

Raccomandata

Incarto n.

Lugano

36.2013.82

18 marzo 2014

TB

In nome
della Repubblica e Cantone
Ticino

Il giudice delegato del Tribunale cantonale delle assicurazioni

Giudice Ivano Ranzanici

con redattrice: Tanja Balmelli, vicecancelliera

segretario: Gianluca Menghetti

statuendo sulla petizione del 6 dicembre 2013 di

AT 1

rappr. da: RA 1

contro

CV 1

in materia di assicurazione complementare contro le malattie

ritenuto

in fatto

A. AT 1, nato nel 1950, da anni è dipendente di _____ quale autista e, come tale, è assicurato collettivamente per perdita di guadagno in caso di malattia presso CV 1 con contratto _____ secondo la LCA (doc. 1).

B. Il 17 settembre 2012 (doc. 2) il datore di lavoro ha notificato al suo assicuratore malattia che dal 12 settembre 2012 il citato dipendente era inabile al lavoro al 100% per malattia.

Il 25 febbraio 2013 l'interessato ha chiesto prestazioni all'Al.

C. Raccolta la documentazione medica allestita dai medici curanti e visto il rapporto del 17 settembre 2013 (doc. A2) del suo medico fiduciario che il 4 settembre 2013 ha visitato l'interessato, il 4 novembre 2013 (doc. A1) CV 1 ha comunicato a quest'ultimo che fino al 3 febbraio 2014 gli avrebbe versato le indennità giornaliere nella misura assicurata. Dopo questi tre mesi di tempo per cercarsi un'attività lucrativa confacente alla sua situazione fisica, l'assicuratore avrebbe invece erogato delle indennità giornaliere per perdita di guadagno nella misura del danno effettivo calcolato (42%) rispetto all'indennità giornaliera.

D. Con petizione del 6 dicembre 2013 (doc. I) AT 1, rappresentato da RA 1, ha chiesto di continuare a beneficiare delle indennità per perdita di guadagno fino ad esaurimento delle stesse.

A mente dell'attore, l'assicuratore malattia non avrebbe interpretato correttamente il rapporto del dr. med. _____, visto che con decisione del 23 maggio 2013 (doc. A3) l'Ufficio AI non ha ritenuto attuabili dei provvedimenti integrativi, perciò non è possibile che il medico fiduciario di CV 1 l'abbia ritenuto abile al lavoro al 100% in attività leggere adeguate.

A suo dire, dato che i criteri per stabilire un'incapacità lavorativa e quelli per stabilire un danno permanente alla salute sono divergenti, va dunque considerata la decisione dell'UAI piuttosto che le conclusioni del dottor _____, il quale non ha dato alcuna indicazione su un'eventuale professione che l'attore potrebbe esercitare, ma si è limitato a dichiarare che con una serie di limitazioni egli potrebbe essere ritenuto abile al lavoro. E questa abilità può avvenire unicamente grazie a dei provvedimenti integrativi, che però l'Ufficio AI non ha ritenuto proponibili.

E. Con risposta del 16 dicembre 2013 (doc. III) CV 1 ha proposto di respingere la petizione dell'attore, visto che il medico fiduciario ha chiaramente stabilito che un'attività leggera confacente al suo stato di salute è esigibile al 100%.

L'assicuratore malattia ha evidenziato che l'attore non ha contestato il rapporto del dr. med. _____ in quanto tale, perciò le sue conclusioni mediche ed il relativo calcolo del danno economico che esso ha effettuato vanno ritenuti come condivisi dall'attore.

Per quanto concerne il richiamo della comunicazione del 23 maggio 2013 dell'Ufficio AI, l'assicuratore resistente ha osservato che essa si riferiva agli accertamenti medici effettuati *prima* di allora e che sulla base dello stato di salute riscontrato l'attuazione di provvedimenti integrativi non era possibile. La visita esperita dal medico fiduciario è invece *posteriore* allo scritto dell'UAI.

Secondo il dottor _____, lo stato valetudinario dell'attore è da considerare stabilizzato ed ulteriori possibilità terapeutiche non sono date. Di conseguenza, non vi sarebbero controindicazioni sull'esigibilità di espletare un'attività lucrativa diversa rispetto a quella esercitata in precedenza. Tale affermazione, peraltro, non si pone in contraddizione con l'art. 8 LAI, che regola la concessione di provvedimenti di integrazione professionale.

L'attore non ha prodotto ulteriori mezzi di prova (doc. IV).

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), perciò il TCA può decidere nella composizione di un Giudice unico ai sensi dell'articolo 49 cpv. 2 LOG (STF 8C_855/2010 dell'11 luglio 2011; STF 9C_211/2010 del 18 febbraio 2011; STF 9C_792/2007 del 7 novembre 2008; STF H 180/06 e H 183/06 del 21 dicembre 2007).

nel merito

2. Oggetto del contendere è la questione a sapere se l'attore ha diritto ad indennità giornaliera a causa di malattia anche dopo il 3 febbraio 2014 e, se sì, in quale misura e fino a quando.

A causa della malattia che dal 12 settembre 2012 le comporta un'incapacità lavorativa totale, parte attrice ha chiesto il versamento di indennità giornaliera sino ad esaurimento del diritto.

L'assicuratore malattia ha invece ritenuto non essere dati i presupposti per procedere in tal senso, giacché il medico fiduciario interpellato ha giudicato l'attore pienamente capace al lavoro in attività leggere adeguate al suo stato di salute e dal calcolo del danno economico è risultata una perdita di guadagno del 42%.

3. Per quanto concerne l'indennità per perdita di guadagno, va innanzitutto rilevato, come emerge da una sentenza del TF del 26 settembre 2007 (4A_53/2007), che l'art. 324a cpv. 1 CO prevede che se il lavoratore è impedito senza sua colpa di lavorare, per motivi inerenti alla sua persona, come la malattia, il datore di lavoro deve pagargli per un tempo limitato il salario, compresa un'adeguata indennità per perdita del salario in natura, in quanto il rapporto di lavoro sia durato o sia stato stipulato per più di tre mesi (sulle condizioni di applicazione di questa norma, ADRIAN VON KAENEL, Verhältnis einer Krankentaggeldlösung zu Art. 324a OR, in: Krankentaggeldversicherung: Arbeits- und versicherungsrechtliche Aspekte, Zurigo 2007, pagg. 109-131, in particolare pagg. 111-115).

La durata del pagamento del salario dipende dalla durata del rapporto di lavoro (art. 324a cpv. 2 CO; sui criteri usualmente applicati dai tribunali in questi casi, cfr. ADRIAN VON KAENEL, op. cit., pag. 116 seg.).

Salvo pattuizione contraria, l'obbligo di pagamento del salario in caso di malattia cessa con la fine del rapporto di lavoro (HANS-RUDOLF MÜLLER, Grundlagen der Krankentaggeldversicherung nach VVG, in: Krankentaggeldversicherung: Arbeits- und versicherungsrechtliche Aspekte, Zurigo 2007, pagg. 19-45, in particolare pag. 20).

Queste norme configurano il regime legale di base a tutela del lavoratore, gli garantiscono una protezione minima alla quale non può essere derogato a suo svantaggio (art. 362 cpv. 1 CO; cfr. DTF 131 III 263 consid. 2.2 pag. 628).

L'art. 324a cpv. 4 CO prevede la possibilità di derogare al regime di base legale appena descritto mediante accordo scritto, contratto normale o

contratto collettivo che sancisca un ordinamento almeno equivalente per il lavoratore (sull'aspetto dell'equivalenza cfr. ADRIAN VON KAENEL, op. cit., pag. 120 segg.). Si tratta, di regola, di un regime che comporta una riduzione delle prestazioni del datore di lavoro durante il periodo minimo previsto dalla legge, ma compensa questa riduzione mediante l'estensione del periodo durante il quale il datore di lavoro procede al versamento (GABRIEL AUBERT, in: Commentaire romand, n. 50 ad art. 324a CO).

La deroga al regime di base deve essere pattuita in forma scritta.

Trattandosi di un accordo che concerne i diritti minimi del lavoratore, esso deve menzionare i punti essenziali del regime convenzionale, quali ad esempio la percentuale del guadagno assicurato, i rischi coperti, la durata delle prestazioni, se del caso la durata del periodo di attesa. Qualora – come spesso accade nella pratica – il datore di lavoro stipuli un'assicurazione d'indennità giornaliera in caso di malattia, l'accordo indica anche le modalità di finanziamento dei premi assicurativi; per il resto può rinviare alle condizioni generali di assicurazione o a un altro documento tenuto a disposizione del lavoratore (DTF 131 III 623 consid. 2.5.1 con numerosi riferimenti dottrinali).

4. Nella fattispecie, il contratto assicurativo è retto dalla LCA e dalle Condizioni generali d'assicurazione (CGA) per l'assicurazione collettiva d'indennità giornaliera _____ secondo la LCA, edizione 2006 (doc. 1), che prevedono all'art. 2 che le basi del contratto sono la polizza, le dichiarazioni riportate sulla proposta d'assicurazione, le CGA, la LCA e gli accordi e le convenzioni speciali.

Per l'art. 3.1 CGA, è considerata malattia qualsiasi danno alla salute fisica, mentale o psichica che non sia la conseguenza di un infortunio e che richieda un esame o una cura medica oppure provochi un'incapacità al lavoro.

A norma dell'art. 3.4 CGA, è considerata incapacità al lavoro qualsiasi incapacità, totale o parziale, derivante da un danno alla salute fisica, mentale o psichica, di compiere un lavoro ragionevolmente esigibile nella professione o nel campo d'attività abituale. In caso d'incapacità al lavoro di lunga durata possono essere prese in considerazione anche le mansioni esigibili in un'altra professione o campo d'attività.

È considerata incapacità al guadagno la perdita, totale o parziale, della possibilità di guadagno sul mercato del lavoro equilibrato che entra in considerazione, provocata da un danno alla salute fisica, mentale o psichica e che perdura dopo aver sottoposto l'assicurato alle cure e alle misure d'integrazione ragionevolmente esigibili (art. 3.5 CGA).

Giusta l'art. 6.1 CGA, per i dipendenti è assicurata la percentuale del salario AVS effettivo indicata nella polizza. Restano salvi eventuali altri accordi contrattuali. Quale base per la determinazione delle indennità giornaliera vale l'ultimo salario percepito prima dell'inizio del caso d'assicurazione. Nel periodo di fruizione di un'indennità giornaliera non si prendono in considerazione eventuali aumenti di salario, salvo che l'aumento avvenga necessariamente sulla base di disposizioni del contratto collettivo di lavoro. Il salario massimo assicurabile è indicato nella polizza.

L'indennità giornaliera viene corrisposta, in caso d'incapacità al lavoro di almeno il 25%, in proporzione al grado dell'incapacità al lavoro stessa (art.

12.1 CGA).

In virtù dell'art. 13.2 CGA, la persona assicurata deve dimostrare la perdita di guadagno. Se non può dimostrare la perdita di guadagno, non sussiste alcun diritto a prestazioni.

Per l'art. 13.3 CGA, le persone assicurate devono intraprendere tutto ciò che è atto a favorire la guarigione ed evitare tutto ciò che la ritardi. In particolare, devono attenersi alle prescrizioni del medico e del personale sanitario.

A norma dell'art. 13.5 CGA, la persona assicurata che nella sua professione abituale resta completamente o parzialmente inabile al lavoro, prevedibilmente in modo duraturo, è tenuta ad impiegare la sua eventuale capacità di guadagno residua anche se ciò esige un cambio della professione. L'assicuratore esorta la persona assicurata al cambio di professione e la rende attenta sulle sanzioni previste dal paragrafo 14.

La persona assicurata è tenuta a collaborare all'esecuzione della presente assicurazione. Deve fornire all'assicuratore segnatamente tutti i dati di cui l'assicuratore necessita per l'accertamento del diritto a prestazione e per la determinazione dell'ammontare delle prestazioni (art. 13.7 CGA).

Secondo l'art. 15.1 CGA, l'obbligo di prestazione inizia dopo la decorrenza del periodo di attesa convenuto nella polizza. Il periodo d'attesa inizia a decorrere dal primo giorno dell'incapacità al lavoro confermata dal medico, al più presto comunque tre giorni prima dell'inizio del trattamento.

L'assicuratore corrisponde l'indennità giornaliera per caso di sinistro per la durata di fruizione delle prestazioni indicata nella polizza, con deduzione del periodo di attesa convenuto. I giorni d'incapacità lavorativa parziale contano come giorni interi (art. 17.1 CGA).

L'indennità giornaliera si calcola convertendo il salario assicurato in un anno intero e dividendo la somma annua assicurata per 365 o per 366 negli anni bisestili (art. 21 CGA).

5. Va ancora evidenziato che l'assicurazione d'indennità giornaliera in caso di malattia può essere stipulata nella forma di un'assicurazione di somme o di un'assicurazione contro i danni (sentenza 4A_53/2007 del 26 settembre 2007, consid. 4.4.2).

L'assicurazione di somme garantisce una prestazione che è stata definita al momento della conclusione del contratto e non dipende dal verificarsi di un pregiudizio economico: essa è dovuta non appena l'evento assicurato si sia verificato (sentenza 4A_53/2007 del 26 settembre 2007, consid. 4.4.2; cfr. anche, sulla nozione di assicurazione di somme in relazione a un'assicurazione d'indennità giornaliera in caso di malattie, la sentenza 4A_168/2007 del 16 luglio 2007, consid. 3.2.4 e 3.2.5, pubblicata in DTF 133 III 527).

L'assicurazione contro i danni mira invece a rimborsare il danno: in questo caso il versamento e la misura delle prestazioni dipendono dalla misura del pregiudizio economico effettivamente patito dall'assicurato (sentenza 4A_53/2007 del 26 settembre 2007, consid. 4.4.2)

La questione di sapere se si è in presenza dell'una o dell'altra forma di assicurazione va decisa mediante l'interpretazione del contratto di assicurazione e delle condizioni generali d'assicurazione che lo accompagnano (CGA), secondo le regole usuali dell'interpretazione dei

contratti (sui criteri di distinzione fra queste due modalità di assicurazione, cfr. anche sentenza 4C.83/1998 dell'11 giugno 1998, consid. 3c e 3d e sentenza 5C.243/2006 del 19 aprile 2007).

Nel caso concreto, le parti concordano (implicitamente) di avere concluso un'assicurazione contro i danni, perché la copertura per l'indennità giornaliera va calcolata sulla base del salario annuo assicurato (art. 21 CGA).

6. Il Tribunale deve dunque determinare se, a decorrere dal 4 febbraio 2014 e fino al termine dell'inabilità lavorativa, AT 1 abbia diritto al versamento di indennità giornaliere per perdita di guadagno a dipendenza dell'inabilità lavorativa sorta il 12 settembre 2012 e, se sì, in quale misura.

Nel caso di specie l'assicurato, dipendente della ditta _____ di _____ in qualità di autista di trasporti pubblici ed assicurato per la perdita di guadagno presso CV 1 tramite il datore di lavoro, si è annunciato come inabile al lavoro al 100% per malattia dal 12 settembre 2012 (doc. 2).

Stanti i certificati dei suoi medici curanti, parte attrice ritiene di potere rivendicare il diritto alle indennità giornaliere previste dal contratto assicurativo anche oltre il 3 febbraio 2014, considerate le patologie che la rendono totalmente inabile al lavoro, tanto che non sono date le premesse per beneficiare di provvedimenti di integrazione professionale da parte dell'assicurazione invalidità.

L'assicuratore malattia sostiene, invece, che poiché il medico fiduciario interpellato l'ha ritenuto capace di esercitare delle attività adeguate in misura completa dal settembre 2013, mentre fino a quel momento ha ammesso l'esistenza di un'inabilità lavorativa del 100% nella precedente attività lavorativa e ha versato le prestazioni dovute, trascorsi tre mesi per cercare un'attività lavorativa adeguata il danno economico subito sarebbe del 42% e quindi le indennità giornaliere di sua spettanza ammonterebbero a tale percentuale.

7. I certificati medici agli atti prodotti dall'assicuratore malattia - l'attore, per contro, non ha allegato alcunché alla sua petizione - riferiscono dello stato di salute dell'assicurato nel 2012 e nel 2013.

L'11 settembre 2012 l'interessato è stato ricoverato alla clinica di cardiologia dell'_____ di _____ per dolori toracici. La diagnosi era di infarto miocardico non Q in paziente con coronaropatia critica monovasale trattata con angioplastica e stenting medicato intrastent su ramo discendente anteriore. Il tratto già sottoposto in passato a rivascolarizzazione percutanea (doc. 4).

Rientrato a casa, l'attore è stato nuovamente ricoverato in urgenza il 18 settembre 2012 per tre giorni (doc. 5).

A seguito dell'infarto miocardico, l'assicurato ha iniziato a lamentare delle vertigini mal sistematizzate favorite dall'estensione del capo, per le quali è stato visitato il 6 febbraio 2013 (doc. 8) dal Servizio di Neurologia dell'Ospedale _____ di _____, che l'ha inviato all'Ospedale _____ di _____ per un approfondimento, avvenuto il 9 aprile 2013 (doc. 10).

Il medico curante, dr. med. _____, FMH medicina interna, in data 24 settembre 2012 (doc. 6) e 22 febbraio 2013 (doc. 9) ha certificato un'inabilità lavorativa totale del paziente.

Il 10 maggio 2013 (doc. 11) ha posto la diagnosi di vertigini mal sistematizzate di origine non determinata che, a suo avviso, sarebbero dovute alle compressioni delle arterie vertebrali; stato da infarto miocardico con PTCA e stent su occlusione del ramo discendente anteriore del primo tratto; stato da angioplastica e stent medicato; morbo di Bechterew. A suo dire, il paziente era ancora inabile quale conducente di bus a causa dei capogiri.

Il 5 giugno 2013 (doc. 13) l'interessato è stato visitato presso il predetto Servizio di neurologia, che ha posto la diagnosi di vertigini mal sistematizzate soggettive di origine indeterminata con importante patologia vertebrale e cervicale (morbo di Bechterew), forte componente fobica associata, accertamenti vascolari negativi. L'attore è stato ritenuto inabile al lavoro al 100% come autista professionista di bus, stante la grave patologia cervicale. Gli è stata prescritta la fisioterapia.

Nel rapporto intermedio LCA compilato il 24 luglio 2013 (doc. 14), il medico curante ha riferito che il paziente ha continuamente capogiri, ma che segue scrupolosamente la cura indicata dai medici del neurocentro, i quali hanno ritenuto non più praticabile l'attività di autista di bus.

Il 4 settembre 2013 il dr. med. _____, specialista FMH in medicina interna, su invito dell'assicuratore malattia ha visitato fiduciarmente l'assicurato ed il 17 settembre seguente (doc. A2) ha reso il proprio rapporto. Lo specialista ha riassunto gli atti medici messi a sua disposizione, ha esposto l'anamnesi familiare, remota, per sistemi, attuale, ha effettuato l'esame clinico e posto la diagnosi con ripercussioni sulla capacità lavorativa: vertigini associate a movimenti di testa e nuca, prove di posizione senza segni certi per canaloliti (diagnosi differenziale: vertigini d'origine cervicale) con forte componente fobica; malattia di Bechterew, HLA B27 positivo; coronaropatia monovasale su esiti da PTCA e posa di stent su occlusione del ramo discendente anteriore (2003), infarto miocardico acuto su restenosi occlusiva del ramo discendente, angioplastica e posa di stent (2012), frazione d'eiezione moderatamente ridotta (a 56%).

Nella sua valutazione, il medico fiduciario ha osservato che le diverse affezioni che presenta l'interessato (la cardiopatia ischemica monovasale con esiti di due infarti miocardici, la sindrome vertiginosa persistente di origine non completamente chiara, la malattia di Bechterew in stadio avanzato o aggravato da una sindrome ansiosa) rendono improponibile la ripresa del lavoro. Oltre alla fisioterapia non vi sono altre proposte terapeutiche, nemmeno per migliorare la mobilità della colonna cervicale che è talmente compromessa da rendere il paziente inidoneo alla guida di camion e di autoveicoli adibiti al trasporto di persone.

Rispondendo ai quesiti formulati dall'assicurazione malattia, lo specialista ha rilevato che l'assicurato può eseguire un'attività fisicamente leggera, senza dovere alzare pesi maggiori di 10kg, che gli permettano di cambiare posizione regolarmente. La mobilità del rachide è notevolmente diminuita e non consente la flessione-estensione e la rotazione se non di minimo grado, non può esporsi a posti a rischio (scale, impalcature, macchinari) a causa della sindrome vertiginosa. Non ci sono proposte terapeutiche.

In conclusione, il medico fiduciario ha stabilito che la capacità lavorativa

nell'ultima attività svolta è nulla, mentre in un'attività adeguata, rispettosa dei limiti funzionali, è da subito di 8-9 ore al giorno con una percentuale di produttività del 100%.

Lo stato di salute è da considerare stabilizzato.

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

Quanto alla valenza probante di un rapporto medico, determinante è che i punti litigiosi importanti siano stati oggetto di uno studio approfondito, che il rapporto si fondi su esami completi, che consideri parimenti le censure espresse dal paziente, che sia stato approntato in piena conoscenza dell'incarto (anamnesi), che la descrizione del contesto medico sia chiara e che le conclusioni del perito siano ben motivate. Determinante quindi per stabilire se un rapporto medico ha valore di prova non è né l'origine del mezzo di prova, né la denominazione, ad esempio quale perizia o rapporto (STF 8C_828/2007 del 23 aprile 2008; STFA I 462/05 del 25 aprile 2007; STFA U 329/01 e U 330/01 del 25 febbraio 2003; DTF 125 V 352 consid. 3a; DTF 122 V 160 consid. 1c; MEYER-BLASER, *Die Rechtspflege in der Sozialversicherung*, BJM 1989 pag. 31; *Pratique VSI 3/1997* pag. 123), bensì il suo contenuto (DTF 122 V 160 in fine con rinvii).

A proposito delle perizie mediche eseguite nell'ambito della procedura amministrativa, il TF ha stabilito 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).

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).

L'Alta Corte, nella sentenza 9C_142/2008 del 16 ottobre 2008 -concetto ribadito ancora nella recente STF 9C_721/2012 del 24 ottobre 2012 in un caso ticinese -, per quanto riguarda le divergenze d'opinioni tra medici curanti e periti interpellati dall'amministrazione o dal giudice, ha precisato quanto segue:

" (...)

On ajoutera qu'en cas de divergence d'opinion entre experts et médecins traitants, il n'est pas, 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 (ATF 125 V 351 consid. 3a p. 352) qui permettent de leur reconnaître pleine valeur probante. A cet égard, il convient de rappeler qu'au vu de la divergence consacrée par la jurisprudence entre un mandat thérapeutique et un mandat d'expertise (ATF 124 I 170 consid. 4 p. 175; SVR 2008 IV Nr. 15 p. 43 consid. 2.2.1 et les références [arrêt I 514/06 du 25 mai 2007]), on ne saurait remettre en cause une expertise ordonnée par l'administration ou le juge et procéder à de nouvelles investigations du seul fait qu'un ou plusieurs médecins traitants ont une opinion contradictoire. Il n'en va différemment que si ces médecins traitants font état d'éléments objectivement vérifiables ayant été ignorés dans le cadre de l'expertise et qui sont suffisamment pertinents pour remettre en cause les conclusions de l'expert." (...).

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).

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

9. Dai suesposti atti medici risulta dunque che nel maggio 2013 (doc. 11) il dottor _____, medico curante dell'assicurato, ha ritenuto che dal 12 settembre 2012 quest'ultimo fosse inabile al lavoro in misura totale (solo) quale autista.

Di uguale parere erano pure i medici del Servizio di neurologia dell'Ospedale _____ di _____, che il 7 giugno 2013 (doc. 13) hanno concluso la loro valutazione affermando che "*Considerata soprattutto la grave patologia cervicale, vediamo difficile la ripresa del lavoro come autista professionista di un autobus.*".

Questa conclusione è stata fatta propria dal dr. med. _____ il 24 luglio 2013 (doc. 14) nel suo rapporto intermedio.

Il TCA osserva che, in sostanza, i medici a cui si è rivolto l'attore si sono pronunciati soltanto sulla sua capacità lavorativa nell'ultima attività di autista di bus, ma non anche in altre attività adeguate al suo stato di salute.

Il dr. med. _____, invece, interpellato dall'assicuratore malattia, ha concluso la sua valutazione personale affermando che l'attore è completamente inabile al lavoro nella precedente attività di autista di bus, mentre dal 4 settembre 2013 è abile al lavoro al 100% in un'attività adeguata rispettosa di determinati limiti funzionali.

Il referto del medico fiduciario di CV 1 è inoltre completo, dettagliato, chiaro e si pronuncia sia sulla capacità lavorativa nell'attività precedente sia sulla capacità lavorativa residua dell'interessato, mentre gli altri medici si sono espressi unicamente sulla sua abilità lavorativa come autista di bus.

Tutto ben considerato, quindi, non v'è alcun elemento medico oggettivo che metta validamente in dubbio il parere del dr. med. _____, che per ultimo ha visitato l'attore e che nella sua valutazione personale ha tenuto anche conto dei rapporti espressi in precedenza dai colleghi.

Rispecchiando questo parere tutti i criteri di affidabilità e completezza richiesti dalla giurisprudenza, questo Tribunale non può quindi che confermare le conclusioni dello specialista consultato dall'assicuratore malattia.

Quanto alla censura dell'attore portante sulla validità del rapporto dello specialista interpellato dall'assicuratore resistente, che non si è pronunciato sulle attività lavorative che egli potrebbe eventualmente esercitare stante il suo stato di salute, giova qui ricordare che il consulente in integrazione professionale, sulla scorta delle indicazioni e limitazioni mediche, valuta quali attività professionali siano concretamente ipotizzabili. Spetta essenzialmente al consulente professionale, che meglio di chiunque altro è in grado di emettere una valutazione a proposito delle attività economiche entranti in linea di conto nonostante il danno alla salute e l'età (STF 9C_697/2013 del 15 novembre 2013 consid. 3.3; STF 9C_721/2012 del 24 ottobre 2012 consid. 4.3; STF 9C_439/2011 del 29 marzo 2012 consid. 5; STF 9C_949/2010 del 5 luglio 2011; RtiD II-2008 pag. 274 consid. 4.3), e

non al medico, avuto riguardo alle indicazioni e limitazioni mediche, valutare quali attività professionali siano concretamente ipotizzabili (STF 9C_986/2010 dell'8 novembre 2011 consid. 3.5).

È quindi a giusta ragione che il dottor _____ non si sia pronunciato sulle possibili attività ancora praticabili dall'attore, ma abbia lasciato questo compito all'assicuratore malattia stesso.

In effetti, con la presa di posizione del 4 novembre 2013 (doc. A1), l'assicuratore malattia ha esposto chiaramente che *"lei è stato ritenuto abile nella misura del 100% dal Servizio medico fiduciario della scrivente nell'esercizio di un'attività lucrativa come quella di guardia di sicurezza, custode, lavori di controllo nel settore industriale, operaio generico (con i limiti sopra menzionati)"*.

La lamentela dell'attore su questo punto va dunque respinta.

Va ora esaminata la critica espressa dall'interessato riguardante una presunta maggiore valenza dell'opinione dell'Ufficio AI rispetto a quella del medico fiduciario.

Egli sostiene, infatti, che il parere del dr. med. _____ sarebbe smentito dalle conclusioni a cui è giunto l'Ufficio assicurazione invalidità in merito alla sua richiesta di provvedimenti integrativi, che è stata respinta il 23 maggio 2013 (doc. A3).

A tale riguardo, occorre qui rilevare che questa comunicazione fa espressamente riferimento al fatto che *"al momento, a causa dello stato di salute, l'attuazione di provvedimenti integrativi non è possibile"*. Questo perché dagli accertamenti effettuati è risultato che l'assicurato aveva un'importante patologia vertebrale e cervicale che gli causava vertigini mal sistematizzate, a causa delle quali è stato pure visitato dall'Ospedale _____ di _____ nel corso del mese di aprile 2013 (doc. 10) e successivamente, il 5 giugno 2013 (doc. 13), ancora presso il Servizio di neurologia dell'Ospedale _____ di _____.

A quel momento, quindi, in effetti il suo stato di salute non si era ancora stabilizzato ed era quindi legittimamente impossibile per l'Ufficio assicurazione invalidità accordare all'assicurato dei provvedimenti integrativi che, dunque, sono stati ritenuti non attuabili, tanto che l'UAI ha ritenuto necessario verificare gli estremi per un diritto ad una rendita, procedura che è tuttora in corso.

In conclusione, ritenuto che la valutazione del medico fiduciario è posteriore a quella effettuata dall'Ufficio AI e che, soprattutto, ad inizio settembre 2013 lo specialista in medicina interna abbia chiaramente affermato che lo stato di salute era da considerare stabilizzato, il suo parere va qui tutelato e va fatto proprio dal TCA.

10. Riconosciuto il valore invalidante delle affezioni di cui soffre l'attore, va evidenziato che egli può comunque svolgere a tempo pieno altre attività confacenti al suo stato di salute, con resa del 100%, sin dal 4 settembre 2013, giorno della valutazione medico fiduciaria.

Resta ora da determinare se l'attore ha diritto di continuare a percepire indennità giornaliera per malattia anche dopo il 3 febbraio 2014, ossia dopo il termine di tre mesi che l'assicuratore malattia gli ha concesso per potere

cambiare attività lucrativa vista la malattia di Bechterew che gli impedisce di riprendere l'attività di autista di bus, ma non altre consone alle sue condizioni di salute.

Infatti, anche nell'ambito dell'assicurazione d'indennità giornaliera sottoposta alla LCA, l'obbligo dell'assicurato di mettere a frutto la sua residua capacità lavorativa in altri ambiti lavorativi discende dall'art. 61 LCA. Pertanto, 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 (STF 8C_709/2008 del 3 aprile 2009). 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 (DTF 114 V 283).

Per quanto concerne la determinazione del termine che può essere assegnato all'assicurato 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 dall'intimazione dell'assicuratore per la ricerca di un nuovo impiego (sentenza K 64/05 del 29 giugno 2006, consid. 4.1; DTF 114 V 289 consid. 5b; DTF 111 V 239 consid. 2a con riferimenti; RAMI 2000 pag. 123 consid. 3a; RAMI 1987 pag. 108; RAMI 1994 pag. 113 segg.).

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 pag. 106 consid. 2).

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

In concreto l'assicuratore, con scritto del 4 novembre 2013, ha assegnato all'attore un termine scadente il 3 febbraio 2014 per trovare un'occupazione confacente al suo stato di salute a causa dei suoi problemi reumatologici. Trascorsi infatti due mesi dal rapporto del suo medico fiduciario, CV 1 ha quindi concesso all'interessato un termine di tre mesi per cambiare attività, termine che rientra nel lasso di tempo previsto dalla giurisprudenza e che, peraltro, malgrado la sua età e quindi l'eventuale difficoltà a reinserirsi nel mondo del lavoro, l'attore stesso non ha richiesto essere più lungo.

Dalla persona assicurata possono tuttavia essere pretesi unicamente provvedimenti esigibili che tengano conto delle circostanze oggettive e soggettive del caso concreto, quali la sua capacità lavorativa residua, le ulteriori circostanze personali, l'età, la situazione professionale, i legami presso il luogo di domicilio, il mercato del lavoro equilibrato e la presumibile

durata dell'attività lavorativa (DTF 113 V 22 consid. 4a pag. 28; cfr. pure VSI 2001 pag. 279 consid. 5a/aa e 5a/bb).

Occorre anche ricordare che il concetto d'invalidità è riferito ad un mercato del lavoro equilibrato, nozione quest'ultima teorica ed astratta implicante da una parte un certo equilibrio tra offerta e domanda di manodopera e, dall'altra, un mercato del lavoro strutturato in modo tale da offrire una gamma di posti di lavoro diversificati. Secondo questi criteri si dovrà di caso in caso stabilire se l'invalido possa mettere a profitto le sue residue capacità di guadagno e conseguire un reddito tale da escludere il diritto a rendita. In particolare, l'esistenza di una simile opportunità dovrà essere negata qualora le attività esigibili dall'interessato lo siano in una forma talmente ristretta da non rientrare più nell'offerta lavorativa generale o siano reperibili solo in misura molto ridotta cosicché le possibilità occupazionali appaiono sin dall'inizio escluse o perlomeno non realistiche (DTF 110 V 273 consid. 4b pag. 276; RCC 1991 pag. 332 consid. 3b e 1989 pag. 331 consid. 4a; Plädoyer 1995 no. 1 pag. 67 consid. 5c).

Per determinare il reddito ipotetico conseguibile dalla persona assicurata senza il danno alla salute (reddito da valido), occorre stabilire quanto la stessa, nel momento determinante (corrispondente all'inizio dell'eventuale diritto alla rendita), guadagnerebbe, secondo il grado di verosimiglianza preponderante, quale persona sana (DTF 129 V 222 consid. 4.3.1 pag. 224 con riferimento). Tale reddito deve essere determinato il più concretamente possibile. Di regola ci si fonderà sull'ultimo reddito che la persona assicurata ha conseguito prima del danno alla salute, se del caso adeguato al rincaro e all'evoluzione reale dei salari (cfr. ancora DTF 129 V 222 consid. 4.3.1 pag. 224), o comunque sul salario che potrebbe essere conseguito in un posto di lavoro identico nella stessa azienda o in un'azienda simile. Nel caso in cui non fosse possibile quantificare in maniera attendibile il reddito ipotetico che l'assicurato avrebbe potuto conseguire senza l'invalidità, si farà riferimento a valori empirici o statistici (VSI 1999 pag. 248 consid. 3b). Per il resto, occorre tenere conto del principio secondo cui - in assenza di indizi concreti che impongano una diversa valutazione - la persona assicurata avrebbe di regola, e conformemente all'esperienza generale, continuato l'attività precedentemente svolta senza invalidità (RAMI 2000 U 400 pag. 381 consid. 2a). In tale contesto la normale evoluzione professionale va senz'altro considerata. Tuttavia gli indizi che l'assicurato avrebbe intrapreso una carriera e percepito un salario più elevato devono essere concreti (DTF 96 V 29 pag. 30; RAMI 1993 no. U 168 pag. 100 consid. 3b). La mera dichiarazione d'intenti non è pertanto sufficiente; necessario è infatti che tale intenzione sia suffragata da passi concreti, quale ad esempio la partecipazione a corsi, ecc. (VSI 2002 pag. 161 consid. 3b [I 357/01] e dottrina citata).

Un salario di punta può essere ammesso solo se vi sono circostanze particolari che lo giustificano (RCC 1980 pag. 560 pag. 560 con riferimenti). I salari medi pagati nel settore hanno in ogni caso la precedenza sui salari fissati in base a contratti collettivi di lavoro (RCC 1986 pag. 434 consid. 3b).

Siccome di norma una simile valutazione professionale parte dal presupposto che, senza il danno alla salute, l'assicurato avrebbe continuato ad esercitare la precedente attività lucrativa, devono essere considerati eventuali adeguamenti ed aumenti salariali (RAMI 1993 U 168 pag. 100

consid. 3b, ZAK 1990 pag. 519 consid. 3c).

Si tratta quindi ora di esaminare dal profilo economico le conseguenze del danno alla salute subito dall'assicurato.

11. Accertata quindi dal medico fiduciario una capacità lavorativa del 100% dal settembre 2013 in attività lucrativa adeguata rispettosa dei limiti funzionali, l'assicuratore malattia ha utilizzato, per la determinazione del grado d'invalidità, il consueto metodo ordinario mettendo a confronto il reddito che l'assicurato avrebbe conseguito senza il danno alla salute nella professione precedente (reddito da valido) con quello risultante da un'attività leggera non qualificata desunto dai salari statistici (reddito da invalido) e, riducendo quest'ultimo dato del 25%, ha ottenuto un grado d'invalidità del 42%.

12. Riguardo al **reddito da valido**, il cui importo non è del resto stato criticato in sede di petizione, l'assicuratore malattia l'ha quantificato in Fr. 79'680,40 ([Fr. 5'990,80 salario base al mese + Fr. 150.- supplemento al mese x 12 mesi] + Fr. 5'990,80 tredicesima) basandosi sulla notifica di malattia del datore di lavoro (doc. 2). Questo importo corrisponde al reddito che l'assicurato ha percepito nel 2012 da sano lavorando al 100%.

Dovendo porsi al momento in cui l'attore dovrebbe ricevere le indennità per perdita di guadagno, occorre adattare all'evoluzione dei salari nominali questo dato (DTF 128 V 174; DTF 126 V 81 consid. 7a; STF U 8/07 del 20 febbraio 2008; STCA del 13 febbraio 2006, 36.2005.55), ossia fino al febbraio 2014.

Tuttavia, il dato relativo all'evoluzione dei salari per il 2013 ed il 2014 non è ancora disponibile (cfr. tabella B10.2, pubblicata in: La Vie économique, 1/2-2014, pag. 95).

Occorre perciò riferirsi al valore più recente esistente, certo parziale, ma comunque indicativo, che è rappresentato dalla variazione annua percentuale dei salari nominali fra il 2012 ed il terzo trimestre del 2013, quindi secondo un tasso evolutivo dello 0,7% (Evoluzione dei salari - stima trimestrale

in:
<http://www.bfs.admin.ch/bfs/portal/it/index/themen/03/04/blank/data/02.html>).

Di conseguenza, il reddito da valido da ritenere ammonta nel 2013 a Fr. 80'238,16 (Fr. 79'680,40 + [Fr. 79'680,40 x 0,7 : 100]).

13. Per quanto concerne il **reddito da invalido**, la giurisprudenza federale si fonda sui criteri fissati nella sentenza pubblicata in DTF 126 V 75, che al considerando 3b/aa ha stabilito che ai fini della fissazione del reddito da invalido è determinante la situazione professionale concreta dell'interessato, a condizione però che quest'ultimo sfrutti in maniera completa e ragionevole la capacità lavorativa residua e che il reddito derivante dall'attività effettivamente svolta sia adeguato e non costituisca un salario sociale ("Soziallohn").

Qualora difettino indicazioni economiche effettive, possono, conformemente alla giurisprudenza, essere ritenuti i dati forniti dalle statistiche salariali ufficiali, edite dall'Ufficio federale di statistica, che si riferiscono agli stipendi medi nelle principali regioni e categorie di lavoro (DTF 126 V 76 consid. 3b/bb; RCC 1991 pag. 332 consid. 3c, 1989 pag. 485 consid. 3b).

Inoltre, secondo la giurisprudenza federale, per gli assicurati che, a causa

della particolare situazione personale o professionale (affezioni invalidanti, età, anni di servizio, nazionalità e tipo di permesso di dimora, grado di occupazione ecc.), non possono mettere completamente a frutto la loro capacità residua nemmeno in lavori leggeri e che pertanto non riescono di regola a raggiungere il livello medio dei salari sul mercato, viene operata una riduzione percentuale sul salario teorico statistico. Il TFA ha precisato, al riguardo, come una deduzione massima del 25% del salario statistico permettesse di tener conto delle varie particolarità suscettibili di influire sul reddito del lavoro. Il Tribunale federale delle assicurazioni ha poi ancora rilevato, nella medesima sentenza che, chiamato a pronunciarsi sulla deduzione globale, la quale procede da una stima che l'amministrazione deve succintamente motivare, il giudice non può senza valido motivo sostituire il suo apprezzamento a quello degli organi dell'assicurazione (DTF 126 V 80 consid. 5b/cc).

14. Al fine di non discriminare gli assicurati attivi in Ticino, Cantone in cui i salari sono notoriamente più bassi rispetto alla media nazionale, visto che il reddito da non invalido è quello che verrebbe effettivamente percepito dagli assicurati nel nostro Cantone senza il danno alla salute, da alcuni anni questo Tribunale aveva deciso che nell'applicazione dei dati statistici per determinare il reddito da invalido - se necessaria la sua determinazione teorica - occorreva utilizzare la tabella che rifletteva i salari versati nella nostra regione (TA 13).

L'Alta Corte ha però stabilito che sono esclusivamente applicabili, in difetto di indicazioni economiche concrete, i dati salariali nazionali risultanti dalla tabella di riferimento TA1 dell'inchiesta sulla struttura dei salari edita dall'Ufficio federale di statistica e non i valori desumibili dalla tabella TA13, che riferisce dei valori in relazione alle grandi regioni (SVR 2007 UV Nr. 17, STFA I 222/04 del 5 settembre 2006).

Con sentenza del 7 aprile 2008 (32.2007.165) questa Corte, fondandosi sulla sentenza federale U 8/07 del 20 febbraio 2008, ha stabilito che *“(...) quando il salario da valido conseguito in Ticino in una determinata professione è inferiore al salario medio nazionale in quella stessa professione, anche il reddito da invalido va ridotto nella medesima percentuale (al riguardo cfr. L. Grisanti, art. cit., in RtiD II-2006 pag. 311 seg., in particolare pag. 326-327) (...)”*.

Questo tema è stato definitivamente risolto dalla nostra Massima Istanza, la quale nella sentenza 8C_44/2009 del 3 giugno 2009 ha ricordato che:

" **3.3** In una recente sentenza 8C_652/2008 dell'8 maggio 2009, non ancora pubblicata nella Raccolta ufficiale, il Tribunale federale, precisando la propria giurisprudenza, ha stabilito che quando il reddito effettivamente conseguito differisce di almeno il 5% rispetto al salario statistico riconosciuto nel corrispondente settore economico, esso deve essere considerato considerevolmente inferiore alla media nel senso della DTF 134 V 322 e può - in caso di adempimento degli altri presupposti - giustificare un parallelismo dei redditi di raffronto (consid. 6.1.2). A questo parallelismo si procederà però soltanto limitatamente alla parte percentuale eccedente la soglia determinante del 5% (consid. 6.1.3). Questa Corte ha nella stessa sentenza confermato che i fattori estranei all'invalidità di cui si dovesse già aver tenuto conto con il parallelismo non possono essere presi in considerazione una seconda volta nell'ambito della deduzione per circostanze personali e professionali." (...).

15. In ossequio alla più recente giurisprudenza federale, occorre, in assenza di dati salariali concreti, basarsi sui dati statistici nazionali. Dall'inchiesta svizzera sulla struttura dei salari 2010, ultima edizione disponibile (cfr., a

quest'ultimo proposito, DTF 128 V 174 = RAMI 2002 U 467 pag. 511 segg.), edita dall'Ufficio federale di statistica, più precisamente dalla citata tabella TA1, si osserva che il salario lordo mediamente percepito in quell'anno dagli *uomini* per un'attività leggera e ripetitiva (ossia il livello 4 di qualificazione) di 40 ore settimanali nel *settore privato* (circa la rilevanza delle condizioni salariali nel *settore privato*, cfr. RAMI 2001 U 439 pag. 347 segg. e SVR 2002 UV 15 pag. 47 segg.), corrisponde ad un importo di Fr. 58'812.- (Fr. 4'901.- x 12 mesi).

Adattando all'evoluzione dei salari nominali questo dato fino a porsi al momento in cui l'assicurato dovrebbe ricevere delle indennità per perdita di guadagno (DTF 126 V 81 consid. 7a; STF U 8/07 del 20 febbraio 2008; STCA 36.2008.148 del 12 dicembre 2008; STCA del 13 febbraio 2006, 36.2005.55), per l'indicizzazione dei salari nell'ambito dell'accertamento del reddito ipotetico da invalido si ha per gli uomini un indice totale pari al 100 per il 2010 e al 101,7 per il 2012 (cfr. Tabella B10.4 pubblicata in: La Vie économique, 1/2-2004, pag. 96 e Tabella T1.1.10 Indice dei salari nominali, secondo il sesso, 2011-2012, pubblicata dall'Ufficio federale di statistica, Indice svizzero dei salari per ramo, in: <http://www.bfs.admin.ch/bfs/portal/it/index/themen/03/04/blank/data/02.html>).

Il salario statistico svizzero adeguato al rincaro ammonta a Fr. 59'811,80 nel 2012 (Fr. 58'812.- : 100 x 101,7), quindi a Fr. 4'984,32 al mese. Per il 2013, in assenza di dati aggiornati, occorre riferirsi, come per il reddito da valido, alla stima trimestrale dello 0,7% di rincaro. Il salario medio svizzero lordo debitamente adeguato al rincaro ammonta a Fr. 60'230,48 (Fr. 59'811,80 + [Fr. 59'811,80 x 0,7 : 100]), ossia a Fr. 5'019,21 al mese.

Questi dati si riferiscono, però, ad un tempo lavorativo di 40 ore alla settimana.

Riportando così queste cifre su un orario medio di lavoro settimanale di 41,7 ore computabili sia nel 2012 sia nel 2013 in assenza di dati aggiornati (cfr. per questo aspetto, STFA I 203/03 del 21 luglio 2003, consid. 4.4; cfr. anche sentenza U 8/07 del 20 febbraio 2008 e la tabella B9.2 pubblicata in: La Vie économique, 1/2-2014, pag. 94), il salario lordo medio ipotetico da invalido ammonta nel 2012 a Fr. 62'353,80 (Fr. 59'811,80 : 40 x 41,7) e nel 2013 a Fr. 62'790,27 (Fr. 60'230,48 : 40 x 41,7), ritenuto che la quota di tredicesima è già compresa (STFA U 274/98 del 18 febbraio 1999, consid. 3a).

L'assicurato, quale autista presso la _____ di _____, guadagnava da sano nel 2012 un salario annuo di Fr. 79'680,40 (cfr. consid. 12) per un'occupazione a tempo pieno, corrispondenti ad uno stipendio di Fr. 6'640.- al mese (Fr. 79'680,40 : 12 mesi). Nel 2013, come visto, questo importo sarebbe ammontato a Fr. 80'238,16, pari a Fr. 6'686,51.

Tali redditi si situano *sopra* la media dei salari svizzeri per un'attività *equivalente* svolta da un uomo nel 2012 e nel 2013 al 100%; essa prevede infatti un reddito mensile medio lordo di Fr. 4'797,49 per un'attività esercitata per 42,3 ore alla settimana nel 2012 nel settore del trasporto e del magazzinaggio, livello di esigenze 4 e di Fr. 4'831,07 per un pari tempo lavorativo esigibile nel 2013 (Tabella TA1 2010, categoria professionale 49-53 "Trasporto e magazzinaggio", livello di qualifica 4 per 40 ore di lavoro: Fr. 4'774.- [salario mensile lordo] x 12 mesi [importo già comprensivo della tredicesima] = Fr. 53'688.-. Per l'indicizzazione dei salari nell'ambito dell'accertamento del reddito ipotetico da invalido occorre fondarsi sui dati

statistici disponibili per i settori specifici o quantomeno per analoghi generi di attività (STF 8C_671/2013 del 20 febbraio 2014 consid. 4.3; STF 9C_748/2009 del 16 aprile 2010 consid. 4.5 pubblicata in RtiD II-2010 pag. 194; STCA 32.2012.315 del 30 settembre 2013; STCA 36.2013.8/9 del 20 giugno 2013; STCA 32.2010.313 del 25 maggio 2011). Per l'attività di trasporto e magazzinaggio (ramo H), uomini, si ha un indice pari al 100 per il 2010 e al 101,4 per il 2012 (cfr. Tabella B10.4 pubblicata in: La Vie économique, 1/2-2004, pag. 96 e Tabella T1.1.10 Indice dei salari nominali, secondo il sesso, 2011-2012, pubblicata dall'Ufficio federale di statistica, Indice svizzero dei salari per ramo: <http://www.bfs.admin.ch/bfs/portal/it/index/themen/03/04/blank/data/02.html>).

In concreto il salario medio svizzero debitamente adeguato al rincaro da utilizzare per il calcolo riguardante il gap salariale ammonta in concreto nel 2012 a Fr. 54'439,63 (Fr. 53'688.- : 100 x 101,4) e nel 2013 a Fr. 54'820,71 (Fr. 54'439,63 + [Fr. 54'439,63 x 0,7 : 100]), importi che a loro volta vanno riportati su 42,3 ore/settimana (cfr. tabella B9.2, pubblicata in: La Vie économique, 1/2-2014, pag. 94) per un tempo di lavoro medio esigibile nel 2012 e nel 2013 (in assenza di dati recenti) nello specifico settore "H" del trasporto e magazzinaggio (STF 9C_748/2009 del 16 aprile 2010, consid. 4.5; STF 8C_771/2008 del 3 giugno 2009, consid. 4.1; STCA 32.2012.315 del 30 settembre 2013; STCA 36.2013.8/9 del 20 giugno 2013; STCA 32.2010.313 del 25 maggio 2011; STCA 32.2010.133 del 22 novembre 2010). Si ottiene così un importo annuo di Fr. 57'569,91 (Fr. 54'439,63 : 40 x 42,3) rispettivamente di Fr. 57'972,90 (Fr. 54'820,71 : 40 x 42,3), ovvero un salario mensile di Fr. 4'797,49 nel 2012 e di Fr. 4'831,07 nel 2013, quindi *superiori* ai redditi da valido che l'assicurato conseguiva e avrebbe conseguito alle stesse condizioni nel 2012 e nel 2013.

Non sono pertanto realizzati i presupposti per ridurre **il reddito statistico da invalido** in applicazione della giurisprudenza di cui alla STF U 8/07 del 20 febbraio 2008 ed alla STF 8C_44/2009 sopra menzionate, nonché alla DTF 135 V 297.

Di conseguenza, il reddito statistico lordo medio nazionale da invalido rimane fissato nel 2013 a Fr. 62'790,27.

Secondo la giurisprudenza federale, per gli assicurati che, a causa della particolare situazione personale o professionale (affezioni invalidanti, età, nazionalità e tipo di permesso di dimora, grado di occupazione ecc.), non possono mettere completamente a frutto la loro capacità residua nemmeno in lavori leggeri e che pertanto non riescono di regola a raggiungere il livello medio dei salari sul mercato, viene operata una riduzione percentuale sul salario teorico statistico.

L'Alta Corte ha precisato, al riguardo, come una deduzione globale massima del 25% del salario statistico permettesse di tener conto delle varie particolarità suscettibili di influire sul reddito del lavoro. Inoltre, chiamato a pronunciarsi sulla deduzione globale, la quale procede da una stima che l'amministrazione deve succintamente motivare, il giudice non può senza valido motivo sostituire il suo apprezzamento a quello degli organi dell'assicurazione (DTF 126 V 80 consid. 5b/cc).

Con sentenza 9C_179/2013 del 26 agosto 2013, a proposito della riduzione del salario statistico tramite l'utilizzo di multipli di 5, il Tribunale federale ha affermato:

" 5.4 Contrariamente al potere di apprezzamento del Tribunale federale, quello dell'autorità giudiziaria di primo grado non è per contro limitato alla violazione del diritto (compreso l'eccesso e l'abuso del potere di apprezzamento), ma si estende ugualmente all'esame di adeguatezza della decisione amministrativa ("Angemessenheitskontrolle"). In tale contesto l'esame verte sulla questione di sapere se un'altra soluzione non sarebbe stata più opportuna rispetto a quella adottata, in un caso concreto, dall'autorità nell'ambito del proprio potere di apprezzamento e pur nel rispetto dei principi generali del diritto. A tal proposito, il giudice delle assicurazioni sociali non può, senza valido motivo, sostituire il suo apprezzamento a quello degli organi dell'assicurazione; deve piuttosto fondarsi su circostanze tali da fare apparire il proprio apprezzamento come quello maggiormente appropriato (DTF 126 V 75 consid. 6 pag. 81; DTF 137 V 71 consid. 5.2 pag. 73 seg.).

5.5. La decisione del Tribunale cantonale di distanziarsi dalla deduzione operata dall'UAI a titolo di circostanze particolari non viola il diritto federale né configura altrimenti un abuso o un eccesso nell'esercizio del potere di apprezzamento poiché poggia su un valido motivo. Come fanno giustamente notare i giudici di prime cure, nella sua prassi il Tribunale federale applica infatti abitualmente a questo genere di deduzioni dei multipli di 5 quando non si limita semplicemente ad avallare – a causa dell'ininfluenza del calcolo per l'esito della valutazione – il giudizio dell'istanza precedente. L'applicazione di tassi più frazionati si rivelerebbe invece problematica poiché siffatte riduzioni sarebbero difficilmente concretizzabili e quindi anche difficilmente verificabili in sede giudiziaria (cfr. Ulrich Meyer, Bundesgesetz über die Invalidenversicherung [IVG], in: Murer/Stauffer [ed.], Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht, 2a ed. 2010, pag. 314). (...)"

Nel caso di specie, CV 1 ha deciso una riduzione globale del 25%, che non occorre qui mettere in dubbio.

Partendo, quindi, da un reddito ipotetico da invalido rivalutato ammontante a Fr. 62'790,27 nel 2013, ritenuta un'esigibilità del 100% in altre attività adeguate (cfr. consid. 10) ed ammettendo poi una riduzione del 25% per circostanze personali, nell'anno 2013 il **reddito ipotetico da invalido** dell'assicurato risulta di conseguenza assommare a **Fr. 47'092,70** ([Fr. 62'790,27 – [Fr. 62'790,27 : x 25 : 100]).

Confrontando questo dato con l'ammontare di **Fr. 80'238,16** corrispondente al **reddito** che l'assicurato avrebbe conseguito **da valido** nell'anno 2013 per un'attività a tempo pieno senza il danno alla salute, risulta un'**incapacità al guadagno** del **41,38%** ([Fr. 80'238,16 - Fr. 47'092,70] : Fr. 80'238,16 x 100), che deve essere arrotondata al **41%** (DTF 130 V 121).

Questa incapacità al guadagno (ossia il danno residuo o grado d'invalidità, da non confondere con la nozione d'incapacità al lavoro), determinata confrontando il reddito che l'assicurato avrebbe conseguito nel 2013 se non fosse intervenuta la malattia, con il reddito che egli avrebbe potuto percepire nel 2013 svolgendo al 100% un'altra attività confacente al suo stato di salute, risulta essere del 41% e quindi superiore al grado del 25% richiesto dalle CGA (art. 12.1).

In queste circostanze, dal 4 febbraio 2014 l'assicuratore malattia dovrebbe versare all'attore delle indennità giornaliere del 41% per la perdita di guadagno causata dalla malattia che dal 12 settembre 2012 gli provoca un'inabilità lavorativa totale.

In tale evenienza, sarebbero dati gli estremi per una *reformatio in pejus* della presa di posizione dell'assicuratore malattia, che ha calcolato un diritto del 42%, quindi più favorevole all'attore.

Va al riguardo evidenziato che il TCA può, in linea di principio, riformare una decisione a svantaggio del ricorrente, dopo avergli dato la possibilità di prendere posizione in merito e averlo reso attento sulla possibilità di ritirare il

ricorso (art. 20 cpv. 2 LPTCA; DTF 122 V 166).

Questo Tribunale, tuttavia, nell'evenienza concreta, considerate tutte le circostanze del caso, rinuncia ad effettuare una *reformatio in pejus*, visto che comunque si tratta unicamente di una facoltà data all'autorità giudicante (STFA U 192/02 del 23 giugno 2003; STFA H 313/01 del 17 giugno 2003; STFA C 119/02 del 2 giugno 2003; STFA U 334/02 del 22 aprile 2003; DTF 119 V 249; STCA del 4 marzo 2009, 33.2008.6; STCA del 23 aprile 2008, 33.2008.3 consid. 2.9; STCA del 23 novembre 2007, 30.2007.32 consid. 13; STCA del 16 agosto 2007, 36.2007.69 consid. 9).

Pertanto, la presa di posizione di CV 1 va confermata, ovvero dal 4 febbraio 2014 l'assicuratore continuerà a versare all'attore delle indennità giornaliere e la petizione deve dunque essere integralmente respinta.

16. Il valore di causa è rappresentato dalla somma risultante dalla pretesa dell'attore esposta con la petizione di beneficiare di indennità giornaliere del 100% dal 4 febbraio 2014 fino ad esaurimento del suo diritto.

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.

4. Comunicazione alle parti ed alla FINMA, Berna.

Contro il presente giudizio è dato ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 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.

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

Il segretario