_, per una presa di posizione e valutazione. L'attrice, tramite la patrocinatrice, ha ulteriormente scritto al TCA il 14.12.2009 due lettere (la seconda relativa all'assistenza giudiziaria postulata con la petizione), ed ha prodotto 4 copie di documenti. La corposa presa di posizione di CSS al rapporto \_\_\_\_\_ (doc. XLI) in uno con lo scritto della dott. \_\_\_\_\_ in lingua tedesca (le due versioni: 16 e 17 dicembre 2009) è stato fatto pervenire alla rappresentante dell'attrice che con lungo scritto (4 pagine), accompagnate dalla fotocopia di un documento, ha preso posizione in merito. L'avv.**ZZZ** ha ricevuto ulteriore scritto della CSS (2 pagine) su cui si è ulteriormente espressa il 29 gennaio 2010 (doc. XLIX) con lettera al TCA di 3 pagine trasmessa in duplice copia.

Alla luce dell'impegno profuso vanno considerate ripetibili che tengano conto di un'attività significativa ed importante, comprendendo anche i colloqui con la cliente ed i contatti con i medici in proposito, che impone qui di ritenere ripetibili a carico della parte soccombente cifrate in CHF 4'500.00 comprensive dell'IVA. L'attribuzione delle ripetibili rende priva d'oggetto la domanda di assistenza giudiziaria formulata dall'attrice.

18. Come noto alle parti la possibilità di impugnare il presente giudizio è condizionata dal valore di causa. In concreto il valore di causa è rappresentato dalla pretesa di versamento di indennità oltre il 30 settembre 2009 (doc. 49) e ciò sino alla reintegrazione professionale rispettivamente sino al termine delle

prestazioni contrattualmente pattuite. L'importo di CHF 30'000.00 per poter inoltrare un ricorso in materia civile al Tribunale federale (art. 74 cpv. 1 lett. b LTF) non è dato in concreto (doc. 49).

Secondo l'art. 49 cpv. 2 LSA, i tribunali svizzeri devono trasmettere gratuitamente all'autorità di sorveglianza FINMA 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 4 settembre 2009 formulata da **XXX** contro la CSS Assicurazione SA, Lucerna è **integralmente accolta**. Di conseguenza:
  - 1.1. CSS Assicurazione SA, Lucerna, è condannata a versare a **XXX**, \_\_\_\_\_, le indennità giornaliere contrattualmente dovute successivamente alla data di cessazione del versamento (30 settembre 2009) e sino alla fine della malattia rispettivamente sino al termine del diritto alle prestazioni.
2. Non si percepiscono tasse e spese mentre la convenuta è condannata a versare all'attrice l'importo di CHF 4'500.00 a titolo di ripetibili (importo comprensivo dell'IVA se dovuta).
3. Comunicazione in forma anonima alla FINMA, Berna.
4. Contro la presente sentenza è dato ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 30 giorni dalla notificazione (art. 100 cpv. 1 LTF). 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. Nelle cause a carattere pecuniario il ricorso è ammissibile se il valore litigioso ammonta a Fr. 15'000.- nelle vertenze in materia di diritto del lavoro e di locazione ed a Fr. 30'000.- negli altri casi. Per valori inferiori il ricorso è ammissibile se la controversia concerne una questione di diritto

di importanza fondamentale o se una legge federale prescrive un'istanza cantonale unica (art. 74 cpv. 2 LTF). Qualora non sia ammissibile il ricorso in materia civile è dato, entro lo stesso termine, ricorso sussidiario in materia costituzionale (art. 113 e 117 LTF).

Per il Tribunale cantonale delle assicurazioni  
Il giudice delegato

Ivano Ranzanici

Il segretario

Gianluca Menghetti

