

Raccomandata

Incarto n.

Lugano

36.2013.14

22 aprile 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 13 marzo 2013 di

AT 1

rappr. da: RA 1

contro

CV 1

rappr. da: RA 2

in materia di assicurazione complementare contro le malattie

ritenuto

in fatto

A. AT 1, nato nel 1963, dal 2008 è alle dipendenze della impresa di costruzione _____ di _____ in qualità di muratore/macchinista e, pertanto, tramite il datore di lavoro è assicurato per la perdita di guadagno in caso di malattia presso CV 1 secondo LCA (doc. 2).

B. Dal 20 settembre 2012 (docc. B e C) l'assicurato è inabile al lavoro al 100% e da allora il medico curante ha attestato di mese in

mese che il paziente non poteva assolutamente compiere sforzi (docc. D-F, P, IV/1, U, U1, V2, Z2, XX1).

C. Basandosi sulla perizia del 19 novembre 2012 (doc. H) dello specialista FMH in neurologia, dr. med. _____, a cui ha affidato l'incarico di esaminare l'interessato, il 3 dicembre 2012 (doc. N) l'assicuratore ha comunicato a quest'ultimo di ritenerlo completamente abile al lavoro dal 1° dicembre 2012. Questa presa di posizione è poi stata modificata il 12 dicembre seguente (doc. M), quando l'assicuratore l'ha informato di prolungare la sua inabilità lavorativa fino al 19 dicembre 2012 e quindi che dal 20 dicembre lo riteneva abile al 100%, con conseguente cessazione del versamento di ulteriori prestazioni.

Anche dopo avere sottoposto per esame la relazione medica del 14 dicembre 2012 (doc. R) del dr. med. _____ al suo medico di fiducia, dr. med. _____, il 24 gennaio 2013 (doc. O) CV 1 ha confermato all'assicurato che lo riteneva completamente abile al lavoro dal 20 dicembre 2012.

D. Con petizione del 13 marzo 2013 (doc. I) AT 1, patrocinato dall'avv. RA 1, ha chiesto in via cautelare che l'assicuratore malattia CV 1 sia condannato a versargli l'importo di Fr. 12'935,55 a titolo di indennità giornaliera dal 20 dicembre 2012 al 12 marzo 2013, così pure le indennità giornaliere di sua spettanza successive a questo periodo. Inoltre, ha postulato che l'assicuratore esegua degli accertamenti medici in campo infettivo, epatico, reumatologico e cardiovascolare, che il Tribunale avrebbe poi dovuto riesaminare o, semmai, eseguire esso stesso.

Nel merito, l'attore ha chiesto al TCA di condannare l'assicuratore convenuto al versamento di indennità giornaliera di Fr. 155,85 per 730 giorni per la malattia insorta il 20 settembre 2012.

A suo dire, i medici curanti avrebbero chiaramente accertato la sua incapacità lavorativa totale dovuta all'assenza di forza (astenia), visto che è affetto da una sindrome immunodeficitaria di derivazione esterna sin dal 1987 - epatite B ed epatite C -, oltre ad una fibrosi epatica, ad una grave sindrome lombovertebrale cronicizzata su grave discopatia L5/S1 ed ulteriori discopatie plurime L3/L4, L4/L5, un'ipertensione arteriosa, una lipodistrofia e una dislipidemia. Il perito, dottor _____, non ha rilevato alcun indizio che possa comprovare la presenza di disfunzioni di natura neurologica dipendente dall'importante farmacoterapia e, nonostante abbia rilevato dei forti scompensi degenerativi al rachide, tuttavia non li ha analizzati e ha concluso che l'affaticamento dell'attore sarebbe tollerabile. La sua proposta di annunciare il caso all'Al sarebbe poi incongruente con le rilevazioni fatte, poiché se l'assicurato può esercitare altre attività, allora non è più in grado di svolgere la propria attività di muratore.

L'attore ha poi contestato il parere del dr. med. _____, mentre ha elogiato quello del collega _____, "*decisamente più dettagliato*", giacché si è soffermato sugli aspetti di laboratorio e sulla situazione epatica. Secondo parte attrice, gli accertamenti medici svolti dall'assicuratore sono limitati al campo neurologico e non dettagliati in merito agli altri ambiti evidenziati dal dr. med. _____. Quest'ultimo, poi, sembrerebbe essersi affidato

unicamente alla perizia dello specialista in neurologia piuttosto che verificare personalmente altri ambiti medici. Non chiaro, poi, è il motivo per cui inizialmente il medico fiduciario abbia ammesso un'inabilità lavorativa totale ed in seguito abbia sovvertito le proprie conclusioni.

Ciò stante, si rivela indicato approfondire l'aspetto medico per accertare l'oggettività delle conseguenze dell'affezione epatica e la degenerazione infettiva.

In conclusione, in via cautelare all'attore vanno riconosciute le indennità giornaliere per perdita di guadagno dal 20 dicembre 2012 finché non saranno esperiti tutti i necessari accertamenti medici specialistici (reumatologici, infettivi ed epatici). Nel merito, dal 20 dicembre 2012 vanno corrisposte delle indennità giornaliere pari all'80% del guadagno assicurato di Fr. 71'105,60 annui (Fr. 28,61 x 44 ore/settimana x 365/7 settimane/anno x 13/12), ossia Fr. 155,85 al giorno (Fr. 71'105,60 : 365 x 80%) fino allo scadere delle 730 indennità giornaliere di diritto.

E. Nella sua risposta del 16 aprile 2013 (doc. IX) CV 1, patrocinata dall'avv. RA 2, ha proposto di respingere la petizione. L'assicuratore ha infatti interpellato due suoi medici fiduciari per valutare lo stato di salute dell'attore e lo specialista in neurologia ha certificato un'inabilità lavorativa fino al 19 novembre 2012, mentre il dr. med. _____ ha ritenuto giustificata una riduzione dell'esigibilità lavorativa fino al 3 dicembre 2012. Sulla scorta di queste valutazioni mediche, parte convenuta ha sospeso il versamento di indennità giornaliere dal 20 dicembre 2012, essendo l'attore abile al 100% nella sua attività lavorativa ma anche in altre, stante il suo obbligo di ridurre il danno mettendo a frutto la sua capacità residua e vista l'affermazione del dottor _____ stesso, che ha affermato come l'inabilità totale riguardi esclusivamente l'attività di muratore.

F. L'attore ha ribadito come il certificato del dr. med. _____, tuttavia mai oggetto di un esame concreto, sia più completo e motivato di quelli allestiti dai medici fiduciari dell'assicuratore, anche perché incentrato sulla sua situazione valetudinaria. Pertanto, egli ha chiesto che sia allestito un rapporto peritale giudiziale per accertare il suo stato di salute, così pure che sia sentito il dottor _____ (doc. XI).

Nei successivi scritti l'attore ha prodotto, mensilmente, il certificato del curante dottor _____ che attestava la necessità, vista la patologia di cui era affetto il paziente, di 30 giorni di riposo (docc. XIII-XX). L'assicuratore non ha formulato osservazioni (docc. XV, XIX e XXI).

G. A seguito della comunicazione del 21 agosto 2013 (doc. XXII) con cui l'attore ha informato il TCA che, nell'ambito della domanda del 10 ottobre 2012 di prestazioni dall'assicurazione invalidità, era stata disposta una perizia medica (doc. AA1), egli ha chiesto ed ottenuto dal Tribunale (doc. XXIII) la sospensione della causa fino all'allestimento della perizia pluridisciplinare del _____.

Nel frattempo, l'assicurato ha continuato ad inviare mensilmente al

Tribunale i certificati medici di inabilità lavorativa fino a gennaio 2014 compreso (docc. XXIV-XXVII), finché il 10 gennaio 2014 (doc. XXVIII) ha trasmesso il rapporto della perizia pluridisciplinare dell'11 dicembre 2013 (doc. FF1), secondo cui egli è inabile al lavoro in misura completa nell'attività precedente, mentre al 30% in attività semplici, leggere e prive di responsabilità.

Tutti questi referti medici sono stati inviati all'assicuratore malattia per una presa di posizione (doc. XXIX), il quale il 13 febbraio 2014 (doc. XXXII), sentito il suo medico di fiducia (doc. GG), ha concluso che l'attore, nell'attività precedente di muratore-traxista-autista, è abile al lavoro sull'arco di una normale giornata di lavoro di 8-9 ore, ma con una diminuzione del rendimento del 50% dal 4 dicembre 2012.

L'attore ha contestato il parere del medico fiduciario di CV 1, ritenendolo ininfluenza (doc. XXXIV) ed il 26 marzo 2014 (doc. XXXVI) ha prodotto il progetto di decisione del 19 marzo 2014 (doc. XXXVbis) dell'Ufficio AI il quale, tenuto conto dell'inabilità lavorativa totale dal 20 settembre 2012 nell'attività svolta e della capacità lavorativa del 25% in attività adeguate, ha calcolato una perdita di guadagno dell'81%, che dà diritto ad una rendita intera d'inabilità dal 1° settembre 2013.

Chiamato a pronunciarsi al riguardo (doc. XXXVII), l'assicuratore si è riconfermato nella sua posizione richiamando la valutazione finale del dr. med. _____ del 10 febbraio 2014 (doc. XXXVIII).

considerato

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), 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 per il periodo successivo al 19 dicembre 2012 e, se sì, fino a quando.

Parte attrice ha chiesto il versamento di Fr. 155,85 al giorno per indennità giornaliera dovute alla malattia che dal 20 settembre 2012 le ha causato un'incapacità lavorativa totale. Questo diritto dovrebbe essere dato sino all'esaurimento delle 730 indennità.

L'assicuratore malattia ha invece ritenuto non essere dati i presupposti per procedere in tal senso, giacché i medici fiduciari interpellati hanno infine giudicato l'attore capace al lavoro sull'arco di una giornata lavorativa, ma con una diminuzione del rendimento del 50% a partire dal 4 dicembre 2012.

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 (doc. 2) è retto dalle Condizioni generali d'assicurazione (CGA), edizione 2008 (doc. 3) - e non edizione 2011, prodotta dall'attore (doc. S) -, che prevedono all'art. 1.3 che le basi del contratto sono la richiesta di assicurazione incluse eventuali dichiarazioni sullo stato di salute, la polizza assicurativa, le condizioni speciali, le CGA e la LCA.

La copertura dell'assicurazione d'indennità giornaliera per malattia di cui alla polizza n. _____ (doc. 2) in essere dal 2008, poi modificata con decorrenza dal 1° gennaio 2011 e scadente il 31 dicembre 2013, prevede in caso di malattia dei dipendenti uomini una durata di prestazioni di 730 giorni, una prestazione all'80% del salario ed un periodo d'attesa di 14 giorni.

Giusta l'art. 7.2.1 CGA, l'indennità giornaliera si calcola come 365a parte della perdita di guadagno assicurata media di un anno. L'indennità giornaliera calcolata viene corrisposta per ogni giorno di calendario.

Per i lavoratori dipendenti la base di calcolo è data dal reddito da lavoro dipendente venuto a meno a causa del caso assicurativo. Quale reddito da lavoro dipendente venuto meno si considera l'ultimo salario soggetto AVS percepito presso il contraente prima del sinistro, comprensivo delle quote salariali non ancora versate per le quali sussiste un diritto legale (art. 7.2.2 CGA).

Se l'ammontare del reddito è soggetto a forti oscillazioni, si considera il salario degli ultimi 12 mesi calcolati per intero prima dell'inizio dell'inabilità lavorativa (art. 7.2.3 CGA).

Per l'art. 8.1 CGA, è considerata malattia qualsiasi pregiudizio della salute fisica, mentale o psichica che non sia la conseguenza di un infortunio e che richieda un esame o un trattamento medico o provochi un'incapacità al lavoro.

A norma dell'art. 8.1.5 CGA, l'incapacità lavorativa si riscontra quando, a seguito di malattia, infortunio o parto, la persona assicurata è totalmente o parzialmente incapace di svolgere la propria professione o un'altra attività lucrativa ragionevolmente accettabile. 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 accettabile nella professione o nel campo d'attività abituale. Se l'incapacità al lavoro dura più di 30 giorni, possono essere prese in considerazione anche le mansioni accettabili di un'altra professione o campo di attività. L'incapacità lavorativa parziale sussiste quando il grado d'inabilità al lavoro è pari al 25% almeno.

Le prestazioni decorrono dallo scadere del termine di carenza convenuta. Il periodo di carenza inizia il giorno in cui, secondo attestazione medica, ha inizio l'inabilità lavorativa, tuttavia non prima di 3 giorni precedenti il primo trattamento medico. In assenza di accordi di tenore diverso, i periodi di carenza sono calcolati di nuovo per ogni caso di malattia o infortunio (art. 8.3 CGA).

Per l'art. 8.4.1 CGA, la durata delle prestazioni è indicata nella polizza di assicurazione e, fatta eccezione per la copertura scalare,

viene calcolata per singolo sinistro. Nel calcolo della durata delle prestazioni, i giorni d'incapacità lavorativa parziale vengono considerati per intero.

Secondo l'art. 8.4.2 CGA, il periodo di carenza convenuto viene dedotto dalla durata delle prestazioni. Si considerano giorni di carenza quei giorni in cui sussiste un'incapacità lavorativa pari ad almeno il 25%.

Giusta l'art. 9.2 CGA, la persona assicurata è tenuta ad adottare tutti gli accorgimenti possibili per contenere le prestazioni ed in particolare per favorire la propria guarigione. Essa deve inoltre tralasciare tutto quanto la potrebbe inutilmente protrarre. Sono in particolare da rispettare tutte le prescrizioni rilasciate dal personale medico. Il contraente che nella sua professione abituale prevedibilmente rimarrà totalmente o parzialmente inabile al lavoro, è obbligato a sfruttare la sua capacità di guadagno eventualmente rimastagli.

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, secondo contratto, la copertura per l'indennità giornaliera è dell'80% e va calcolata sulla base della perdita di guadagno assicurata media di un anno (art. 7.2.1 CGA).

6. Il Tribunale deve dunque determinare se, a decorrere dal 20 dicembre 2012 e fino al termine dell'inabilità lavorativa, AT 1 abbia

diritto al versamento di indennità giornaliera per perdita di guadagno a dipendenza dell'inabilità lavorativa sorta il 20 settembre 2012.

Nel caso di specie l'assicurato, dipendente della ditta _____ in qualità di muratore/macchinista ed assicurato per la perdita di guadagno presso CV 1 tramite il datore di lavoro, si è annunciato come inabile al lavoro al 100% dal 20 settembre 2012 per malattia (doc. B).

Stanti i certificati del suo medico curante dottor _____ ed in particolare il parere del dr. med. _____ (doc. R), parte attrice ritiene di potere rivendicare il diritto alle indennità giornaliera previste dal contratto assicurativo anche oltre il 19 dicembre 2012, considerate le diverse patologie che lo rendono totalmente inabile al lavoro. Questa sua posizione è stata ulteriormente confermata pendente causa dall'esito della perizia pluridisciplinare fatta esperire dall'Ufficio assicurazione invalidità nell'ambito della relativa domanda di prestazioni depositata il 10 ottobre 2012.

L'assicuratore malattia ha invece inizialmente sostenuto di nulla dovere corrispondere alla persona assicurata, dato che i medici fiduciari interpellati l'hanno ritenuta capace di esercitare l'attività precedente in misura completa dal 20 dicembre 2012. Nel corso della vertenza l'assicuratore convenuto, a seguito dei nuovi certificati medici prodotti dall'attore, sentito il suo medico di fiducia, ha ammesso l'esistenza di un'inabilità lavorativa del 50% nella sua precedente attività in campo edile.

7. I certificati medici prodotti dall'attore, praticamente identici uno all'altro, indicano un'inabilità lavorativa totale "*per la patologia di cui è affetto*", senza però specificare quale essa sia.

Eccetto il primo certificato del 20 settembre 2012 (doc. F) in cui il dottor _____, medico chirurgo di _____, ha puntualizzato che il paziente "*non può assolutamente compiere sforzi*", motivo per cui l'inabilità lavorativa era del 100% per un mese, nei successivi certificati il medico curante ha regolarmente attestato che AT 1 "*necessita di ulteriori giorni*", precisando di volta in volta il periodo, corrispondente ad un mese.

L'assicuratore malattia ha da parte sua prodotto gli stessi certificati medici (docc. 4, 9, 11, 16, 18-20), a cui si sono aggiunti i pareri del dr. med. _____, del dr. med. _____ e del dr. med. _____, trasmessi al TCA anche dall'attore.

Il dottor _____, FMH medicina generale, interpellato dall'assicuratore convenuto quale medico fiduciario, il 18 ottobre 2012 (doc. G) ha certificato che l'attore era inabile al lavoro al 100% per malattia fino al 30 novembre 2012, in attesa di una decisione definitiva.

Un mese dopo, il 15 novembre 2012, l'attore è stato visitato dal dr. med. _____, FMH neurologia, su invito dell'assicuratore malattia. Il 19 novembre seguente (doc. H) lo specialista ha rilasciato il suo parere medico, in cui ha riassunto l'anamnesi dell'interessato basandosi sui documenti a sua disposizione, ha esposto lo stato

neurologico, la documentazione radiologica, ha posto la diagnosi e ha tratto le proprie conclusioni e valutazioni.

Nel 1987 all'attore è stata diagnosticata un'infezione da HIV, dopodiché sono sopraggiunte l'epatite C e B, motivo per cui dal 1997 è in cura con medicinali antiretrovirali. Il paziente ha lamentato problemi alla colonna lombare con dolori bilaterali che si estendevano verso l'inguine sinistro, così pure problemi al ginocchio sinistro. Spesso manifestava capogiri, di regola una volta per settimana, sotto forma di sensazioni vertiginose, non associate a deficit sensitivo-motori, cefalee o altro. Dal 2011 la persona esaminata soffriva pure di una cardiopatia ipertensiva, senza però che si siano mai verificate complicazioni maggiori.

Lo stato neurologico descrive l'esame dei nervi cranici, degli arti superiori ed inferiori, del tronco e della stazione eretta e marcia.

Dalla TAC lombosacrale del 12 ottobre 2012 emerge una discopatia L4/L5 e L5/S1, alterazioni degenerative con processi osteofitici posteriormente al disco L5/S1 in modo più pronunciato a sinistra con stenosi del forame di coniugazione L5/S1 a sinistra.

Il neurologo ha quindi posto la seguente diagnosi: infezione da HIV conosciuta dal 1987, sindrome lombovertebrale cronica senza deficit neurologici, cardiopatia ischemica-ipertensiva, stato da frattura trimalleolare scomposta della caviglia sinistra (2003) e ipoacusia a sinistra.

Nella sua valutazione, lo specialista ha precisato che le infezioni di cui è affetto l'assicurato da anni possono coinvolgere il sistema nervoso centrale e periferico, ma fino a quel momento non si sono rilevati elementi oggettivi che facciano sospettare una patologia neurologica sottostante a loro associata. I dolori lombari si manifestavano giornalmente, ma nessun deficit neurologico di tipo radicolare è stato riscontrato. Ciò che è emerso dalla TAC lombare è un'importante discopatia con alterazioni degenerative a livello L5/S1 e una netta stenosi del forame di coniugazione a questo livello a sinistra, ma che fino a quel momento non causava associati deficit. Anche la sensazione generale di affaticamento e debolezza non si è tradotta in reperti oggettivi all'esame clinico. Quanto ai capogiri recidivanti mal sistematizzati che apparivano una volta alla settimana, si trattava di una sintomatologia non meglio precisabile anamnesticamente e dal punto di vista clinico non si trovavano deficit che permettevano di porre una diagnosi più precisa. Secondo il medico fiduciario, complessivamente la sintomatologia del paziente era, allora, aspecifica e probabilmente di origine multifattoriale. Tuttavia, dal profilo strettamente neurologico non v'erano reperti determinanti una incapacità lavorativa, ritenuto, peraltro, che fino a due mesi prima l'attore ha lavorato a tempo pieno, pur con qualche difficoltà probabilmente legata alla patologia lombare. L'esperto ha ritenuto plausibile che, come ipotizzato nella documentazione medica trasmessagli, lo stato di stanchezza cronica del paziente fosse riferibile all'infezione da HIV, sebbene la situazione che riguardava questa patologia sembrasse relativamente blanda.

In conclusione, secondo lo specialista l'assicurato poteva essere considerato abile al lavoro al 100% per quel che riguardava gli aspetti neurologici. Tuttavia, egli ha evidenziato che v'erano altri aspetti che esulavano dalle sue competenze specifiche, quali la

problematica reumatologica riferibile alla sindrome lombovertebrale e alla gonalgia a sinistra, la problematica legata all'infezione da HIV e la cardiopatia ischemica. Pertanto, il neurologo ha suggerito di annunciare il caso all'assicurazione invalidità per un rilevamento tempestivo, così da potere adottare specifiche misure per reintegrare il paziente al posto di lavoro.

Il 13 dicembre 2012 (doc. I) il medico fiduciario dell'assicuratore, dr. med. _____, FMH medicina generale, alla luce delle considerazioni dello specialista, ha allestito un rapporto basato sulla visita del 18 ottobre 2012. Egli ha riportato le dichiarazioni dell'assicurato, ha riassunto gli atti medici a sua disposizione, ha esposto l'esito dell'esame obiettivo, ha illustrato la sua valutazione e ha tratto le proprie conclusioni.

Nella sua valutazione, il medico ha innanzitutto rilevato che, retroattivamente dal 29 marzo 2012, il 19 luglio 2012 lo Stato _____ ha riconosciuto all'attore un'invalidità civile dell'85%. Al momento della visita, il paziente era inabile al lavoro al 100% a causa di sensazioni di capogiri, vertigini recidivanti ricorrenti e dolori lombari. I regolari controlli eseguiti ogni tre mesi per l'affezione virale evidenziavano tutti un quadro di stabilità. La rivalutazione cardiologica per la valutazione dell'ipertensione diagnosticata per la prima volta nel 2011 non ha riscontrato una particolare affezione, ma esclusivamente un controllo non adeguato dei valori pressori e quindi la richiesta del potenziamento della terapia anti-ipertensiva. Il medico generalista ha affermato che l'esame obiettivo che ha eseguito e l'anamnesi patologica prossima non hanno evidenziato patologie oggettivabili, nel senso che non sono emersi deficit neurologici di rilievo per quanto attiene la sindrome lombovertebrale cronica, anche se la TAC lombare del 2012 mostra importanti discopatie con alterazioni degenerative a livello di L5/S1 e una netta stenosi del forame di coniugazione a sinistra. Anche il neurologo che ha visitato l'interessato ha escluso la presenza di deficit associati a questa lesione radiologica. I valori pressori rilevati il giorno della visita medica fiduciaria erano normali e le indagini cardiologiche esperite dall'attore non hanno evidenziato nulla di rilevante. Le lamentele del paziente circa l'affaticamento e la debolezza, così pure la problematica dei capogiri, non si sono tuttavia tradotte in reperti oggettivabili all'esame clinico, perciò non era possibile porre una diagnosi precisa. Da ultimo, il medico fiduciario ha riconosciuto che se è sin dal 1987 o 1990 che l'interessato assume farmaci antiretrovirali è possibile, secondo la letteratura medica, che manifesti condizioni di affaticamento e spossatezza come conseguenza della lunga cura.

In conclusione, il medico di fiducia dell'assicuratore ha affermato che l'assicurato, portatore di un'infezione da immunodeficienza acquisita associata ad una epatopatia cronica e ad una cardiopatia intensiva, come pure ad una sindrome lombovertebrale cronica senza deficit neurologici, non ha evidenziato, durante la visita personale, una giustificata riduzione dell'esigibilità lavorativa. Pertanto, dal 4 dicembre 2012 l'attore avrebbe potuto riprendere nella misura del 100% la sua attività lavorativa.

In pari data il dr. med. _____, FMH medicina interna, ha visitato l'attore ed il giorno seguente, il 14 dicembre 2012 (doc. R),

ha redatto la sua relazione medica esponendo l'anamnesi, lo status, le conclusioni e la sua valutazione.

Il curante ha riassunto l'iter farmacologico dal 1987 in poi, ossia da quando al paziente è stata riscontrata l'infezione da HIV e la co-infezione per epatite B e C. Nel 2012 una gastroscopia mostrava la presenza di varici esofagee, mentre un'ecografia dell'addome un fegato con struttura diffusamente disomogenea compatibile con evoluzione cirrotica. Dal 2010 sono state riscontrate un'ipertensione arteriosa, precordi algie da sforzo, puntate ipertensive, ipertrofia ventricolare sinistra, lieve insufficienza mitrale. Dal 2009, circa, l'interessato soffriva di cervicalgia e lombalgia praticamente cronificizzate e la radiografia eseguita ha documentato la presenza di discopatie a livello C5/C6, spondilosi osteofitosa C6 e C5, importante discopatia L5/S1 con sclerosi dei piatti somatici contrapposti, degenerazione vacuolare del nucleo polposo, artrosi interapofisaria distale. La TAC lombosacrale dell'ottobre 2012 mostrava a livello L5/S1 un disco nettamente assottigliato per severo processo degenerativo con becchi osteofitosici marginali anteriori e posteriori e marginale somatico postero-laterale sinistro determinante impronta con la radice spinale emergente in sede extra-foraminale, a livello L3/L4 una discopatia con parziale impegno intra-foraminale sinistra, a livello L4/L5 una discopatia con Bulging disco mediano-paramediano intraforaminale sinistro determinante impronta a livello dell'emergenza radicolare omolaterale e compressione sul sacco durale. L'ecografia e la risonanza magnetica al ginocchio sinistro hanno rilevato note meniscosiche centrali al corno posteriore del menisco mediale. L'internista si è pure espresso sugli esami di laboratorio eseguiti l'11 ottobre 2012 e ha rilevato come i disturbi segnalati erano caratterizzati da lombalgia cronica, gonalgia sinistra, precordialgie, astenia, affaticabilità e ridotta tolleranza allo sforzo; la sintomatologia era progressivamente ingravescente da circa 2 anni, mentre la gonalgia sinistra era presente da 3 mesi.

Nella descrizione dello status, il medico ha osservato un discreto stato generale del paziente, rilevando, però, una marcata lipodistrofia (accumulo anomalo di adipe nella parte inferiore dell'addome, mentre è assente l'adipe sottocutaneo agli arti inferiori e alle guance; nella zona cervicale è presente un accumulo omogeneo di adipe), un fegato con consistenza nettamente aumentata, una sindrome lombovertebrale di grado moderato a importante e spiccato dolore alla digitopressione lungo il tratto distale del rachide lombare. Per il ginocchio sinistro, assenza di versamento intra-articolare, articolari normale e simmetrica rispetto al controlaterale, sospetta neoformazione cistica/muscolare nel cavo popliteo evidenziata alla flessione forzata, presenza di segni meniscali. All'esame neurologico non erano presenti evidenti deficit.

Il medico curante ha concluso ponendo le diagnosi di infezione da HIV, esiti da infezione da HBV, HCV con attuale fibrosi epatica di notevole entità ad evoluzione cirrotica, varici esofagee; sindrome lombovertebrale cronificizzata su grave discopatia L5/S1, ulteriori discopatie plurime L3/L4, L4/L5; ipertensione arteriosa attualmente non ben controllata; lipodistrofia e dislipidemia iatrogena su terapia anti-retrovirale.

Nelle sue conclusioni, il medico internista ha affermato trattarsi di un

paziente che presentava varie patologie concomitanti e cronificate, la cui evoluzione anche a medio-lungo termine non potrà essere favorevole. Infatti, v'era la concomitante infezione HIV e HCV che necessita(va) di un trattamento anti-retrovirale con farmaci che da un lato impediscono l'evoluzione infausta, ma dall'altro sono responsabili di effetti collaterali irreversibili ed in parte invalidanti. Inoltre, non va dimenticata l'epatopatia cronica con ben documentata marcata fibrosi e cirrosi con varici esofagee quale complicanza ulteriore della cirrosi. Anche l'astenia e la marcata ridotta tolleranza allo sforzo erano senz'altro in relazione all'epatopatia cronica ed in parte quale probabile effetto collaterale alla complessa farmacoterapia. Di recente era pure emersa una ipertensione arteriosa non ben controllata. Infine, la lombalgia cronica dovuta ad una grave discopatia L5/S1 con notevoli alterazioni degenerative ben dimostrate negli esami di diagnostica per immagine non permetteva al paziente, né per il medio né per il lungo termine, di praticare un'attività che richiedeva un impegno fisico elevato come quella di muratore, motivo per cui andava considerato come inabile al lavoro al 100% come muratore in maniera quasi certamente definitiva.

Nello scritto del 24 gennaio 2013 (doc. O) l'assicuratore malattia ha informato l'attore che il certificato medico del dr. med. _____ è stato sottoposto al vaglio del medico fiduciario dottor _____, il quale ha confermato che dal 20 dicembre 2012 l'assicurato era completamente abile al lavoro.

Nel corso del 2013 sono seguiti, mensilmente, i certificati del dottor _____ - trasmessi all'assicuratore ed al TCA -, che attestavano la perdurante incapacità lavorativa totale del suo paziente (docc. IV, U, V, Z, XX, BB, CC, DD e EE).

Nell'ambito della domanda di prestazioni dall'assicurazione invalidità introdotta il 10 ottobre 2012, l'assicurato è stato sottoposto tra agosto e novembre 2013 ad una perizia pluridisciplinare da parte del _____ (doc. AA1). Raccolti i singoli referti peritali degli specialisti interpellati, l'11 dicembre 2013 (doc. FF1) il _____ ha reso il suo rapporto.

Questa perizia medica, che riassume tutti gli atti medici messi a disposizione degli esperti, espone l'anamnesi (familiare, personale, sociale, professionale, patologica, sistemica), le affezioni attuali, la descrizione della giornata dell'assicurato, le constatazioni obiettive del perito _____ che l'ha visitato come pure gli esiti degli esami di laboratorio eseguiti il 28 agosto 2013 e degli esami radiologici e cardiologici del 4 settembre 2013.

Alla luce dei consulti psichiatrico, cardiologico, epatologico, infettivologico e reumatologico, è stato possibile porre la diagnosi con influenza sulla capacità lavorativa di cirrosi epatica CHILD A su: pregressa infezione HCV, genotipo 3, stato dopo terapia con interferone e probabilmente ribavirina nel 1997, epatite virale B pregressa, ipertensione portale testimoniata dalla presenza di varici esofagee stadio F1 ed ipesplenismo. Malattia HIV stadio CDC B3: diagnosi 1987, CD4 337/ μ l (aprile 2013), CD4 minimi inferiori a 100 cellule/ μ l alla diagnosi, viremia inferiore a 75 copie/ml (luglio 2013),

stato dopo candidosi orale, cheilite, herpes zoster, possibile disturbo neurocognitivo associato all'HIV (NCI), terapia dal 1990, vari schemi terapeutici: 1997-2001 Combivir, Zerit, Invirase; 2001-2005 Zerit, Kaletra, Videx; 2005-2009 Ziagen, Kaletra, Videx; dal 2009 Viramune, Kaletra; Kivexa, resistente agli antiretrovirali non rilevabili dagli atti, effetti collaterali: lipodistrofia (in particolare accumulo di grassi e ipercolesterolemia, diarrea/feci molli (Kaletra), anemia da AZT. Sindrome lombospondilogenica cronica a sinistra in: note discopatie plurisegmentali (L4-S1) al rachide lombare con stenosi foraminale L5-S1 a sinistra, disturbi statici del rachide lombare (appiattimento della lombare con scoliosi sinistro-convessa), decondizionamento e sbilancio muscolare. Probabile artrosi della caviglia sinistra in esiti da frattura trimalleolare con lussazione posteriore del talo a sinistra, osteosintetizzata il 5 settembre 2003.

La diagnosi senza influenza sulla capacità lavorativa era di sindrome mista ansioso-depressiva esordita reattivamente al peggioramento del 2013 (F41.2); ipertensione arteriosa verosimilmente essenziale diagnosticata nel 2010, controllo insufficiente con terapia attuale; dislipidemia in parte iatrogena.

Dal punto di vista *psichiatrico*, l'interessato è stato valutato dalla dr.ssa med. _____, specialista in psichiatria, il 7 settembre 2013 nell'arco di 60 minuti ed in pari data l'esperta ha reso il proprio referto. (doc. FF2)

L'eloquio dell'assicurato era spontaneo, congruo, molto centrato sulla situazione fisica attuale. Il pensiero appariva privo di elementi psicopatologici così come di dispercezioni. L'umore era sfumatamente deflesso, reattivamente alla situazione fisica e ai timori per il futuro fisico, lavorativo, economico.

La diagnosi posta era di sindrome mista ansioso-depressiva esordita reattivamente al peggioramento del 2012 (F41.2), che non aveva influenza sulla capacità lavorativa.

Nelle sue conclusioni, la psichiatra ha affermato che, pure nella drammaticità dei fatti di vita, l'assicurato ha mostrato di sapere mantenere una tenuta, una capacità di carico e di gestione emotiva dei fatti. L'assicurato ha sviluppato una reazione di disadattamento a note miste ancora in corso oramai sganciata dalla nota reattiva iniziale. Un recupero era possibile con un'adeguata terapia farmacologica antidepressiva a note ansiolitiche, ma l'interessato ha preferito procedere senza sostegno farmacologico.

Dal profilo *cardiologico* l'attore è stato visitato il 4 settembre 2013 dal dr. med. _____, il quale ha subito redatto il rapporto medico (doc. FF3) riprendendo i dati anamnestici concernenti gli aspetti cardiovascolari apparsi nel 2010 quando è stata diagnosticata un'ipertensione arteriosa e veniva instaurata una terapia antiipertensiva dopo avere escluso una malattia coronarica. Dopo avere esposto i disturbi soggettivi, il medico ha riferito dello stato clinico che non evidenziava scompensi in atto. Posta la diagnosi di ipertensione arteriosa e di iperlipidemia, nella sua valutazione il perito non ha riscontrato evidenza di cardiopatie strutturali clinicamente manifeste, anche se è noto che la morbilità cardiovascolare sia aumentata in pazienti con infezione HIV cronica per cui, oltre a controllare meglio i fattori di rischio, sarebbe

opportuno seguire l'assicurato dal punto di vista cardiovascolare. Nella valutazione della capacità lavorativa, il medico ha osservato che l'attività precedente svolta in campo edile richiedeva un impegno fisico pesante e presentava possibili rischi per sé stesso o per gli altri. Dal profilo strettamente cardiaco, però, non essendo state documentate affezioni strutturali, non v'erano limitazioni per la capacità lavorativa, seppure l'attore presentasse dei malesseri recidivanti, anche se sporadici, cronici, di eziologia indeterminata, che però costituivano un fattore limitante per lo svolgimento di professioni a rischio quale quella di autista o di porsi in condizioni di pericolo (per l'altezza e l'equilibrio).

Sul piano *epatologico* l'assicurato è stato visitato il 30 agosto 2013 dal _____ dr. med. _____, FMH gastroenterologia ed epatologia, il quale, basandosi sugli esami di laboratorio e sui documenti messi a sua disposizione, il 14 ottobre 2013 (doc. FF4) si è pronunciato sullo stato di salute dell'attore esponendo l'anamnesi patologica remota, ha eseguito un esame obiettivo, ha tratto le proprie conclusioni e ha risposto alle domande preformulate dal medico dell'Ufficio AI.

Lo specialista ha rilevato la visibile lipodistrofia in tutto il corpo, ha riscontrato valori della pressione arteriosa al di sopra della norma, una epatomegalia di consistenza indurita senza però segni cutanei per l'ipertensione portale e nemmeno ascite. Lo stato nutrizionale del peritato era buono, ma v'era una chiara perdita della massa muscolare dal 2012. Nonostante un trattamento di eliminazione del virus dell'epatite C, la cicatrizzazione è continuata per arrivare ad una cirrosi conclamata anche dopo il trattamento con interferone. Questa cirrosi spiegava la sintomatologia dell'assicurato, in particolare la spossatezza e l'astenia nonché l'incapacità di svolgere lavori pesanti a causa della riduzione della massa muscolare. L'esperto ha evidenziato che un paziente nelle sue condizioni dovrebbe essere valutato per un trapianto epatico, che è l'unica terapia per migliorare la situazione e soprattutto la sopravvivenza. Pertanto, la prognosi era severa, perché lo stato di salute era dettato dalla cirrosi epatica e dalle sue complicazioni che possono svilupparsi in futuro come un tumore epatocellulare, un peggioramento dell'ipertensione portale con sviluppo di ascite, peritonite batterica spontanea, aumento delle varici esofagee e sanguinamento gastro-intestinale e da ultimo un'encefalopatia metabolica dovuta alla scarsa riserva funzionale dell'organo. Per questi motivi, l'esperto ha ritenuto l'assicurato inabile al lavoro nella misura del 70-80%, precisando che la capacità lavorativa attuale andava considerata nella misura massima del 20-30% per un lavoro senza sforzi fisici, ossia per lavori leggeri all'interno. Questa importante limitazione a decorrere dal 20 settembre 2012 era giustificata in quanto già nel corso del 2012 l'assicurato ha iniziato a faticare nello svolgere il pesante mansionario sul piano fisico, ciò che è spiegabile dalla cirrosi epatica. Quanto alla prognosi, riferendosi alla letteratura medica il perito ha evidenziato che la cirrosi conclamata tende a peggiorare, anche perché i pazienti HIV positivi sviluppano precocemente tumori a livello del fegato cirrotico, anche in assenza del virus dell'epatite C. Sul piano terapeutico, qualora l'assicurato dovesse presentare una complicazione della cirrosi, sarebbe allora da prevedere un trapianto epatico che sarebbe il

miglior trattamento che lo riporterebbe in uno stato di salute tale da svolgere un'attività fisica normale. Tuttavia, un tale trapianto, all'ora attuale, sarebbe precoce e controindicato, visto che l'interessato non presentava ancora complicazioni della cirrosi. Sarebbe piuttosto indicato un provvedimento di reintegrazione professionale o riformazione professionale per offrirgli un lavoro senza sforzi fisici per dargli la possibilità di un lavoro dove non deve lavorare fisicamente ed esaurire le sue forze, vista la già poca massa muscolare (per esempio, un lavoro manuale all'interno, ma seduto e in un ambiente caldo, che potrebbe essere svolto al 30%).

Da ultimo, lo specialista ha precisato che non è il trattamento antiretrovirale che spiega l'astenia e la ridotta resistenza, ma piuttosto il fatto che l'assicurato presenta una cirrosi epatica conclamata con una sarcopenia ed un'ipertensione portale che sono la causa dell'astenia e soprattutto della ridotta resistenza e maggiore affaticabilità. Infine, il fatto che l'interessato debba assumere una terapia antiretrovirale in presenza di una cirrosi potrebbe peggiorare ancora di più la sintomatologia.

Dal profilo dell'*infettivologia*, la dr.ssa _____ ha avuto modo di peritare l'attore il 12 novembre 2013 ed il 18 seguente (doc. FF7) ha allestito il suo referto, in cui ha posto la diagnosi (già menzionata nel riassunto del _____) tenendo conto degli altri aspetti clinici in altri ambiti specialistici, ha riferito dell'anamnesi per quanto concerne la malattia HIV, i disturbi soggettivi, l'anamnesi sistemica, le abitudini, la situazione professionale, la terapia attuale, lo status e la discussione rispondendo alle domande poste. A suo dire, lo status clinico internistico ha confermato un buon controllo della malattia HIV, alla quale, unitamente alle sue terapie, va attribuita la lipodistrofia e parte dei disturbi di astenia, affaticabilità e probabilmente anche delle difficoltà di attenzione e di concentrazione. L'esperta ha segnalato che nei pazienti sieropositivi, malgrado il trattamento antivirale, sono sempre più descritti disturbi neurocognitivi precoci, sebbene molti di questi disturbi possano essere attribuiti anche alla cirrosi epatica con possibile encefalopatia. Sul piano valetudinario, per quanto attiene unicamente alla malattia HIV, la dottoressa ha giudicato l'assicurato incapace al lavoro da ultimo svolto nella misura del 30%, sebbene, a suo dire, egli non sia più in grado di svolgere un'attività pesante e impegnativa come quella di muratore-macchinista. Questa limitazione è sopraggiunta soprattutto dal 2012, mentre probabilmente già da tempo era presente, a suo dire, una riduzione valetudinaria. Per quanto concerne la prognosi, per la malattia HIV essa ha segnalato che se l'interessato prosegue con un'ottima aderenza terapeutica, la prognosi risulta abbastanza favorevole. Tuttavia, nei prossimi anni la prognosi sarà soprattutto determinata dalla situazione epatica, che determina la limitazione della capacità di lavoro con affaticabilità ed astenia, come pure con i disturbi di attenzione e di concentrazione. Non vi sono ulteriori possibilità, sul piano terapeutico, tali da migliorare lo stato di salute dell'attore, anche se essa ha consigliato un'intensificazione del trattamento antiipertensivo. Infine, in attività meno pesanti ed impegnative, non solo sul piano fisico ma anche per quanto concerne l'attenzione, l'assicurato potrebbe raggiungere una capacità lavorativa del 50%

dal lato della malattia HIV.

Infine, lo specialista FMH in reumatologia, dr. med. _____, ha fornito un consulto *reumatologico* il 9 settembre 2013.

Nel rapporto di pari data (doc. FF8), l'esperto ha esposto l'anamnesi (personale, sistematica, familiare, sociale, reumatologica da terzi), i dati soggettivi, i dati oggettivi (stato generale, sistema locomotore, sistema nervoso cursorio) e la diagnosi con ripercussioni sulla capacità lavorativa (sindrome lombospondilogenica cronica a sinistra e probabile artrosi della caviglia sinistra).

Nella sua valutazione, l'esperto ha riepilogato i dati clinici e gli accertamenti in ambito reumatologico effettuati fino a quel momento. Sul piano terapeutico, egli ha ritenuto sicuramente auspicabile un ricondizionamento del corsetto muscolare addominale e lombare rivolto ad aumentare la resistenza agli sforzi fisici, ciò che porterà ad un miglioramento della qualità di vita, ma non necessariamente ad un incremento della sua capacità funzionale e di carico. Lo specialista ha poi indicato i limiti funzionali e di carico dal lato muscolo-scheletrico dell'assicurato. Sul piano valetudinario, ha affermato che quale manovale-muratore, traxista ed autista l'assicurato va considerato abile al lavoro sull'arco di una giornata lavorativa normale di 8-9 ore, ma con una diminuzione del rendimento del 40%, a decorrere dal 20 settembre 2012. In un lavoro adatto al suo stato di salute, l'interessato va giudicato abile al lavoro sull'arco di una giornata lavorativa normale di 8-9 ore, con un rendimento del 100%, dal 20 settembre 2012.

Nella valutazione medico-teorica globale della capacità lavorativa, il perito _____ ha concluso che l'attività lucrativa da ultimo esercitata (quale manovale-muratore, macchinista, autista di categoria B) non era più praticabile e nemmeno esigibile, con un grado di capacità lavorativa dello 0% dal 20 settembre 2012, a causa delle menomazioni dovute ai disturbi constatati a livello epatologico, infettivologico e muscolo-scheletrico. Anche dal profilo cardiovascolare, seppure non vi siano limitazioni specifiche della capacità di lavoro, vi sono però malesseri recidivanti che rendono l'assicurato non più idoneo allo svolgimento di un'attività a rischio per sé stesso o per gli altri, tra cui quella di autista o di mansioni in equilibrio in altezza. Anche la prognosi risulta severa, vista l'evidenziata cirrosi epatica conclamata che tenderà a peggiorare specialmente in pazienti HIV positivi.

In merito alle conseguenze sulla capacità di integrazione, non vi sono provvedimenti sanitari tali da migliorare sostanzialmente lo stato di salute e valetudinario dell'assicurato, il quale necessita di precisi e regolari controlli epatologici, infettivologici e cardiologici. Egli va quindi ritenuto abile al lavoro nella misura del 25% circa dal 20 settembre 2012 in attività meglio adatte al suo stato di salute, ossia senza esigenza di effettuare sforzi fisici pesanti o inergonomici, di tipo prevalentemente sedentario, in un ambiente caldo, con un orario lavorativo limitato ad alcune ore al giorno.

Prendendo posizione sulla perizia pluridisciplinare del _____, il dr. med. _____, FMH medicina generale, interpellato dall'assicuratore malattia, il 10 febbraio 2014 (doc. GG) ha

evidenziato una discrepanza fra quanto i singoli specialisti hanno dichiarato nelle loro valutazioni in merito all'esigibilità lavorativa e le conclusioni a cui è arrivato il rapporto finale del _____ che, a suo dire, non tiene in considerazione il quadro clinico, ma orienta le sue decisioni in merito all'esigibilità lavorativa facendo prevalere le diagnosi di cui è portatore l'assicurato e solo in considerazione delle stesse emette le sue indicazioni sull'esigibilità lavorativa.

Il medico generalista ha in particolare osservato che la sindrome da immunodeficienza acquisita è stabile e ben controllata con i medicinali antivirali, che la scarsa resistenza allo sforzo può essere fortemente condizionata da un trattamento antiipertensivo non adeguato e che la sindrome lombospondilogenica cronica in presenza anche di discopatie plurisegmentali possono trovare cospicuo miglioramento con un utilizzo continuato di un corsetto muscolare lombare che permette di aumentare la resistenza agli sforzi fisici e che porterà sicuramente ad un miglioramento della qualità di vita all'assicurato. Inoltre, il dottor _____ ha rilevato come il perito reumatologo abbia stabilito che l'assicurato fosse abile al lavoro in campo edile sull'arco di una giornata, ma con una riduzione del rendimento del 40%, mentre nella valutazione complessiva il perito del _____ ha concluso che l'ultima attività esercitata dall'assicurato non era più praticabile né esigibile rispettivamente riguardo alle conseguenze sulla capacità di integrazione ha scritto che la capacità lavorativa era del 25% in attività meglio adatte all'attuale stato di salute, quindi senza effettuare sforzi fisici pesanti o inergonomici.

In conclusione, basandosi sulla sua precedente valutazione dell'attore del 18 ottobre 2012 e dopo avere esaminato i pareri degli specialisti intervenuti per conto dell'Ufficio AI come pure gli esiti degli esami medici a cui si è sottoposto l'interessato, il medico fiduciario ha ritenuto ragionevole che l'attore possa svolgere sull'arco di una normale giornata lavorativa di 8-9 ore un lavoro adatto al suo stato di salute con un rendimento del 100% dal 4 dicembre 2012. In qualità di manovale, muratore, traxista e autista, l'assicurato è stato giudicato abile al lavoro sull'arco di una normale giornata lavorativa di 8-9 ore, ma con una diminuzione del rendimento del 50% sempre a partire dal 4 dicembre 2012.

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

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

Nella sentenza di principio 9C_243/2010 del 28 giugno 2011 pubblicata in DTF 137 V 210, il Tribunale federale ha preso posizione sulle critiche della giurisprudenza federale relativa al valore probatorio delle perizie dei Servizi di accertamento medico (SAM; art. 72 bis cpv. 1 OAI), dal profilo della conformità alla CEDU e alla Costituzione, formulate soprattutto nel parere del Prof. Dr. iur. Jörg Paul Müller e del Dr. iur. Johannes Reich dell'11 febbraio 2010. L'Alta Corte è arrivata alla conclusione che l'acquisizione delle basi mediche per poter emettere una decisione attraverso perizie effettuate da istituti esterni come i SAM nell'assicurazione invalidità svizzera, come pure il loro utilizzo nelle procedure giudiziarie, è di per sé conforme alla Costituzione e alla Convenzione europea (consid. 2.1-2.3).

D'altra parte il Tribunale federale ha riconosciuto che attraverso tali perizie vengono messe in pericolo in modo latente le garanzie procedurali, visto il potenziale di ricavi dell'attività dei SAM nei confronti dell'assicurazione invalidità e con ciò anche della loro dipendenza economica (consid. 2.4). La nostra Massima Istanza ha perciò ritenuto necessario adottare dei correttivi a livello amministrativo ed a livello dell'autorità giudiziaria di prima istanza.

Occorre ancora evidenziare che l'allora 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, Zurich 1997, pag. 230).

L'Alta Corte, nella sentenza 9C_142/2008 del 16 ottobre 2008 - concetto ribadito ancora nella 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 fino al 3 dicembre 2012 l'attore era completamente inabile al lavoro e che l'assicuratore convenuto ha poi prorogato questo termine fino al 19 dicembre seguente.

La questione è quindi quella di sapere se dal 20 dicembre 2012 in poi l'interessato debba essere giudicato abile al lavoro come ritenuto dall'assicuratore malattia oppure inabile al lavoro come sostenuto dall'attore.

Il Tribunale, alla luce dei certificati prodotti dalle parti e della perizia pluridisciplinare fatta esperire dall'Ufficio AI, ritiene che l'attore sia totalmente inabile al lavoro di muratore/macchinista, traxista ed autista anche dopo il 19 dicembre 2012.

Lasciati da parte i certificati mensili del medico curante dottor _____, che nemmeno specificano la patologia di cui sarebbe (stato) affetto l'attore né il grado di incapacità lavorativa, ma si limitano ad indicare che quest'ultimo necessitava di trenta giorni, il TCA ritiene in primo luogo che il parere del dr. med. _____ sia invece illuminante sullo stato di salute dell'assicurato.

Infatti, lo specialista in medicina interna ha esposto un chiaro quadro dello stato di salute dell'assicurato, ricordando in primo luogo che sin dal 1987 sono state riscontrate all'interessato un'infezione da HIV e poi da epatite B e C, che hanno avuto ripercussioni sul fegato. Inoltre, dal 2010 l'assicurato soffre di ipertensione arteriosa e di ipertrofia ventricolare sinistra, come pure di cervicalgia e lombalgia cronificizzate. La radiografia della colonna cervicale, dorsale e lombosacrale ha in effetti documentato la presenza di discopatie a livello C5/C6, spondilosi osteofitosa C6 e C5, oltre ad un'importante discopatia L5/S1 con sclerosi dei piatti somatici contrapposti, degenerazione vacuolare del nucleo polposo, artrosi interapofisaria distale. La TAC lombosacrale eseguita nel 2012 mostrava a livello di L5/S1 un disco nettamente assottigliato per severo processo degenerativo, a livello di L3/L4 una discopatia con parziale impegno intraforaminale sinistra ed a livello di L4/L5 una discopatia con Bulging disco mediano-paramediano intraforaminale sinistro determinante impronta a livello dell'emergenza radicolare omolaterale e compressione sul sacco durale.

Queste costatazioni oggettive hanno portato l'attore a lamentare, negli ultimi due anni, dei disturbi quali lombalgia cronica, gonalgia sinistra, precordialgie, astenia, affaticabilità e ridotta tolleranza allo sforzo.

Il TCA rileva che anche il neurologo che ha visitato l'attore nel novembre 2012 su mandato dell'assicuratore malattia ha in sostanza riscontrato le medesime patologie, giungendo però ad una conclusione un po' diversa.

A questo proposito, va osservato che il dr. med. _____ si è (giustamente) pronunciato sullo stato di salute e sulla capacità lavorativa dell'assicurato unicamente *dal punto di vista neurologico* (doc. H).

Infatti, egli ha riferito che le infezioni conosciute dal 1987 non facevano sospettare una patologia neurologica sottostante a loro

associata. Anche per i disturbi lombovertebrali non sono stati trovati deficit neurologici di tipo radicolare, sebbene la TAC lombare mostrasse un'importante discopatia con alterazioni degenerative a livello L5/S1 e una netta stenosi del forame di coniugazione a questo livello a sinistra, ma che fino a quel momento non aveva causato associati deficit. L'esame clinico esperito non ha neppure dato una risposta alla sensazione generale di affaticamento e di debolezza lamentata dall'interessato, non avendo rilevato reperti oggettivi. Per questi motivi, egli ha evidenziato che la sintomatologia del paziente era aspecifica e probabilmente di origine multifattoriale, ma dal punto di vista strettamente neurologico ha concluso che non v'erano reperti determinanti un'incapacità lavorativa, stante anche l'esercizio di una attività lavorativa fino a due mesi prima.

Tuttavia, onde dare una spiegazione ai dolori ed agli impedimenti fisici lamentati dall'assicurato, il neurologo si è comunque pronunciato sulle possibili cause della stanchezza cronica reclamata dall'attore, affermando che l'ipotesi - formulata da altri esperti - secondo cui tale stato fosse riferito all'infezione da HIV era sicuramente plausibile. L'esperto ha però anche rilevato che v'erano altre problematiche specialistiche, che non avevano nulla a che fare con le sue competenze strettamente neurologiche, ma che andavano indagate, quali la problematica reumatologica riferibile alla sindrome lombovertebrale e la gonalgia a sinistra, la problematica legata all'infezione da HIV e la cardiopatia ischemica.

Questo Tribunale osserva che malgrado queste indicazioni finali, peraltro pronunciate dal suo medico fiduciario, l'assicuratore convenuto non ha tuttavia proceduto a dare seguito ai necessari accertamenti medici suggeriti dallo specialista. Men che meno si è preoccupato di attuarli il medico di fiducia che per primo ha visitato l'attore (dr. med. _____), che nel suo parere del 13 dicembre 2012 (doc. I) si è sostanzialmente limitato a riassumere gli atti medici a sua disposizione e, nel merito, a riprendere le valutazioni del neurologo dottor _____, ignorando, però, la parte in cui l'esperto ha suggerito di indagare gli altri ambiti medici che esulavano dalla neurologia, peraltro ben specificati.

Il medico generalista, dal suo esame obiettivo, ha concluso che non v'erano patologie oggettivabili, ossia che non sono emersi deficit neurologici di rilievo per quanto attiene la sindrome lombovertebrale cronica, anche se la TAC lombare ha mostrato importanti discopatie con alterazioni degenerative a livello di L5/S1 e una netta stenosi del forame di coniugazione a questo livello a sinistra.

Riguardo all'esito di questo esame oggettivo, va qui evidenziato che la citata valutazione del medico generalista riprende tale e quale l'opinione del neurologo e nulla aggiunge alla stessa "di suo", se non che i valori pressori sono apparsi del tutto normali e che le indagini cardiologiche non hanno evidenziato nulla di rilievo.

La stessa conclusione va tratta in merito alla questione dell'affaticamento e della debolezza lamentati dall'interessato, così pure per i capogiri mal sistematizzati.

Infine, non rilevando alcun impedimento a continuare ad esercitare un'attività lucrativa sebbene l'assicurato fosse portatore di

un'infezione da immunodeficienza acquisita associata ad una epatopatia cronica, a una cardiopatia ipertensiva e ad una sindrome lombovertebrale cronica senza deficit neurologici, riconosciute dallo stesso, il dr. med. _____ non ha posto alcuna diagnosi nel suo referto.

Da ultimo, va osservato che anche il medico generalista, come il dr. med. _____, ha però riconosciuto che l'assunzione di medicinali antiretrovirali per quindici anni possa avere portato allo stato di stanchezza cronica, di spossatezza e di affaticamento dell'attore.

Quanto al parere del dottor _____, che ha visitato l'interessato il 13 dicembre 2012, esso si sofferma sullo status dell'assicurato per quanto concerne l'infezione da HIV, da epatite B e C, come pure sull'esame clinico personale effettuato sul paziente, sicuramente più dettagliato e completo di quello eseguito dal collega dottor _____, il quale si è limitato a rilevare l'altezza, il peso, la pressione arteriosa e la frequenza cardiaca. Infatti, il medico internista ha riscontrato una lipodistrofia, ha esaminato il fegato, il rachide lombare ed il ginocchio sinistro e ha posto una diagnosi che portava sulle patologie concomitanti e cronicizzate rilevate, la cui evoluzione, anche a medio-lungo termine, non sarebbe stata favorevole.

I disturbi evidenziati (infezione HIV e HCV, epatopatia cronica con marcata fibrosi e cirrosi, astenia, lombalgia cronica) hanno portato l'attore ad una marcata ridotta tolleranza allo sforzo e quindi all'impossibilità di svolgere l'attività di muratore.

Dai certificati esposti emerge che la divergenza fra le valutazioni dei medici interpellati dall'assicuratore malattia e dei medici curanti risiede nel grado di capacità lavorativa dell'attore nell'attività precedente. I primi l'hanno fissata al 100%, i secondi nello 0%.

Quanto alla capacità lavorativa residua in altre attività più leggere, confacenti allo stato di salute dell'assicurato, nessuno dei medici intervenuti l'ha definita espressamente, sebbene per i medici di fiducia di parte convenuta sia sottointeso che se l'interessato va ritenuto abile al 100% nell'attività (pesante) di muratore, allora lo sarà sicuramente anche per un'attività più leggera.

Al fine di fare luce sul reale stato di salute dell'attore l'Ufficio AI, al quale l'interessato, nell'ottobre 2012, ha chiesto delle prestazioni di invalidità, ha disposto un accertamento pluridisciplinare che il _____ ha realizzato nel quarto trimestre del 2013.

Come detto, cinque specialisti hanno visitato personalmente l'assicurato e si sono pronunciati sulle sue condizioni di salute, ponendo la diagnosi e pronunciandosi sia sul grado di capacità lavorativa nell'attività da ultimo svolta, sia in altre più adeguate al suo stato di salute.

D'avviso del TCA, questi referti peritali sono chiari, dettagliati e completi, avendo preso in considerazione tutti i precedenti pareri medici e l'esito degli esami a cui l'interessato è stato sottoposto, siano essi di laboratorio e radiologici.

La valutazione globale medico-teorica della capacità lavorativa (residua) dell'attore è stata attentamente valutata di concerto fra i

cinque specialisti che sono intervenuti.

A prima vista, ed è ciò che ha concluso il medico fiduciario dell'assicuratore malattia (doc. GG), sembrerebbe vi sia una discrepanza fra le singole valutazioni mediche e la conclusione tratta dal perito del _____.

In realtà, però, ogni singola valutazione sul grado di capacità lavorativa dell'assicurato nella precedente rispettivamente in altre attività più adatte al suo stato di salute è stata discussa all'interno del gremio di esperti (doc. FF1 pag. 23). Tutto ben considerato, essi sono giunti alla conclusione che, *complessivamente*, dall'attore non era più esigibile l'esercizio dell'attività di muratore-macchinista svolta fino al 20 settembre 2012, siccome attività troppo pesante che richiede sforzi fisici, resistenza e lavori inergonomici sull'arco della giornata lavorativa da una persona che, a causa della cirrosi epatica conclamata, subisce un'importante diminuzione della riserva energetica per il corpo. Anche la presenza della malattia retrovirale HIV gli diminuisce la capacità lavorativa con l'aumentata affaticabilità, l'astenia ed i disturbi di attenzione e di concentrazione, che escludono la continuazione dello svolgimento dell'attività esercitata in precedenza, sia per la sua sicurezza personale sia per quella degli altri, in particolare nell'esecuzione dell'attività di autista o di mansioni in equilibrio in altezza.

D'altronde, gli stessi medici fiduciari (generalista e neurologo) avevano ritenuto possibili degli esiti di spossatezza e di affaticabilità da parte dell'assicurato a causa della malattia retrovirale HIV e del lungo trattamento farmacologico da oltre 15 anni, senza però quantificarne l'incidenza sulla capacità lavorativa.

A ciò ci hanno pensato gli esperti interpellati dall'UAI, in particolare l'epatologo e l'infettivologa.

Il primo, dr. med. _____, ha giudicato l'assicurato inabile al lavoro in misura del 70-80% rispettivamente abile al 20-30% in attività non fisiche, per esempio per un lavoro senza sforzi fisici come un lavoro manuale all'interno, in un ambiente caldo, da seduto. La seconda, dottoressa _____, ha attribuito alla malattia HIV ed alle sue terapie la lipodistrofia e parte dei disturbi di astenia, affaticabilità e probabilmente anche delle difficoltà di attenzione e di concentrazione, giudicandolo incapace al lavoro al 30%.

Per contro, in attività pesanti ed impegnative come quella di muratore-macchinista, a suo dire l'assicurato non è più in grado di lavorare. In attività meno pesanti ed impegnative non solo sul piano fisico, ma anche per quanto concerne l'attenzione, l'attore potrebbe invece raggiungere una capacità lavorativa del 50%.

Lo psichiatra ed il cardiologo non hanno invece riscontrato delle patologie tali da motivare delle incapacità lavorative, sebbene il dr. med. _____ abbia evidenziato come i malesseri recidivanti lamentati dall'assicurato costituiscano un fattore limitante per lo svolgimento di professioni a rischio quali quella di autista o di porsi in condizioni di pericolo per l'altezza e l'equilibrio.

Quanto alla perizia reumatologica, i cui risultati sono stati sposati dal medico fiduciario interpellato dall'assicuratore malattia, il dr. med. _____ ha auspicato un ricondizionamento del corsetto

muscolare addominale e lombare volto ad aumentare la resistenza agli sforzi fisici e quindi ad un miglioramento della qualità di vita dell'assicurato, ma non necessariamente un aumento della sua capacità funzionale e di carico. Lo specialista ha giudicato l'attore abile come manovale sull'arco di una normale giornata lavorativa, ma tenendo conto di una diminuzione del rendimento del 40%, mentre in attività adeguate alle sue condizioni di salute la capacità dell'assicurato è totale.

Come detto, questi gradi di (in)capacità non devono essere presi singolarmente, bensì valutati nel loro insieme, ciò che hanno fatto i periti intervenuti ai quali, secondo questo Tribunale, ci si può con tranquillità riferire per la determinazione della capacità lavorativa dell'attore nell'attività da ultimo esercitata rispettivamente in altre attività più adatte al suo stato di salute. D'altronde, essi sono tutti specialisti del ramo e quindi (più) cogniti in materia, mentre il medico a cui in più occasioni si è rivolto l'assicuratore convenuto è un medico generalista.

Nonostante la perizia pluridisciplinare richiamata dal TCA sia stata sottoposta all'assicuratore per osservazioni, quest'ultimo non ha ritenuto di porle in discussione chiedendo una nuova valutazione specialistica, ma si è affidato ad un medico generalista.

Infatti, le valutazioni della psichiatra, del cardiologo, dell'infettivologa, dell'epatologo e del reumatologo non sono state smentite da certificazione specialistica di senso contrario, ma solo contestate con allegazioni non specialistiche da CV 1 non avente conoscenze approfondite sulle specifiche patologie emerse.

Parte convenuta cerca così di fondare la sua tesi sulla base di dichiarazioni di parte non specialistiche (dal profilo della disciplina medica in esame), che avrebbero dovuto imporre di chiedere una ulteriore valutazione specialistica ad altri esperti (STF 9C_18/2010 del 7 ottobre 2010, consid. 5.3.1), visto che l'assicuratore malattia stesso non era d'accordo con le conclusioni del _____.

Infatti, il dr. med. _____, richiesto da CV 1 di esprimersi da ultimo sulle perizie e sui referti dei medici curanti, è specialista FMH per la medicina generale. Le sue valutazioni di medico non specialista per gli aspetti in discussione non hanno pieno valore probatorio (STF 9C_18/2010 del 7 ottobre 2010, consid. 5.3.2; STF 9C_53/2009 del 29 maggio 2009, consid. 4.2 e i riferimenti; STCA 36.2012.70 del 24 aprile 2013; STCA 36.2011.48 del 18 maggio 2012). Dette valutazioni sono in contrasto non solo con la perizia dell'11 dicembre 2013 del _____, ma anche con i pareri dei curanti _____ dell'attore, specialisti in materia (docc. FF9-FF20) e con il neurologo interpellato dall'assicuratore malattia stesso.

L'assicuratore convenuto avrebbe dovuto semplicemente sottoporre tutta la documentazione medica a dei medici con specializzazione pari a quella degli esperti dell'Ufficio AI e non ad un suo collaboratore (esterno), con il diploma di medico e la specializzazione FMH in medicina generale. La giurisprudenza citata

è infatti chiara al riguardo (STCA 36.2012.70 del 24 aprile 2013).

Anche a prescindere dalle qualifiche mediche, l'opinione espressa dal dr. med. _____ non è in grado di contrastare né i referti peritali né tanto meno i pareri dei medici curanti che, essi pure, forniscono comunque il quadro della situazione dell'attore e, soprattutto, sono stati allestiti da specialisti in materia. Il medico fiduciario collaboratore dell'assicuratore non ha condiviso l'esito della perizia pluridisciplinare, senza tuttavia fornire per le sue conclusioni un valido sostrato, se non considerazioni teoriche ed aleatorie (STCA 36.2012.70 del 24 aprile 2013), come l'apparente discrepanza rilevata fra le conclusioni del _____ sulla capacità lavorativa dell'attore nell'attività precedente (nulla) e quella residua in altre attività (25%).

10. Richiamata la suesposta giurisprudenza in materia di valore probatorio di rapporti medici ed attentamente esaminata la documentazione medica presente all'insero e sopra esposta, questo Tribunale *non* può confermare l'operato dell'assicuratore malattia convenuto.

Infatti, l'attore presenta una serie di problematiche di salute che perdurano al di là del 19 dicembre 2012 e che gli continuano a cagionare un'inabilità lavorativa secondo i gradi attestati dai periti del _____.

Valutati quindi tutti i referti medici agli atti, la scrivente Corte ritiene che le recenti constatazioni oggettive formulate dagli specialisti dell'UAI siano (più) complete, convincenti ed esaurienti. Questo Tribunale ritiene di potersi pertanto attenere e fare affidamento alle conclusioni che i periti hanno tratto. Esse sono infatti ben motivate e sono sostenute da un attento esame personale dello stato di salute dell'interessato.

Stanti le condizioni di salute dell'attore così esposte, peraltro (in parte) riscontrate anche dai medici fiduciari intervenuti, d'avviso del Tribunale si deve concludere che, effettivamente, l'attività di muratore-macchinista non sia più esercitabile, siccome troppo pesante dal profilo fisico per l'interessato.

Quanto alla capacità lavorativa residua medico-teorica globale in altre attività più leggere, confacenti al suo stato di salute, va ritenuta la valutazione del perito del _____, che l'ha stabilita nel 25% a decorrere dal 20 settembre 2012.

11. Riconosciuto il valore invalidante delle affezioni di cui soffre l'attore, resta ora da determinare se egli ha diritto di continuare a percepire indennità giornaliera per malattia anche dopo il 19 dicembre 2012, tenuto conto della sua capacità residua del 25%.

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 non ha concesso all'interessato un termine per cambiare professione, visto che, dopo tre mesi di inabilità totale per la quale ha versato le indennità dovute (dal 20 settembre al 19 dicembre 2012), l'ha ritenuto sempre abile al 100% nell'attività esercitata rispettivamente al 50% dopo che il suo medico fiduciario ha preso atto della perizia pluridisciplinare del _____.

Visto l'esito della petizione, questa questione, peraltro non sollevata dall'attore, non va esaminata oltre.

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'invalide 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.

12. Accertata quindi dagli specialisti del _____ una capacità lavorativa residua del 25% dal 20 settembre 2012 in attività lucrativa adeguata rispettosa dei limiti funzionali, l'Ufficio AI 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 dell'8% e del 13% per motivi personali, ha ottenuto un grado d'invalidità dell'81%. Con il progetto di assegnazione di rendita del 19 marzo 2014 (doc. XXXVIbis) l'UAI ha quindi attribuito all'assicurato una rendita intera di invalidità dal 1° settembre 2013, ossia dopo un anno dall'insorgenza dell'incapacità al lavoro (art. 28 LAI).

13. Riguardo al **reddito da valido**, dall'annuncio di malattia emerge che il salario orario versato dalla ditta _____ all'attore nel 2012 era di Fr. 28,61 per 44 ore di lavoro settimanali. Riportato su 52 settimane, si ottiene un salario annuo di Fr. 65'460.-, dato che corrisponde all'importo ritenuto dall'Ufficio AI nel suo progetto di decisione.

14. 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).

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.

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

Riportando così queste cifre su un orario medio di lavoro settimanale di 41,7 ore computabili nel 2012 (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), ritenuto che la quota di tredicesima è già compresa (STFA U 274/98 del 18 febbraio 1999, consid. 3a).

L'assicurato, quale muratore-macchinista presso la ditta _____ di _____, guadagnava da sano nel 2012 un salario annuo di Fr. 65'460.- (cfr. consid. 13) per un'occupazione a tempo pieno, corrispondenti ad uno stipendio di Fr. 5'455.- al mese (Fr. 65'460.- : 12 mesi).

Tale reddito si situa *sotto* la media dei salari svizzeri per un'attività *equivalente* svolta da un uomo nel 2012 al 100%; essa prevede infatti un reddito mensile medio lordo di Fr. 5'602,78 per un'attività esercitata per 41,5 ore alla settimana nel 2012 nel settore delle costruzioni, livello di esigenze 4 (Tabella TA1 2010, categoria professionale 41-43 "*Costruzioni*", livello di qualifica 4 per 40 ore di lavoro: Fr. 5'310.- [salario mensile lordo] x 12 mesi [importo già comprensivo della tredicesima] = Fr. 63'720.-. 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 36.2013.82 del 18 marzo 2014; 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 nelle costruzioni (ramo F), uomini, si ha un indice pari al 100 per il 2010 e al 101,7 per

il 2012 (cfr Tabella B10.4 pubblicata in: La Vie économique, 3-2014, pag. 90 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>).

Di conseguenza, il salario medio svizzero debitamente adeguato al rincaro da utilizzare per il calcolo riguardante il gap salariale ammonta in concreto a Fr. 64'803,24 (Fr. 63'720.- : 100 x 101,7), importo che a sua volta va riportato su 41,5 ore/settimana (cfr. tabella B9.2, pubblicata in: La Vie économique, 3-2014, pag. 88) per un tempo di lavoro medio esigibile nel 2012 nello specifico settore "F" delle costruzioni (STF 9C_748/2009 del 16 aprile 2010, consid. 4.5; STF 8C_771/2008 del 3 giugno 2009, consid. 4.1; STCA 36.2013.82 del 18 marzo 2014; 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. 67'233,36 (Fr. 64'803,24 : 40 x 41,5), ovvero un salario mensile di Fr. 5'602,78, quindi di poco superiore al reddito da valido che l'assicurato conseguiva alle stesse condizioni nel 2012).

Più precisamente, il reddito che l'assicurato ha percepito lavorando a tempo pieno nel 2012 come muratore-macchinista presso il summenzionato datore di lavoro è inferiore dello 2,64% ([Fr. 67'233,36 – Fr. 65'460.-] x 100 : Fr. 67'233,36) rispetto a quello statistico svizzero del settore professionale.

Pertanto, posto che dall'incarto non emergono indizi a favore del fatto che fosse intenzione dell'assicurato accontentarsi di un guadagno (più) modesto, sono realizzati i presupposti per ridurre il **reddito statistico da invalido** che egli avrebbe potuto realizzare nel 2012 lavorando a tempo pieno in un'altra attività confacente al suo stato di salute, in applicazione della citata giurisprudenza (STF U 8/07).

Di conseguenza, il **reddito statistico lordo da invalido** relativo all'anno 2012 va ridotto dello 2,64%, per attestarsi quindi a Fr. 60'707,66 (Fr. 62'353,80 - [Fr. 62'353,80 x 2,64 : 100]).

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, l'Ufficio AI ha applicato una riduzione dell'8% dovuta alla necessità di svolgere unicamente attività e leggere ed una riduzione del 13% per svantaggi salariali derivanti da contingenze particolari, ritenuta pure la capacità lavorativa ridotta del 75%.

In concreto, in virtù della citata giurisprudenza, tenuto conto delle importanti limitazioni funzionali occorre prendere in considerazione delle diminuzioni del 10% e del 15%, peraltro più favorevoli alla ricorrente, ossia una diminuzione globale massima del 25%.

Ne segue che il reddito ipotetico da invalido rivalutato ammontante a Fr. 60'707,66 nel 2012 va ritenuto nella misura del 25% ($\text{Fr. } 60'707,66 \times 25 : 100 = \text{Fr. } 15'176,91$) stante la ridotta capacità lavorativa esigibile in altre attività adeguate ed in seguito questo nuovo reddito va diminuito del 25% ($\text{Fr. } 15'176,91 - [\text{Fr. } 15'176,91 \times 25 : 100]$) per tenere conto delle circostanze personali, ottenendo così l'importo di Fr. 11'382,68.

Il **reddito ipotetico da invalido** dell'assicurato di **Fr. 11'382,69** va confrontato con l'ammontare di **Fr. 65'460.-** corrispondente al **reddito** che l'assicurato avrebbe conseguito **da valido** nell'anno 2012 per un'attività a tempo pieno senza il danno alla salute, da cui risulta un'**incapacità al guadagno** dell'**82,61%** ($[\text{Fr. } 65'460.- - \text{Fr. } 11'382,68] : \text{Fr. } 65'460.- \times 100$), che deve essere arrotondata all'**83%** (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 2012 se non fosse intervenuta la malattia, con il reddito che egli avrebbe potuto percepire quello stesso anno svolgendo al 100% un'altra attività confacente al suo stato di salute, risulta essere dell'83% e quindi superiore al grado del 25% richiesto dalle CGA (art. 8.1.5).

In queste circostanze, dal 20 dicembre 2012 l'assicuratore malattia deve versare all'attore delle indennità giornaliere dell'83% per la perdita di guadagno causata dalla malattia che dal 20 settembre 2012 gli provoca un'inabilità lavorativa totale nella sua precedente attività lucrativa e ciò fino all'esaurimento del suo diritto.

La petizione deve quindi essere integralmente accolta, con conseguente versamento di ripetibili all'attore, siccome patrocinato.

Alla luce di ciò, le richieste dell'attore di allestire un rapporto peritale giudiziale per accertare il suo stato di salute e di sentire il dottor _____ previo richiamo della cartella medica dei medici intervenuti (doc. XI), sono state superate dall'allestimento della perizia pluridisciplinare del _____, che il TCA ha fatto propria ponendo alla base del presente giudizio le valutazioni degli specialisti intervenuti.

16. Parallelamente alla petizione, l'attore ha chiesto di essere posto al beneficio dell'assistenza giudiziaria con gratuito patrocinio del suo legale (doc. II).

In virtù della costante giurisprudenza federale, l'assegnazione di ripetibili rende priva d'oggetto l'istanza di assistenza giudiziaria con gratuito patrocinio (DTF 124 V 309 consid. 6, STF 8C_32/2012 del 14 maggio 2012; STF 9C_335/2011 del 14 marzo 2012; STF I 748/06 del 2 novembre 2007; STFA U 164/02 del 9 aprile 2003; STCA 33.2012.8 del 17 dicembre 2012; STCA 33.2010.13 del 10 gennaio 2011; STCA 32.2008.179 del 5 giugno 2009; STCA 32.2008.115 del 26 marzo 2009).

17. Il valore di causa è rappresentato dalla somma risultante dalla pretesa dell'attore esposta con la petizione di beneficiare di indennità giornaliera del 100% dal 20 dicembre 2012 fino ad esaurimento del suo diritto.

Per questi motivi

dichiara e pronuncia

1. La petizione è **accolta**.

§ L'assicuratore malattia è condannato a versare all'attore delle indennità giornaliere per perdita di guadagno nella misura dell'83% a

decorrere dal 20 dicembre 2012 e fino ad esaurimento del suo diritto.

2. Non si percepisce tassa di giustizia, mentre le spese sono poste a carico dello Stato.

L'assicuratore malattia verserà all'attore delle indennità per ripetibili ammontanti a Fr. 3'500.- (IVA inclusa), ciò che rende priva di oggetto la domanda di assistenza giudiziaria.

3. Comunicazione alle parti ed alla FINMA, Berna.

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

Il segretario

Ivano Ranzanici

Gianluca Menghetti