

Raccomandata

Incarto n.

Lugano

36.2014.90

5 marzo 2015

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 23 ottobre 2014 di

AT 1

rappr. da: RA 1

contro

CV 1

in materia di assicurazione complementare contro le malattie

ritenuto

in fatto

A. AT 1, 1958, socio e gerente della ditta _____ di _____ (doc. G), in liquidazione dal 23 ottobre 2014 a seguito di fallimento, come tale era assicurato presso CV 1 per perdita di guadagno in caso di malattia (doc. AA).

Il 24 gennaio 2014 (doc. A) la Sagl ha notificato all'assicuratore malattia che il suo dipendente era inabile al lavoro al 100% per disturbi psichici dal 23 gennaio al 15 febbraio 2014 (doc. D).

B. L'assicuratore malattia ha chiesto il 6 febbraio 2014 (doc. 7) al dr.

med. _____, sollecitandolo il 3 aprile 2014 (doc. 8), di compilare il formulario sullo stato di salute dell'assicurato (doc. C).
Alla luce di ciò, il 28 aprile 2014 (doc. E) l'assicuratore ha predisposto una valutazione peritale specialistica presso il dr. med. _____ per il 6 maggio 2014.

C. Il 7 maggio 2014 (doc. F) CV 1 ha comunicato all'assicurato che, non essendosi presentato alla visita medica, sulla base delle Condizioni Generali d'Assicurazione non gli avrebbe erogato delle indennità giornaliere per l'inabilità del 23 gennaio 2014.

Con scritto del 13 maggio 2014 (doc. H) l'assicurato ha contestato questa conclusione e si è detto disposto a farsi (nuovamente) visitare da un medico, osservando che la richiesta di sottoporsi a una visita medica *"si è purtroppo incrociata con la chiusura della mia malattia al 30.04.2014 mattino su mia esplicita richiesta presso il mio medico, bensì il mio medico non era d'accordo. La stessa mattina ho portato il certificato medico allo sportello a _____"*.

La presa di posizione del 24 giugno 2014 (doc. I) dell'assicuratore malattia ha confermato la precedente del 7 maggio 2014 e quindi il rifiuto di versare delle indennità giornaliere all'interessato, sia perché la documentazione medica messa a disposizione dal curante dr. med. _____ non era sufficiente a comprovare una malattia tale da giustificare un'inabilità lavorativa, sia per violazione dell'obbligo di attenuare il danno e di collaborazione.

D. Le contestazioni dell'assicurato (doc. 10) hanno dato luogo allo scritto del 28 agosto 2014 (doc. N), con cui CV 1 ha comunicato di mantenere la propria presa di posizione e quindi gli ha ritornato il nuovo certificato medico di inabilità lavorativa dal 31 luglio 2014, non essendo sufficiente per modificarla.

In pari data (doc. O) l'assicuratore malattia ha risposto all'avv. RA 1 (doc. L) che un certificato medico non era sufficiente a riconoscere un'inabilità lavorativa dal 23 gennaio 2014. A causa della mancata partecipazione alla visita specialistica, ciò che costituisce una violazione dell'obbligo di attenuare il danno e di collaborazione, l'assicuratore non ha potuto compiere gli opportuni accertamenti e quindi non è stato possibile appurare la fondatezza - medica e oggettiva - dell'inabilità lavorativa.

Il 9 settembre 2014 (doc. Q) l'assicuratore ha ribadito la violazione dell'obbligo di diminuire il danno per non essersi presentato alla visita e avere avvisato soltanto il medico il 7 maggio 2014.

E. La certificata inabilità lavorativa psichica del 100% dal 10 settembre 2014 (doc. R) ha portato l'assicuratore malattia ad interpellare la dr.ssa med. _____ e sul rapporto medico sull'incapacità lavorativa che essa ha compilato il 14 novembre 2014 (doc. 13) si è espresso il dottor _____ il 26 novembre 2014 (doc. 17).

F. Nel frattempo, il 23 ottobre 2014 (doc. I) AT 1, sempre patrocinato dall'avv. RA 1, ha postulato al TCA la condanna di CV 1 al

versamento delle indennità giornaliere a seguito della malattia del 23 gennaio 2014.

A dire dell'attore, sin da subito egli avrebbe diritto alle prestazioni, avendo ottemperato ai suoi obblighi producendo periodicamente i vari certificati medici e mettendosi a disposizione per una (nuova) visita specialistica subito dopo essere rientrato dal funerale del fratello in _____, che gli ha impedito di presenziare all'appuntamento del 6 maggio 2014 con il dr. med. _____, visita della quale, peraltro, non era a conoscenza, visto che il 30 aprile 2014 ha lasciato la Svizzera e lo scritto del 28 aprile 2014 con cui lo si invitava a presentarsi dal perito è giunto soltanto quando oramai era già all'estero. Contattato telefonicamente, il perito avrebbe risposto all'interessato di rivolgersi all'assicuratore per la sua indisponibilità a presenziare alla visita medica.

Ad ogni buon conto, il 30 aprile 2014 l'attore ha consegnato all'assicuratore un nuovo certificato medico allestito quello stesso giorno, che lo dichiarava nuovamente abile al lavoro.

L'assicurato ha poi rimproverato al suo assicuratore di avere tardato fino al 28 aprile 2014 prima di ritenere opportuno chiedere una visita medico fiduciaria, perciò non sarebbe corretto che gli si rifiutino le prestazioni non solo da quel giorno, ma addirittura dal 23 gennaio 2014.

G. Chiesta (doc. V) e ottenuta una proroga (doc. VI), il 12 dicembre 2014 (doc. VII) CV 1 ha proposto di respingere la petizione, evidenziando che l'attore, che si era recato nei suoi uffici il 30 aprile 2014, non l'aveva informata che ci sarebbero stati degli impedimenti a breve termine e, ciò nonostante, egli non si è presentato alla visita specialistica, senza nemmeno scusarsi, visto che riteneva che detta visita non fosse più necessaria dato che nel frattempo era ritornato abile al lavoro. L'assicuratore malattia ha osservato come mai, prima della petizione, era stato fatto valere un impedimento familiare.

Inoltre, la rivalutazione della situazione alla luce anche della ricaduta dell'esaurimento psico-fisico attestato dal curante dal 31 luglio al 31 agosto 2014, ha portato nuovamente l'assicuratore convenuto a negare il diritto alle prestazioni il 28 agosto 2014.

Uno scritto anonimo pervenutole a metà agosto (doc. V/3) supporterebbe questa conclusione.

L'assicuratore malattia ha pure rilevato che i certificati medici del dr. med. _____ e il rapporto che quest'ultimo ha redatto su suo invito sarebbero lacunosi, perciò sarebbe a giusta ragione che ha predisposto una visita specialistica, alla quale, tuttavia, l'attore non ha partecipato, senza avvisare preventivamente né l'assicuratore né il perito. Il giorno seguente il giorno della prevista visita l'assicuratore ha rintracciato telefonicamente l'interessato, il quale avrebbe risposto che non riteneva indicata questa perizia, giacché il curante l'aveva dichiarato abile al lavoro dal 1° maggio 2014.

Ritenendo che l'interessato sia stato in Svizzera sia il 30 aprile sia il 7 maggio 2014, CV 1 ha quindi concluso che egli aveva violato il suo obbligo di collaborare, rendendo difficile l'accertamento del danno alla salute.

Quanto alle sue condizioni di salute, il dr. med. _____ ha indicato il 13 novembre 2014 che i disturbi psichici elencati dal curante non incidono sulla capacità lavorativa, trattandosi di

disturbi provocati in misura preponderante da fattori esterni. I successivi certificati del 31 luglio 2014 (dr. _____) e del 18 settembre 2014 (dr.ssa _____) non fornirebbero elementi medici atti a modificare il suo rifiuto di versare prestazioni, avvalorato dalla segnalazione anonima ricevuta e dal parere del dr. _____, il quale ha evidenziato come la cura predisposta, assai blanda, deponga a sfavore di una patologia inabilitante e che l'inabilità lavorativa sarebbe dettata da motivi legati a difficoltà professionali/lavorative ed economiche, come pure socio-culturali.

L'attore non ha prodotto nuovi mezzi di prova (doc. VIII), ma ha segnalato che il 15 dicembre 2014 ha lasciato la Svizzera a causa della revoca del permesso di domicilio.

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). Il TCA può dunque decidere nella composizione di un Giudice unico ai sensi dell'articolo 49 cpv. 2 della Legge sull'organizzazione giudiziaria (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 il 23 gennaio 2014 sia sorta nell'attore una malattia che abbia comportato una sua inabilità lavorativa a decorrere da quello stesso giorno.

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, come ha ben rilevato l'assicuratore convenuto, fanno stato le Condizioni generali d'assicurazione (CGA) per l'assicurazione d'indennità giornaliera in caso di malattia _____, _____, edizione 05.2007 (doc. Z), come previsto dalla polizza assicurativa stipulata da _____ con CV 1 (doc. AA).

La copertura dell'assicurazione d'indennità giornaliera in caso di malattia di cui alla polizza n. _____, valida dal 1° aprile 2013 al 31 dicembre 2016 (doc. AA), prevede una copertura di coordinamento LPP per malattia con una durata di prestazioni di 730 giorni e un periodo d'attesa computabile di 7 giorni per ogni caso, con prestazioni assicurative dell'80% per una massa salariale assicurata di Fr. 62'400.-.

Giusta l'art. 2.5 di tali CGA, è considerata malattia qualsiasi danno alla salute fisica o psichica che non sia la conseguenza di un infortunio e che richieda un esame o una cura medica oppure provochi un'incapacità al lavoro.

Per l'art. 3.1 CGA, sono assicurate le persone e le cerchie di persone definite nel contratto, che operano nell'ambito dell'azienda assicurata a titolo di dipendente (ai sensi della LAVS).

A norma dell'art. 6.1 CGA, il contratto assicurativo inizia alla data indicata nella polizza.

Il contratto cessa in caso di disdetta, chiusura dell'attività imprenditoriale o trasferimento all'estero della sede dell'azienda (art. 6.3 CGA).

Secondo l'art. 7.2 CGA, fra i motivi per i quali la copertura assicurativa termina per la persona assicurata, vi sono l'estinzione del contratto assicurativo e la fuoriuscita dalla cerchia delle persone assicurate.

Un caso di prestazioni è quell'evento che comporta un diritto a prestazioni. Se prima della conclusione di un caso si verifica una nuova malattia, ciò dà inizio ad un nuovo caso, a meno che non abbia un nesso causale con il primo. Una malattia che dal punto di vista medico è collegata ad una malattia precedente (ricaduta), è da considerare nuovo caso, solo se l'assicurato, per 12 mesi dopo la conclusione del caso precedente, non è stato in trattamento medico per questa malattia. Un nuovo caso di prestazioni genera un nuovo periodo di attesa (art. 13.1 CGA).

Per l'art. 13.2 CGA, il nuovo verificarsi di una malattia (ricaduta), per ciò che concerne la durata delle prestazioni e il periodo d'attesa è da considerare nuovo caso di malattia, se la persona assicurata per tale causa non è stata incapace al lavoro per 12 mesi ininterrotti.

L'art. 13.3 CGA definisce l'incapacità al lavoro come qualsiasi incapacità, totale o parziale, derivante da un danno alla salute fisica, mentale o psichica, di compiere un lavoro ragionevolmente esigibile nella professione o nel campo d'attività abituale. In caso d'incapacità al lavoro di lunga durata possono essere prese in considerazione anche le mansioni esigibili in un'altra professione o campo d'attività.

L'obbligo di CV 1 a versare prestazioni inizia allo scadere del differimento (periodo d'attesa) concordato contrattualmente. Il differimento (periodo d'attesa) vale per ogni caso di prestazioni e viene computato alla durata dell'erogazione delle prestazioni (art. 14.1 CGA).

L'obbligo di versare prestazioni termina con l'inizio delle prestazioni dell'assicurazione di previdenza professionale LPP (art. 14.2 CGA).

Se una persona assicurata che ha diritto a prestazioni, senza la preventiva approvazione dell'assicuratore si reca all'estero, durante il periodo di soggiorno all'estero non ha diritto a prestazioni (art. 14.4 CGA).

Giusta l'art. 15.1 CGA, l'assicuratore garantisce per la perdita di guadagno comprovata che si verifica a causa di un'incapacità lavorativa assicurata. Variante assicurata, entità, durata e periodo di attesa sono riportati nella polizza.

Per i dipendenti, come base per il calcolo dei premi e per l'erogazione delle prestazioni, vale il salario AVS ai sensi LAVS.

La CV 1 concede le prestazioni contrattuali al verificarsi dell'evento assicurato e solo dietro dimostrazione del danno subito. L'entità precisa delle prestazioni risulta dalla polizza e dalle CGA (art. 15.2 CGA).

Secondo l'art. 15.4 CGA, le prestazioni d'indennità giornaliera in funzione del salario sono calcolate tenendo conto che la base è

costituita dall'ultimo salario con obbligo contributivo AVS percepito prima dell'inizio della malattia, comprensivo di elementi salariali non ancora pagati per i quali esiste tuttavia un obbligo legale e che sono assicurati. Tale salario viene convertito per un anno intero e diviso per 365.

L'art. 15.6 CGA definisce l'entità della prestazione, stabilendo che la premessa ai fini del versamento delle prestazioni è un'incapacità lavorativa confermata da un medico di almeno il 25%. L'assicuratore eroga l'indennità giornaliera assicurata in proporzione al grado di incapacità lavorativa. A partire dal 70% di incapacità lavorativa, CV 1 eroga l'indennità giornaliera intera.

Per l'art. 16.1 CGA, se si è in presenza di una lesione colposa degli obblighi comportamentali, che influenzano così la possibilità di verificare o di stabilire l'entità delle conseguenze dei postumi della malattia, CV 1 può ridurre proporzionalmente le prestazioni.

In merito a questi obblighi comportamentali, l'art. 19.2 CGA dispone che in occasione di ogni incapacità lavorativa, il contraente l'assicurazione ne fa notifica all'assicuratore mediante il relativo formulario, e ciò entro 5 giorni dalla scadenza del periodo di attesa concordato, al più tardi tuttavia, dopo 30 giorni di incapacità lavorativa ininterrotta. Alla notifica va allegato il certificato medico del medico curante.

Giusta l'art. 19.5 CGA, il contraente l'assicurazione o la persona assicurata devono adottare tutte le misure da loro esigibili per ridurre il danno.

In caso di incapacità lavorative prolungate, è necessario far pervenire ogni mese all'assicuratore un certificato intermedio (art. 19.7 CGA).

L'assicuratore si riserva la possibilità di fare visitare la persona assicurata anche da un medico da essa incaricato (art. 19.8 CGA).

Secondo l'art. 19.14 CGA, se in caso di prestazioni vengono violati gli obblighi comportamentali, CV 1 può ridurre o negare le prestazioni secondo il proprio giudizio.

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 hanno concluso un'assicurazione di danno, visto che le persone assicurate hanno diritto alle prestazioni contrattuali (80% del salario AVS) soltanto se viene dimostrato il danno subito, la perdita di guadagno (art. 15.2 CGA).

6. Nella fattispecie, il TCA deve determinare se l'assicuratore malattia deve dare seguito ai suoi obblighi contrattuali mediante versamento di indennità giornaliera per il caso di malattia in essere dal 23 gennaio 2014.

L'attore ritiene di poter rivendicare il diritto alle indennità previste dal contratto assicurativo a decorrere dal primo giorno in cui sarebbe apparsa la malattia (psichica), la quale avrebbe comportato un'inabilità lavorativa (totale) certificata dal suo medico curante e confermata nelle more processuali anche dalla psichiatra consultata. Pertanto, la copertura assicurativa di cui beneficiava tramite il suo (ex) datore di lavoro dovrebbe riconoscergli questa inabilità lavorativa e quindi versargli le indennità giornaliera.

L'assicuratore reputa non essere dati i presupposti per procedere in tal senso, giacché questa inabilità lavorativa sarebbe dovuta a fattori estranei alla malattia, quali dei motivi legati a difficoltà professionali/lavorative, economiche e socio-culturali.

7. Il 23 gennaio 2014 (doc. D) il dr. med. _____, chirurgia FMH, ha certificato che "*a causa di forte esaurimento psico-fisico*" l'attore "*è inabile al 100% dal 23.1.2014 al 15.2.2014*" e gli ha prescritto Biovigor sciroppo e Solatran pastiglie, ricetta che è stata rinnovata il 14 febbraio 2014.

Nei successivi certificati (doc. D) il medico curante ha attestato che "*continua l'inabilità al 100%*" dal 3 al 21 marzo 2014 rispettivamente dal 21 marzo al 15 aprile 2014 "*in cura per malattia*".

Alla ricezione del primo certificato l'assicuratore malattia ha subito disposto un accertamento medico presso il dottor _____, invitandolo il 6 febbraio 2014 (doc. V/1) a compilare l'apposito rapporto medico sullo stato di salute dell'interessato, richiesta a cui, tuttavia, il medico curante ha dato seguito soltanto il 15 aprile 2014 (doc. C), dopo il sollecito del 3 aprile 2014 (doc. V/2).

Il medico ha posto la diagnosi di esaurimento psico-fisico con neuroastenia, sopraggiunto il 23 gennaio 2014 e per il quale egli ha attestato un'inabilità lavorativa totale da quel giorno fino al 30 aprile 2014, specificando non essere definitiva. Nell'espone l'anamnesi, il chirurgo ha affermato che l'assicurato ha presentato una sindrome di

esaurimento psico-fisico con insonnia, vertigini, perdite della memoria e neuroastenia. La prognosi era riservata e il paziente era in cura farmacologica (docc. D e S: Solatran, Entumin, Telfast, Biovigor, Bisolvon). Il medico curante ha escluso una ripresa lavorativa, come pure delle misure di reinserimento, tanto da prevedere che in futuro sarebbe stata depositata una domanda di invalidità.

Il 30 aprile 2014 (doc. S) il dottor _____ ha certificato che l'interessato era abile al lavoro al 100% a partire dal 1° maggio 2014.

Poi, il 31 luglio 2014 (doc. S) il medico curante ha attestato che l'assicurato era inabile al lavoro al 100% dal 31 luglio al 31 agosto 2014 *"per ricaduta di esaurimento psico-fisico con vertigini, ansia, angoscia, insonnia"*.

La dr.ssa med. _____, FMH psichiatria e psicoterapia, ha certificato il 18 settembre 2014 (doc. R) che l'attore era inabile al lavoro nella misura del 100% dal 10 al 24 settembre 2014.

Il 1° ottobre 2014 (doc. R) la specialista ha attestato che AT 1 era in sua cura dal 10 settembre e che il prossimo appuntamento era previsto per il 15 ottobre 2014.

Appositamente interpellata dall'assicuratore malattia, il 14 novembre 2014 (doc. 13) la psichiatra ha compilato l'apposito rapporto medico in merito all'incapacità lavorativa dell'interessato.

Essa ha diagnosticato una sindrome da disadattamento, reazione ansioso-depressiva ICD10-F43.22, specificando che il paziente ha riferito che questa sintomatologia era presente dall'inizio dell'anno.

Nella descrizione dell'anamnesi l'esperta ha indicato che *"da circa 2 anni ha aperto una attività in proprio, ma le cose non vanno bene da circa un anno, causando già molte preoccupazioni. Ha avuto due lutti in famiglia quest'anno."*

Quanto ai sintomi e allo stato attuale, *"Durante i primi colloqui il pz. appariva molto in crisi, lamentava difficoltà a dormire, ansia, anche brutti pensieri. Adesso le cose vanno un po' meglio e spera di poter trovare un lavoro, o delle soluzioni per andare avanti."*

La prognosi era favorevole, se l'interessato riusciva ad affrontare la sua situazione economico-lavorativa e a elaborare i lutti.

A dire della specialista, sul suo stato psichico hanno influito la perdita del fratello e della madre, come pure il cattivo andamento lavorativo della sua attività.

La terapia in atto prevedeva dei colloqui di sostegno e un tentativo di iniziare una psicoterapia. Nel frattempo, gli sono stati prescritti Stilnox e Temesta, mentre per il futuro la speranza era che l'assicurato iniziasse una psicoterapia che lo aiutasse a gestire meglio la sua vita e le situazioni di crisi e di perdita.

A quel momento, ossia al 14 novembre 2014, la psichiatra ha confermato di avere attestato un'inabilità lavorativa totale dal 10 al 24 settembre 2014, visto che dal 25 settembre 2014 si poteva contare su una ripresa dell'attività lavorativa, ma si doveva aiutarlo ad inserirsi dal profilo lavorativo.

Infine, la specialista ha osservato che *"Il paziente è arrivato dalla _____ da molti anni, nella sua vita ha svolto diverse attività."*

Come formazione, riferisce di essere cuoco. Riferisce di avere aperto una attività in proprio da circa due anni, come intermediario tra la Svizzera e la _____ nell'ambito di installazioni di prefabbricati. L'attività non è andata bene, gli ha causato molte preoccupazioni, ma quest'anno a fare peggiorare il suo stato psichico vi è stata la morte del fratello maggiore, che per lui era come un padre e punto di riferimento e poi anche della madre."

Il 13 novembre 2014 (doc. 16) si è pronunciato anche il dr. med. _____, FMH medico generico e di fiducia dell'assicuratore malattia convenuto, prendendo posizione sul rapporto del dottor _____ del 15 aprile 2014.

Secondo il perito, "la menzione di disturbi neurotici, somatoformi, da stress, la nevrasenia va valutata in modo particolarmente accurato in quanto se non accompagnati da una comorbidità psichica (assenti nel nostro caso) condizione indispensabile per poter ammettere l'esistenza di un'incapacità lavorativa, non incidono sulla capacità al lavoro. Spesso di tratta infatti di disturbi psichici provocati in misura preponderante da fattori esterni, quali il sovraccarico dovuto a più attività contemporanee o un ambiente sfavorevole, che spariscono però in caso di cambiamento ragionevolmente esigibile delle condizioni. Non possiamo avallare dunque nessun periodo d'incapacità lavorativa in assenza dunque di una diagnosi influente sulla capacità lavorativa."

Infine, il 26 novembre 2014 (doc. 17) il dr. med. _____, FMH psichiatria e psicoterapia, interpellato dall'assicuratore malattia, si è espresso in merito ai rapporti dei medici curanti dell'attore, rilevando che quest'ultimo non si era presentato alla visita peritale del 6 maggio 2014 e non aveva fornito giustificazioni.

Quanto al rapporto del 15 aprile 2014, lo psichiatra ha osservato come lo stesso non ponga una diagnosi riconosciuta dalla classificazione internazionale (esaurimento psicofisico con neuroastenia), senza che siano forniti segni o sintomi che lascino anche solo intuire una psicopatologia in atto.

Sul rapporto della collega del 14 novembre 2014 lo specialista ha rilevato come siano evidenziate delle problematiche sociali, culturali, prive di per sé di valenza psicopatologica. È poi descritta una blanda medicazione ipnoinducente e ansiolitica.

In conclusione, secondo il perito il dottor _____ ha certificato un periodo di inabilità lavorativa tra gennaio e aprile 2014, senza però fornire elementi oggettivi o oggettivabili di interesse psicopatologico, ma una diagnosi poco chiara non riconosciuta in alcuna classificazione internazionale. La collega psichiatra ha attestato un brevissimo periodo di inabilità lavorativa in settembre, riferendosi a motivazioni socio-culturali prive di per sé di valenza psicopatologica.

Pertanto, nessun certificato presenta evidenza di psicopatologia con o senza influsso sulla capacità lavorativa in qualsiasi attività.

8. Per costante giurisprudenza (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, *Rechtssprechung des Bundesgerichts zum IVG*, pag. 228 seg.).

Il giudice delle assicurazioni sociali è tenuto a vagliare oggettivamente tutti i mezzi di prova, a prescindere dalla loro provenienza, e a decidere se la documentazione a disposizione permette di rendere un giudizio corretto sull'oggetto della lite. Qualora i referti medici fossero contraddittori fra loro, non gli è consentito di liquidare il caso senza valutare l'insieme delle prove e senza indicare le ragioni per le quali si fonda su un parere piuttosto che su un altro (DTF 125 V 352).

Per la 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 dalla persona esaminata, che sia stato redatto 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 sua denominazione 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; RAMI 1991 pag. 311 consid. 1; MEYER-BLASER, *Die Rechtspflege in der Sozialversicherung*, BJM 1989 pag. 31; *Pratique VSI 3/1997* pag. 123), bensì semplicemente il suo contenuto (DTF 122 V 160 in fine con rinvii).

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

In una sentenza pubblicata nella *Pratique VSI 2001* pag. 106 segg., il TFA ha però ritenuto conforme al principio del libero apprezzamento delle prove definire delle direttive per la valutazione di determinate forme di rapporti e perizie. In particolare per quanto concerne le perizie giudiziarie, la giurisprudenza ha statuito che il giudice non si scosta senza motivi imperativi dalla valutazione degli esperti, il cui compito è quello di mettere a disposizione del tribunale le loro conoscenze specifiche e di valutare da un punto di vista medico una certa fattispecie. Ragioni che possono indurre a non fondarsi su un tale referto sono ad esempio la presenza di

affermazioni contraddittorie, il contenuto di una superperizia, altri rapporti contenenti validi motivi per farlo (Pratique VSI 2001 pag. 108 consid. 3b)aa e riferimenti citati; STFA I 462/05 del 25 aprile 2007; STFA U 329/01 ed U 330/01 del 25 febbraio 2003).

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

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

Le perizie affidate dagli organi dell'AI o dagli assicuratori privati, in sede di istruttoria amministrativa, a medici esterni o a servizi specializzati indipendenti, i quali fondano le proprie conclusioni su indagini approfondite e giungono a risultati concludenti, dispongono di forza probatoria piena, a meno che non sussistano indizi concreti a mettere in causa la loro credibilità (Pratique VSI 2001 pag. 109 consid. 3b)bb; STF 8C_535/2007 del 25 aprile 2008; STFA I 462/05 del 25 aprile 2007).

Per quel che riguarda i rapporti del medico curante, secondo la generale esperienza della vita, il giudice deve tenere conto del fatto che, alla luce del rapporto di fiducia esistente con il paziente, il medico curante attesterà, in caso di dubbio, in favore del suo paziente (STF 8C_828/2007 del 23 aprile 2008; DTF 125 V 353 consid. 3a)cc); Pratique VSI 2001 pag. 109 consid. 3a)cc); MEYER-BLASER, Rechtsprechung des Bundesgericht im Sozialversicherungsrecht, Zurigo 1997, pag. 230).

L'Alta Corte, nella sentenza 9C_142/2008 del 16 ottobre 2008 - concetto ribadito ancora nella 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 il 23 gennaio 2014 il dottor _____, medico curante dell'attore, ha ritenuto che dal quel dì quest'ultimo fosse inabile al lavoro in misura totale.

Questa circostanza è stata confermata anche il 15 aprile seguente, quando lo stesso medico ha compilato l'apposito formulario sullo stato di salute dell'attore, indicando che fino al 30 aprile 2014, ma la data non era definitiva, egli era inabile al lavoro per un esaurimento psicofisico con insonnia, vertigini, perdita della memoria e neuroastenia.

Poi, proprio il 30 aprile 2014 il curante ha certificato che l'assicurato era nuovamente abile integralmente.

Trascorsi tre mesi, dal 31 luglio 2014 l'interessato è nuovamente divenuto inabile al lavoro a causa di una ricaduta di esaurimento psicofisico con vertigini, ansia, angoscia e insonnia, mentre dal 10 al 24 settembre 2014 egli è stato ritenuto inabile per motivi psichici.

Questo Tribunale osserva che la terapia farmacologica prescritta dal curante risulta in effetti, come evidenziato dal medico fiduciario interpellato dall'assicuratore malattia, piuttosto leggera, trattandosi di due sciroppi, di un sedativo e di un antistaminico (cfr. la lista delle specialità pubblicata in <http://www.listedesspecialites.ch/ShowPreparations.aspx>).

In questo senso, è possibile affermare, così come peraltro sostenuto dal dr. _____, che i disturbi lamentati dall'attore, di tipo neurotico, somatoforme, da stress e da nevrastenia, non potevano provocare un'inabilità lavorativa medicalmente riconosciuta, essendo assente una comorbidità psichica.

Infatti, a tale riguardo va qui rilevato che la presa a carico specialistica da parte della dottoressa _____ è iniziata piuttosto tardi, ossia soltanto a metà settembre 2014 rispetto all'inizio dell'incapacità lavorativa per motivi psichici segnalata dall'attore (23 gennaio 2014). E per di più, l'impedimento causato dalla sindrome da disadattamento, reazione ansioso-depressiva ICD10-F 43.22 diagnosticata dalla psichiatra, è durato soltanto due settimane (dal 10 al 24 settembre 2014). Nel rapporto di metà novembre 2014 la specialista ha inoltre indicato che quale terapia in atto v'erano dei colloqui di sostegno ed era previsto un tentativo di iniziare una psicoterapia, che l'esperta ha consigliato all'attore quale terapia futura. La terapia farmacologica prescritta all'interessato consisteva

in Stilnox (rimedio semplice per dormire) e Temesta (sedativo semplice), definita dallo psichiatra _____ come blanda medicazione ipnoinducente e ansiolitica.

D'avviso del TCA, le sintomatologie presentate dall'attore nel corso del 2014 non sono sufficienti per oggettivare un'incapacità lavorativa dovuta a una malattia.

Inoltre, la diagnosi di esaurimento psicofisico non configura uno stato di salute aggravato da una malattia psichica, essendo presenti soli sintomi quali vertigini, ansia e insonnia, che sono stati curati con semplici rimedi farmacologici, mentre l'accompagnamento di una malattia psichica è avvenuto soltanto durante due settimane nel mese di settembre 2014, e meglio durante l'unico periodo per il quale è stata diagnosticata una patologia psichica avente rilevanza medica.

A tale riguardo, anche la terapia messa in atto dalla psichiatra curante si può definire leggera, essendo limitata alla prescrizione di due farmaci per dormire e a dei colloqui di sostegno, fermo restando l'intenzione di iniziare con una psicoterapia, che non risulta avere mai avuto luogo.

La prova dell'ininfluente impedimento oggettivo sulla capacità di lavoro dell'attore la si ha nelle sole due settimane di inabilità lavorativa attestata dalla dr.ssa med. _____ e, come detto, nella leggera prescrizione farmacologica.

Contraddittoria risulta poi la risposta negativa data il 15 aprile 2014 dal dr. med. _____ alla domanda sia su una possibile ripresa lavorativa nell'attività svolta dall'attore, sia su una attività confacente allo stato di salute attuale, visto che poi, solo 15 giorni dopo, lo stesso medico curante ha attestato una totale capacità lavorativa dell'assicurato che è perdurata per tre mesi, ovvero fino al 31 luglio 2014.

Addirittura, a detta del curante, la situazione sembrava destinata a peggiorare, tanto che ha indicato che in futuro sarebbe stata depositata una domanda di prestazioni dall'assicurazione invalidità, visto che nessuna misura medica avrebbe ridotto le attuali limitazioni mediche. Tuttavia, dopo appunto soltanto due settimane, v'è stata un'attestazione di senso contrario, che prevedeva il riacquisto della piena capacità lavorativa da parte dell'attore.

È lecito supporre che tale attestazione di miglioramento sia stata allestita a seguito della necessità, per l'interessato, di potersi assentare dalla Svizzera senza incorrere in sanzioni dal profilo assicurativo (art. 14.4 CGA) e quindi di potersi recare ad inizio maggio 2014 nel Paese natio per partecipare alle esequie del fratello, deceduto il 25 marzo 2014 (doc. V).

A tale proposito, il TCA osserva che dalle due fotocopie di un passaporto prodotte agli atti - dalle quali non è però possibile sapere a chi appartenga e, soprattutto, avere una visione completa degli spostamenti del suo detentore, mancando (almeno) le pagine 6 e 7 concernenti l'anno 2014 - risulta non solo che il 1° e l'11 maggio 2014 il detentore di questo documento ufficiale abbia varcato in uscita rispettivamente in entrata i confini della _____ e della _____

_____, ma altresì che tale passaggio in frontiera sia avvenuto altre volte anche durante il periodo per il quale l'attore pretende il riconoscimento di indennità giornaliera per malattia (vedi per esempio i timbri di entrata in _____ dell'8 marzo 2014 e di uscita del 25 marzo 2014 dalla _____, come pure di entrata il 29 marzo 2014 in _____ e in _____). Soprattutto, ciò è avvenuto anche quando la psichiatra _____ l'ha dichiarato inabile al lavoro al 100%, ossia dal 10 al 24 settembre 2014 (vedi timbri di uscita del 18 settembre 2014 dalla _____ e dalla _____ e nuovamente di entrata in _____ il 23 settembre 2014).

In particolare, si rileva inoltre che il 1° maggio 2014 l'interessato avrebbe lasciato la _____, ma non è dato a sapere quando ci sia entrato (vista l'assenza delle pagine 6 e 7 del passaporto). Non va inoltre dimenticato che il 30 aprile 2014 l'attore dovrebbe essere stato visitato dal dottor _____ e dovrebbe avere consegnato di persona brevi manu quello stesso giorno questo certificato all'assicuratore malattia, alla mattina, prima di partire, così ha affermato, per il suo Paese di origine.

Inoltre, destituita di sostrato è l'affermazione dell'interessato secondo cui l'assicuratore malattia avrebbe tardato a sottoporlo ad una visita medico-fiduciaria.

L'assicuratore convenuto si è invece subito attivato per accertare lo stato di salute dell'attore, visto che già il 6 febbraio 2014, tenuto conto che la notifica della malattia è del 24 gennaio 2014, ha inviato al dr. med. _____ il rapporto medico da compilare. È quest'ultimo che non ha risposto al primo invito di CV 1, ma ha atteso il sollecito del 3 aprile 2014 per darvi seguito il 15 aprile 2014. Anche in tale evenienza l'assicuratore malattia ha dato subito mandato il 28 aprile 2014 (doc. 9) al dr. med. _____ di valutare le condizioni di salute dell'attore e quello stesso giorno (doc. E) gli ha inviato la convocazione per una visita peritale, fissata per il 6 maggio 2014, alla quale l'interessato non si è però presentato.

In un primo tempo, il 13 maggio 2014 (doc. H) l'attore ha comunicato all'assicuratore che *"la vostra richiesta di una visita medica presso il vostro specialista, sì e purtroppo incrociata con la chiusura della mia malattia al 30.04.2014 mattino su mia esplicita richiesta presso il mio medico, bensì il mio medico non era d'accordo. La stessa mattina ho portato il certificato medico allo sportello a _____, e il vostro responsabile mi ha rilasciato una fotocopia."*

In un secondo momento, per il tramite del suo patrocinatore l'attore ha affermato, il 4 agosto 2014 (doc. L), che *"ha invece telefonato al dr. _____ il 07 maggio 2014 e quest'ultimo gli ha risposto "Non posso far niente. Cerchi di parlarne con l'assicurazione.""*

Egli ha inoltre precisato che *"La vostra lettera 28.04.2014 (posta A+) è stata recapitata all'assicurato il 02 maggio 2014, quando l'assicurato era già in possesso del certificato medico del dr. _____ del 30.04.2014 e malgrado si fosse presentato presso i vostri sportelli di _____. (...) Evidente che il sig. AT 1 non ha mai inteso rifiutare la visita medica da voi ordinata."*

Il 1° settembre 2014 (doc. P) l'attore ha ribadito la sua posizione,

rilevando di non essersi sottratto alla visita specialistica.

Con la petizione, il 23 ottobre 2014 l'assicurato ha affermato che prima di partire per la _____ per assistere al rito funebre ortodosso per la morte del fratello avvenuta il 25 marzo 2014, aveva consegnato agli sportelli dell'assicuratore il certificato medico attestante il ristabilimento della piena capacità lavorativa dal 1° maggio 2014. Ha poi affermato che *"Di lì a pochi giorni veniva contattato telefonicamente in _____ dal figlio rimasto in Svizzera: quest'ultimo gli comunicava che al 06 maggio 2014 avrebbe dovuto presentarsi dal medico fiduciario a _____".* L'assicurato telefonava in seguito al medico fiduciario, il quale tuttavia rispose che non poteva fare niente e rimandava all'assicurazione la questione di effettuare la visita ad un altro giorno." (doc. I punto 2). L'attore ha in seguito osservato che *"La mancata presenza all'appuntamento è giustificata dagli eventi inderogabili; a più forte ragione se si pensa che l'assicurato, consegnando il certificato medico attestante la ripresa della sua capacità lavorativa completa ha ridotto in ogni caso eventuali danni futuri all'assicuratore."* (doc. I punto 4).

Se inizialmente l'attore sembra giustificare la sua assenza alla visita peritale del 6 maggio 2014 per il fatto che dal 1° maggio 2014 era tornato abile al 100% e quindi che, implicitamente, una tale valutazione risulterebbe inutile, in un secondo tempo egli sostiene un impedimento a rientrare in Svizzera in tempo utile per sottoporsi alla perizia a causa delle esequie del fratello.

D'avviso del TCA, sebbene all'attore possa essere sembrato strano che, malgrado la comunicazione del riacquisto della piena capacità lavorativa, il suo assicuratore malattia l'abbia convocato per una valutazione specialistica, resta il fatto che, avendo ricevuto, per propria ammissione, detta convocazione il 2 maggio 2014, egli aveva tutto il tempo per avvisare tempestivamente sia l'assicuratore convenuto sia il perito medesimo della sua impossibilità di presenziare a tale perizia per motivi familiari.

Poiché la comunicazione della visita medica gli è stata fatta telefonicamente dal figlio già il 2 maggio, la telefonata del 7 maggio 2014 al dr. _____ risulta indubbiamente tardiva. L'attore, malgrado le particolari circostanze in cui si trovava, poteva comunque incaricare il figlio in Svizzera di avvisare subito non solo il perito, ma anche, e soprattutto, l'assicuratore malattia. D'altronde, la convocazione del 28 aprile 2014 (doc. E) recita espressamente che *"Qualora non le fosse possibile prendere parte alla visita di cui sopra, la invitiamo a volercelo comunicare tempestivamente indicando anche i motivi di questa impossibilità. Qualora non dovesse presentarsi all'appuntamento senza informarci, saremmo autorizzati - in base alla regolamentazione della Legge federale sul Contratto d'Assicurazione (LCA) - a non corrispondere prestazioni per il suo caso."*

È vero che la convocazione del 28 aprile 2014 si è incrociata con la consegna del certificato medico del 30 aprile 2014, ma questa coincidenza non doveva comunque lasciare indifferente l'attore, il quale avrebbe quindi dovuto tempestivamente contattare

l'assicuratore e informarsi se tale visita peritale fosse ancora necessaria alla luce del miglioramento delle sue condizioni di salute e, per di più, vista la sua impossibilità a presenziare all'appuntamento fissato.

10. Da ultimo, in merito alla valutazione della diagnosi posta dal dottor _____, occorre ancora qui evidenziare che essa proviene da un medico generalista e quindi non specialista della disciplina in esame, il quale nemmeno ha posto una diagnosi secondo un sistema di classificazione internazionale riconosciuto scientificamente (DTF 130 V 396; STF 9C_636/2013 del 25 febbraio 2014; STF 9C_231/2012 del 24 agosto 2012, consid. 5.2). Determinante, inoltre, è che le sintomatologie riscontrate non costituivano elementi clinici significativi per un disturbo dell'ansia, del sonno o dell'equilibrio aventi valore di malattia e quindi sufficienti per porre le relative diagnosi, come pure una conclusione sulla capacità lavorativa e di guadagno dell'interessato, che non ne erano quindi inficiate.

Quanto al rapporto della dr.ssa med. _____, allo stesso può essere riconosciuto valore probatorio, siccome allestito da una specialista in materia che ha posto una diagnosi secondo una codificazione internazionale riconosciuta (ICD10-F43.22: sindrome da disadattamento, reazione ansioso-depressiva).

Nell'espone l'anamnesi e lo stato attuale, va qui ricordato che essa ha evidenziato che l'attività in proprio che l'attore aveva aperto due anni prima non andava bene da circa un anno, causandogli quindi molte preoccupazioni, cui si sono aggiunti i due decessi in famiglia. La psichiatra ha però evidenziato che le difficoltà a dormire, l'ansia e i brutti pensieri sarebbero scomparsi non appena l'interessato avesse trovato un lavoro o delle soluzioni per andare avanti. Infatti, la prognosi risultava favorevole se l'assicurato fosse riuscito ad affrontare la situazione economico-lavorativa e ad elaborare i lutti.

All'attore è quindi stata riconosciuta un'affezione psichica provocata sostanzialmente da problematiche sociali, culturali, professionali ed economiche. Al riguardo, il dr. med. _____ ha rilevato che generalmente questi disturbi spariscono in caso di cambiamento ragionevolmente esigibile di queste condizioni. Si tratta quindi di fattori esterni, non medici, che, come ha concluso il dottor _____, non hanno di per sé una valenza psicopatologica. Infatti, i fattori psicosociali o socioculturali non figurano nel novero delle affezioni alla salute suscettibili di originare un'incapacità di guadagno (STF 9C_990/2012 del 10 giugno 2013 consid. 1.2 con riferimenti; STCA 32.2013.114 del 17 marzo 2014 consid. 2.9; STCA 32.2008.216 del 17 giugno 2009).

In queste circostanze, né dal 23 gennaio né dal 31 luglio e neppure dal 10 settembre 2014 è possibile riconoscere all'attore una malattia psichica avente influenza sulla sua capacità lavorativa e di guadagno, che debba essere presa a carico dall'assicuratore malattia convenuto.

Va ancora rilevato che per quanto riguarda in particolare l'invalidità cagionata da un danno alla salute psichica, il TFA ha stabilito che è

decisivo al proposito che il danno sia di gravità tale da non poter praticamente esigere dall'assicurato di valersi della sua capacità lavorativa sul mercato del lavoro, o che ciò sia persino intollerabile per la società (DTF 127 V 298 consid. 4c, 102 V 165 = RCC 1977 pag. 169; STFA I 148/98 del 29 settembre 1998 consid. 3b; Pratique VSI 1996 pag. 318, 321, 324; RCC 1992 pag. 180; Locher, Grundriss des Sozialversicherungsrecht, Berna 2003, pag. 128).

Nella STFA del 29 settembre 1998 (I 148/98), al considerando 3b, l'Alta Corte ha inoltre avuto modo di precisare che:

" Tra i danni alla salute psichica, i quali come i danni fisici, possono determinare un'invalidità ai sensi dell'art. 4 cpv. 1 LAI, devono essere annoverati - oltre alle malattie mentali propriamente dette - le anomalie psichiche parificabili a malattia. Non sono considerati effetti di uno stato psichico morboso, e dunque non costituiscono turbe a carico dell'assicurazione per l'invalidità le limitazioni della capacità di guadagno cui l'assicurato potrebbe ovviare dando prova di buona volontà; la misura di quanto è ragionevolmente esigibile dev'essere apprezzata nel modo più oggettivo possibile. Bisogna dunque stabilire se, e in quale misura al caso, un assicurato può, nonostante il danno alla salute mentale, esercitare un'attività lucrativa che il mercato del lavoro gli offre, tenuto conto delle sue attitudini. In quest'ambito il punto è quello di sapere quale attività si può da lui ragionevolmente esigere. Ai fini di stabilire l'esistenza di un'incapacità di guadagno causata da un danno alla salute psichica non è quindi decisivo accertare se l'assicurato eserciti o meno un'attività lucrativa insufficiente; di maggior rilievo è piuttosto domandarsi se si debba ammettere che l'utilizzazione della capacità lavorativa non può in pratica più essere da lui pretesa oppure che essa sarebbe persino insopportabile per la società (DTF 102 V 166; VSI 1996 pag. 318 consid. 2a, pag. 321 consid. 1a, pag. 324 consid. 1a; RCC 1992 pag. 182 consid. 2a e sentenze ivi citate).".

Secondo la giurisprudenza del TFA siffatti principi valgono fra l'altro per le psicopatie, le alterazioni dello sviluppo psichico (*psychische Fehlentwicklungen*), l'alcolismo, la farmacomania, la tossicomania e le nevrosi (STFA I 441/99 del 18 ottobre 1999; STFA I 148/98 del 29 settembre 1998 consid. 3b; RCC 1992 pag. 182 consid. 2a con riferimenti).

Nella sentenza del 4 luglio 2007 (I 384/06), il Tribunale federale ha ribadito che "(...) il riconoscimento di un danno alla salute psichica presuppone in particolare la diagnosi espressa da uno specialista in psichiatria, poggiata sui criteri posti da un sistema di classificazione riconosciuto scientificamente (cfr. DTF 130 V 396 segg.; cfr. pure la sentenza del Tribunale federale delle assicurazioni I 621/05 del 13 luglio 2006, consid. 4).".

11. Tutto ben considerato, chiamato a verificare se lo stato di salute dell'attore sia stato accuratamente vagliato dall'assicuratore malattia, questo Tribunale conclude che vanno qui ritenute logiche ed affidabili le conclusioni a cui sono giunti i medici interpellati dall'assicuratore malattia, che vanno dunque poste quali basi per negare la presenza di una malattia suscettibile di dare luogo ad un'invalidità lavorativa totale dell'attore dal 23 gennaio al 30 aprile 2014 e dal 31 luglio al 24 settembre 2014.

I fattori esterni presenti in concreto non danno luogo ad una malattia oggettivamente d'interesse psicopatologico suscettibile di provocare un'incapacità di guadagno indennizzabile.

Stanti le considerazioni esposte, la pretesa dell'attore nei confronti di CV 1 va dunque respinta, nel senso che l'assicuratore malattia non

deve essere condannato a riconoscere all'attore prestazioni di indennità giornaliera dal 23 gennaio 2014 sulla base del contratto assicurativo allora in essere.

La petizione deve pertanto essere respinta.

12. Contestualmente alla petizione, l'attore ha chiesto di essere posto al beneficio del gratuito patrocinio e all'esenzione delle spese di giustizia (doc. I).

Di principio, anche se un assicurato è soccombente, può essere posto al beneficio dell'assistenza giudiziaria sempre che adempia alle relative condizioni (DTF 124 V 301 consid. 6).

L'art. 28 cpv. 2 Lptca stabilisce che la disciplina della difesa d'ufficio e del gratuito patrocinio è retta dalla Legge sull'assistenza giudiziaria e sul patrocinio d'ufficio (LAG).

L'art. 2 LAG definisce il principio secondo cui l'assistenza giudiziaria garantisce a chi non dispone dei mezzi per assumersi gli oneri della procedura o le spese di patrocinio la possibilità di tutelare i suoi diritti davanti alle autorità giudiziarie e amministrative.

L'estensione di questo diritto è regolato dall'art. 3 LAG:

"¹ L'assistenza giudiziaria si estende:

- all'esenzione dagli anticipi e dalle cauzioni;
- all'esenzione dalle tasse e spese processuali;
- all'ammissione al gratuito patrocinio.

² L'assistenza giudiziaria è concessa, su istanza, integralmente o in parte; se ne sono dati i presupposti, l'autorità è tenuta ad accordarla in modo parziale.

³ Essa è esclusa se la procedura non presenta possibilità di esito favorevole per l'istante."

I presupposti (cumulativi) per la concessione dell'assistenza giudiziaria sono in principio dati se l'istante si trova nel bisogno, se l'intervento dell'avvocato è necessario o perlomeno indicato e se il processo non è palesemente privo di esito positivo (DTF 125 V 202 consid. 4a, 372 consid. 5b e riferimenti).

In particolare, il requisito della probabilità di esito favorevole difetta quando le possibilità di vincere la causa sono così esigue che una persona di condizione agiata, dopo ragionevole riflessione, rinuncerebbe ad avviare una causa o a continuarla in considerazione delle spese cui si esporrebbe (STF I 562/05 del 12 febbraio 2007; DTF 129 I 135, consid. 2.3.1, DTF 128 I 236 consid. 2.5.3; DTF 125 II 275, consid. 4b; DTF 119 la 251; COCCHI/TREZZINI, op. cit., ad art. 157, pag. 492, n. 1).

A tal proposito, si osserva che per valutare la probabilità di esito favorevole non si deve adottare un criterio particolarmente severo: è infatti sufficiente che, di primo acchito, il gravame non presenti notevolmente meno possibilità di essere ammesso che di essere respinto, ovvero che non si debba ammettere che un ricorrente ragionevole non lo avrebbe finanziato con i propri mezzi (DTF 125 II 275; DTF 124 I 304, consid. 2c). Inoltre, quando le prospettive di

successo ed i rischi di perdere il processo si eguagliano o le prime sono soltanto leggermente inferiori rispetto ai secondi, le domande non possono essere considerate senza esito favorevole (DTF 125 II 275; DTF 124 I 304 consid. 2c; DTF 122 I 267 consid. 2b; COCCHI/TREZZINI, op. cit., ad art. 157, pag. 491, nota 591).

Nel caso concreto, alla luce delle considerazioni esposte, la petizione era sin dall'inizio sprovvista di possibilità di esito favorevole. Le patologie attestate dal medico curante, generalista, non erano state definite in una diagnosi riconoscibile scientificamente e, soprattutto, derivavano da fattori extra medici, ossia di tipo socioculturali e psicosociali che, però, non hanno un sostrato psicopatologico e quindi una valenza di malattia tale da originare un'incapacità di guadagno riconosciuta dall'assicurazione malattia.

Inoltre, l'inabilità lavorativa attestata dalla psichiatra dr.ssa med. _____ è durata soltanto due settimane e per di più si è realizzata ben nove mesi dopo l'inizio della (presunta) incapacità di lavoro, peraltro curata con rimedi blandi e quindi facilmente riconoscibile anche all'attore che la situazione non era così grave.

Facendo quindi difetto uno dei tre presupposti cumulativi necessari per ottenere l'assistenza giudiziaria, non occorre verificare oltre l'adempimento delle altre due condizioni.

L'istanza di assistenza giudiziaria è dunque respinta.

Per questi motivi

dichiara e pronuncia

1. La petizione è **respinta**.
2. L'istanza di assistenza giudiziaria è **respinta**.
3. Non si percepisce tassa di giustizia, mentre le spese sono poste a carico dello Stato.
4. Comunicazione alle parti ed alla FINMA (art. 49 cpv. 2 LSA).
Contro la presente sentenza è dato ricorso in materia civile (art. 74 cpv. 2 lett. b LTF) al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, nel termine di 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.

Per il Tribunale cantonale delle assicurazioni
Il giudice delegato

Ivano Ranzanici

Il segretario

Gianluca Menghetti