

FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20110303_i_ti_o_01 vom 3. März 2011

FINMA Versicherungsrecht, 2011-03-03, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/finma_versicherungsrecht_20110303_i_ti_o_01

FR: FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20110303_i_ti_o_01 du 3 mars 2011

IT: FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20110303_i_ti_o_01 del 3 marzo 2011

Erwägungen

E. 50

per cento, è pagata la mezza indennità giornaliera, se gli assicuratori, in virtù delle proprie condizioni d'assicurazione o di accordi contrattuali, pagano di massima prestazioni per un corrispettivo grado d'incapacità lavorativa. Stando a tale titolo marginale e alla regolamentazione di coordinamento corrispondente prevista dall'art. 28 LADI, il diritto a una indennità giornaliera secondo l'art. 73 LAMal risulta strettamente legato al fatto che, se non fosse malato, l'assicurato potrebbe

pretendere indennità di disoccupazione ai sensi della LADI (o anche solo di diritto cantonale; SVR 1998 KV no. 4 pag. 10). L'idea alla base di questa regolamentazione è la seguente: subisce una perdita di guadagno a carico dell'assicurazione d'indennità giornaliera in caso di malattia la persona che, di principio, avrebbe diritto a indennità di disoccupazione ma che, a seguito di una malattia, è temporaneamente inidonea al collocamento e non può di conseguenza percepire una simile indennità (RAMI 1998 no. KV 43 pag. 422 consid. 3a con i riferimenti).

Nondimeno, una persona disoccupata può subire una perdita di guadagno conferente il diritto a un'indennità giornaliera dell'assicurazione malattia anche se non può pretendere un'indennità di disoccupazione ai sensi della LADI (oppure di una indennità di disoccupazione di diritto cantonale). Ciò si verifica tuttavia soltanto se si può ritenere, con un grado di verosimiglianza preponderante, che, senza malattia, l'assicurato eserciterebbe un'attività lucrativa. Conformemente alla massima inquisitoria (la cui portata è limitata dall'obbligo dell'assicurato di collaborare all'istruzione della causa; Locher, Grundriss des Sozialversicherungsrechts, 3a ed., pagg. 445 e 489), compete all'amministrazione e, in caso di ricorso, al giudice esaminare tale eventualità. Secondo giurisprudenza l'amministrazione e il giudice devono a tal proposito distinguere due ipotesi. Se una persona assicurata perde il proprio posto in seguito a disdetta in un momento in cui risulta già essere incapace al lavoro a causa di malattia, vale la presunzione che l'interessato - come durante il periodo precedente la sopravvenienza del danno alla salute - eserciterebbe un'attività lucrativa se non fosse malato. In tale eventualità il diritto a un'indennità giornaliera può essere negato soltanto in presenza di indizi concreti suscettibili di fare concludere, con un grado di verosimiglianza preponderante, che l'assicurato non eserciterebbe attività lucrativa nemmeno senza il danno alla salute (DTF 102 V 83; RAMI 1998 no. KV 43 pag. 422 consid. 3b, 1994 no. K 932 pag. 65 consid. 3). Per contro, nell'evenienza in cui l'assicurato si ammala dopo essere divenuto disoccupato, vale la presunzione contraria, ossia che l'interessato anche senza malattia avrebbe continuato a non esercitare una simile attività. Tale presunzione può tuttavia essere rovesciata se si può ammettere, secondo un grado di verosimiglianza preponderante, che l'assicurato, senza la malattia, avrebbe iniziato a

lavorare in un posto ben definito (RAMI 1998 no. KV 43 pag. 423 consid. 3b; SVR 1998 KV no. 4 pag. 9 consid. 3b). A tal proposito, il Tribunale federale delle assicurazioni ha avuto modo di rilevare che l'esistenza di un intervallo di tempo non indifferente (in concreto: 1 anno e 10 mesi) tra il momento in cui l'interessato avrebbe potuto intraprendere o riprendere un'attività adeguata e la comparsa del danno alla salute è piuttosto di natura tale da rafforzare la presunzione contraria all'esercizio di un'attività ben definita in assenza di malattia (sentenza dell'8 gennaio 2004, K 16/03, consid. 3.2.3). Con sentenza K 146/03 del 4 maggio 2004, l'allora TFA ha ribadito la propria giurisprudenza.

2.10. Pendente causa il TCA, che già si era pronunciato con sentenza del

3 settembre 2010 sulla causa fra la stessa attrice e la Cassa di compensazione _____ in ambito di indennità in caso di maternità (40.2010.1) annullando la decisione su opposizione e rinviando gli atti alla Cassa per esperire un accertamento atto a sapere se la riduzione del tempo di lavoro al 50% fosse stata decisa autonomamente dall'interessata oppure se questa soluzione le fosse stata imposta dal suo datore di lavoro, il 27 ottobre 2010 (doc. VIII) ha chiesto alla predetta Cassa se era giunta nel frattempo ad una soluzione. Il 23 novembre 2010 (doc. IX) la Cassa di compensazione _____ ha prodotto al Tribunale una decisione formale di pari data (doc. IX/1) con cui, in esito agli accertamenti intrapresi presso _____ (docc. IX/2, IX/3, IX/4 e IX/5) e tenuto conto delle considerazioni espresse dall'assicurata medesima (doc. IX/8), ha concluso che le indennità di maternità dal 6 aprile al 12 luglio 2010 devono essere calcolate sulla base del salario percepito al momento in cui era attiva a tempo pieno. Ha così deciso di riconoscerle un'indennità giornaliera di Fr. 188,80 e, considerato come un'indennità di Fr. 95,20 era stata versata ad _____ per l'attività al 50%, Fr. 93,60 andavano a suo favore.

In concreto l'attrice, precedentemente attiva al 100% presso _____, come noto dal 1° gennaio 2010 ha ridotto il proprio grado di occupazione al 50%, mentre per l'altro 50%, se non si fosse ammalata, avrebbe continuato a lavorare se il suo datore di lavoro non le avesse proposto di ridurre l'orario di lavoro e di cambiare attività vista la fase di riorganizzazione messa in atto nella primavera 2009. In sostanza, dunque, si può considerare che per il restante 50% l'attrice era disoccupata. In tali circostanze, si può quindi affermare che ella ha subito una perdita di guadagno a carico dell'assicurazione d'indennità giornaliera, poiché di principio avrebbe avuto diritto a indennità di disoccupazione dal 1° gennaio 2010 nella misura del 50% ma, a seguito della malattia, era temporaneamente inidonea al collocamento e non poteva di conseguenza percepire una simile indennità. Va infatti ricordato che una persona disoccupata può subire una perdita di guadagno conferente il diritto a un'indennità giornaliera dell'assicurazione malattia anche se non può pretendere un'indennità di disoccupazione ai sensi della LADI. Visto che l'attrice ha perso metà del grado d'occupazione del proprio posto di lavoro per disdetta quando era già incapace al lavoro a causa di malattia, secondo la succitata giurisprudenza vale la presunzione che ella, come prima dell'insorgenza del danno alla salute, avrebbe esercitato un'attività lucrativa anche per l'altro 50% del tempo se non fosse stata malata. In questa evenienza, l'assicuratore malattia deve assumersi l'incapacità lavorativa dell'interessata per questo 50% di tempo durante il quale non esercitava un'attività lucrativa essendo stata in parte licenziata visto che, se non fosse stata malata, avrebbe potuto iscriversi all'assicurazione disoccupazione e beneficiare delle relative indennità.

In conclusione, appurata la volontà e l'intenzione dell'attrice di continuare a lavorare al 100% anche dopo il 1° gennaio 2010,

l'assicuratore malattia è quindi tenuto a versarle le indennità giornaliera per perdita di guadagno non solo per il tempo di lavoro contrattualmente previsto con _____, ma anche per il resto del tempo in cui aveva uno statuto identico a quello di una persona disoccupata, senza però potere essere iscritta come tale essendo inabile al lavoro per malattia.

Ne discende, dunque, che oltre alle indennità giornaliera già riconosciute all'attrice sulla base del contratto lavorativo del 50% (doc. G), CV 1 deve riconoscerle le indennità giornaliera anche sull'altro 50% del tempo in cui era disoccupata. In totale, quindi, nel periodo dal 6 febbraio al 5 aprile 2010 le indennità per perdita di guadagno devono essere calcolate sullo stipendio conseguito dall'attrice (come se lavorasse) a tempo pieno.

Più precisamente, l'interessata ha diritto al versamento di indennità giornaliera calcolate su uno stipendio di Fr. 81'500.-, pari al doppio di Fr. 40'750.- concordato fra le parti per un grado di occupazione del 50% (doc. E). Dal 6 febbraio al 28 febbraio 2010 l'attrice riceverà dunque una somma di Fr. 4'622,05 ([Fr. 81'500.- : 365 giorni x 90 : 100] x 23 giorni), dal 1° al 31 marzo 2010 l'indennità giornaliera per perdita di guadagno ammonterà a Fr. 6'229,70 (Fr. 81'500.- : 365 giorni x 90 : 100] x 31 giorni) e dal 1° al 5 aprile 2010 essa sarà pari a Fr. 1'004,80 (Fr. 81'500.- : 365 giorni x 90 : 100] x 5 giorni), per un totale a suo favore di Fr. 11'856,55.

Da quanto precede discende che AT 1 otterrà più di quanto ha postulato con la propria petizione (Fr. 9'825,90 oltre interessi di mora). Ciò è permesso in virtù dell'art. 20 cpv. 1 LPTCA, secondo cui questo Tribunale non è vincolato dalle conclusioni dell'attrice e può concederle più di quanto ella abbia chiesto (STCA dell'8 settembre 2009, 36.2009.29, consid. 10).

2.11. Oltre alla richiesta di condannare l'assicuratore al pagamento del capitale di Fr. 9'825,90, l'attrice ha chiesto il riconoscimento di interessi di mora del 5% dal 5 aprile 2010.

Per l'art. 102 cpv. 1 CO, se l'obbligazione è scaduta, il debitore è costituito in mora mediante interpellazione del creditore. A norma dell'art. 102 cpv. 2 CO, quando il giorno dell'adempimento sia stato stabilito o risulti determinato da una disdetta preventivamente convenuta e debitamente fatta il debitore è costituito in mora pel solo decorso di detto giorno.

L'art. 104 cpv. 1 CO prevede che il debitore in mora al pagamento di una somma di danaro deve pagare gli interessi moratori del cinque per cento all'anno, quand'anche gli interessi convenzionali fossero pattuiti in misura minore.

Pertanto, gli interessi di ritardo del 5% sono dovuti dal giorno dell'interpellazione del creditore, che mette in mora il debitore.

Come osservato dal Tribunale federale (4A_468/2008 del 20

febbraio 2009, consid. 3.2), le summenzionate norme si applicano anche al contratto d'assicurazione:

" Il Tribunale cantonale delle assicurazioni gli ha accordato interessi di mora del 5 % sulla somma residua di fr. 68'420.10 (137'065 ./ 68'644.90) dall'8 febbraio 2008 al 29 febbraio 2008, cioè dal giorno della prima interpellazione (art. 102 cpv. 1 CO) al giorno della ricezione del pagamento. Il ricorrente obietta che gli interessi di mora andrebbero riconosciuti dal 24 dicembre 2006, momento nel quale, a suo dire, la prestazione assicurata

avrebbe dovuto essergli versata. A torto. Gli interessi di ritardo del 5 % (art. 104 cpv. 1 CO) sono dovuti dal giorno dell'interpellazione del creditore, che mette in mora il debitore (art. 102 cpv. 1 CO). Queste norme si applicano anche al contratto d'assicurazione (JÜRGEN NEF, in Basler Kommentar, Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag, 2001, n. 20 art. 41 LCA). Dato che il ricorrente non contesta la data della prima messa in mora considerata nel giudizio impugnato, la Corte ticinese ha applicato correttamente il diritto federale. La censura dell'attore, che parrebbe conferire rilevanza, sotto il profilo degli interessi di mora, al momento in cui il credito dell'assicurato diviene esigibile (cfr. art. 41 cpv. 1 LCA), è infondata.".

In concreto, l'attrice ha semplicemente chiesto all'assicuratore il riconoscimento delle indennità giornaliere di sua spettanza. Parte attrice non ha però mai fissato all'assicuratore un termine entro il quale dare seguito al pagamento della somma richiesta.

Ne discende, quindi, che interessi moratori sulla cifra dovuta dall'assicuratore possono essere pretesi soltanto dalla data della petizione qui esaminata (citata STCA dell'8 settembre 2009, 36.2009.29, consid. 11).

2.12. Stante quanto precede, la petizione va accolta ai sensi delle considerazioni esposte e l'assicuratore convenuto è pertanto condannato al pagamento di Fr. 11'856,55, oltre interessi di mora al 5% dal 2 luglio 2010.

Vincente in causa, siccome è patrocinata da un legale, l'attrice ha diritto al riconoscimento di ripetibili.

2.13. Il valore di causa è rappresentato dalla somma riconosciuta con il presente giudizio.

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

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.