

FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20140226_i_ti_o_01 vom 26. Februar 2014

FINMA Versicherungsrecht, 2014-02-26, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/finma_versicherungsrecht_20140226_i_ti_o_01

FR: FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20140226_i_ti_o_01 du 26 février 2014

IT: FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20140226_i_ti_o_01 del 26 febbraio 2014

Erwägungen

E. 28

+ 31 + 30 +

E. 31

+ 30 + 31 + 31 + 30 + 31 + 30 + 31)

- nel 2012 rimangono pertanto 202 giorni (659 – 92 – 365), ciò che porta il diritto a prestazioni fino al 20 luglio (31 + 29 + 31 + 30 + 31 + 30 + 20).

Nel periodo di diritto ad indennità l'interessato nel 2010 ha percepito fr. 1'491 nei mesi di ottobre – novembre e fr. 746 in dicembre per complessivi fr. 2'237, nel 2011 ha conseguito fr. 9'108 (759 x 12) e nel 2012 fr. 5'043.70 ([759 X 6] + [759 : 31 X 20]).

L'interessato ha pertanto diritto a fr. 31'718.30 (48'107 – 2'237 – 9'108 – 5'043.70).

L'attore chiede inoltre che vengano riconosciuti interessi di mora al 5% dal 27 settembre 2012.

Con sentenza 4A-468/2008 del 20 febbraio 2009 il TF ha rammentato al consid. 3.2:

" 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 (JÜRIG 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'assicurato ha prodotto il precetto esecutivo n. _____ dell' _____ di _____, datato _____ e contro cui CO 1 ha interposto opposizione il 3 ottobre 2012 (doc. G). L'assicurato non ha però prodotto la domanda di esecuzione.

Ne segue che gli interessi al 5% su fr. 31'718.30 vanno riconosciuti dal 3 ottobre 2012.

2.10. L'attore domanda la condanna dell'assicuratore al pagamento di fr. 3'725.95 oltre interessi al 5% dal 1° agosto 2013 per spese esecutive e spese legali pre-processuali.

Con sentenza 12.2012.5 del 18 febbraio 2013 la seconda camera civile del Tribunale d'Appello ha rammentato:

" 5.1. Dottrina e giurisprudenza riconoscono il principio secondo cui le spese connesse all'intervento di un legale prima dell'apertura di un processo civile e non comprese nelle ripetibili secondo la procedura cantonale - che sono poi quelle indispensabili causate dal processo e un'adeguata indennità per gli onorari di patrocinio (art. 150 CPC/TI) - costituiscono una posizione di danno risarcibile, sempre che sia provata la necessità di un tale intervento sia in relazione alla situazione personale sia in relazione alla natura del patrocinio, che, a sua volta, deve essere necessario, utile e appropriato (DTF 117 II 101; TF 12 febbraio 2003 4C.288/2002; II CCA 13 ottobre 2005 inc. n. 12.2004.163; Cocchi/Trezzini, CPC-TI, m. 1 ad art. 150), ritenuto che le stesse sono considerate appropriate e necessarie se la pretesa di cui si vuole ottenere l'esecuzione giudiziale esiste effettivamente (sentenza del TF 19 maggio 2003 inc. 4C.11/2003; Cocchi/Trezzini, op. cit., m. 57 ad art. 150; II CCA 5 agosto 2011 inc. n. 12.2009.163).

5.2. Nel caso di specie, stante la natura delle prestazioni effettuate dal legale (per l'elenco delle prestazioni cfr. doc. Q e R), non è possibile affermare che esse costituiscono una posizione di danno a sé stante non coperta dalle ripetibili. Come rettamente rilevato dal Pretore tanto la cronologia quanto la tipologia delle attività svolte risultano assimilabili agli usuali e imprescindibili atti di preparazione di una causa giudiziaria. In concreto, il lavoro adempiuto dal legale si lascia sostanzialmente riassumere in una presa di conoscenza della problematica per il tramite del cliente e in una serie di contatti esplorativi con la controparte del tutto in linea con quanto abitualmente svolto prima dell'avvio della causa vera e propria; causa nella quale è poi effettivamente confluito il lavoro di preparazione appena descritto. Ne discende che quanto fatturato dal legale non può essere riconosciuto quale posta di spesa a sé stante, distinta da quelle del procedimento giudiziario, ma rientra a pieno titolo tra le attività coperte dalle ripetibili. Questa pretesa si rivela pertanto infondata e la decisione del Pretore va confermata."

Anche nel caso di specie, stante la natura delle prestazioni effettuate dal legale, non è possibile affermare che esse costituiscano una posizione di danno a sé stante non coperta dalle ripetibili. Tanto la cronologia che la tipologia delle attività svolte sono assimilabili agli usuali ed imprescindibili atti di preparazione di una

causa giudiziaria (cfr. in particolare doc. L: apertura incarto, colloquio cliente, visione documenti, contatti con CO 1, inoltre domanda di esecuzione, ecc.).

Ne segue che l'importo fatturato non può essere riconosciuto come posta di spesa indipendente da quella del procedimento giudiziario ma rientra tra le attività coperte dalle ripetibili.

2.11. L'attore chiede, genericamente, l'assunzione di ulteriori prove (doc. I) e l'allestimento di una perizia giudiziaria, mentre la convenuta non si oppone al richiamo dell'incarto LAINF.

Alla luce dell'esito degli accertamenti già effettuati da questo TCA, il Tribunale rinuncia all'assunzione di ulteriori prove. L'incarto AI è sufficiente per stabilire l'evoluzione dello stato valetudinario dell'attore, senza che sia necessario richiamare anche l'incarto LAINF o

far allestire un nuovo referto.

Va qui rammentato che conformemente alla costante giurisprudenza, qualora l'istruttoria da effettuare d'ufficio conduca l'amministrazione o il giudice, in base ad un apprezzamento coscienzioso delle prove, alla convinzione che la probabilità di determinati fatti deve essere considerata predominante e che altri provvedimenti probatori non potrebbero modificare il risultato, si rinuncerà ad assumere altre prove (apprezzamento anticipato delle prove; Kieser, *Das Verwaltungsverfahren in der Sozialversicherung*, pag. 212 no. 450, Kölz/Häner, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 2a ed., pag. 39 no. 111 e pag. 117 no. 320; Gygi, *Bundesverwaltungsrechtspflege*, 2a ed., pag. 274; cfr. anche STFA dell'11 gennaio 2002 nella causa C., H 103/01; DTF 122 II 469 consid. 4a, 122 III 223 consid. 3c, 120 Ib 229 consid. 2b, 119 V 344 consid. 3c e riferimenti). Tale modo di procedere non costituisce una violazione del diritto di essere sentito desumibile dall'art. 29 cpv. 2 Cost. (e in precedenza dall'art. 4 vCost.; DTF 124 V 94 consid. 4b, 122 V 162 consid. 1d, 119 V 344 consid. 3c e riferimenti).

2.12. In queste condizioni la petizione va parzialmente accolta. La convenuta è condannata a versare all'attore fr. 31'718.30 oltre interessi al 5% dal 3 ottobre 2012. Entro questi limiti va rigettata l'opposizione al PE n. _____ dell' _____ di _____ del _____.

2.13. L'attore chiede di essere posto al beneficio dell'assistenza giudiziaria con gratuito patrocinio dell'avv. RA 1.

Ritenuti l'esito della lite e il diritto a ripetibili parziali, tale richiesta, per quanto attiene alla parte per la quale l'attore è vincente in causa, è divenuta priva di oggetto (cfr. DTF 124 V 310 consid. 6; sentenza 164/02 del 9 aprile 2003). Per la (limitata) parte della petizione in cui l'attore è soccombente, l'interessato può invece essere posto al beneficio dell'assistenza giudiziaria, sempre che adempia le 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], nel tenore in vigore dal 1° gennaio 2011.

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).

Per valutare se un assicurato si trova in uno stato di bisogno, secondo la giurisprudenza, si tiene conto di un fabbisogno minimo che si situa al di sopra del minimo di esistenza agli effetti del diritto esecutivo (SVR 1998 IV Nr. 13 p. 48 consid. 7b, p. 48 consid. 7c). Al minimo esecutivo va, infatti, aggiunto un supplemento al massimo del 15-25% (cfr. STFA U 102/04 del 20 settembre 2004).

Nel caso concreto, dal certificato per l'ammissione all'assistenza giudiziaria risulta che l'attore, divorziato, con un reddito imponibile di fr. 0 nel 2012, vive da solo con fr. 2'541 al mese (mezza rendita AI di fr. 765 [doc. D] nel 2013 + prestazioni complementari di fr. 1'776 dal mese di maggio 2013), da cui deve dedurre fr. 983 per la locazione, fr. 1'200 quale importo base per persone che vivono sole secondo la Tabella per il calcolo del minimo di esistenza ai fini esecutivi (edita dalla CEF, quale autorità cantonale di vigilanza, stato 1° settembre 2009), fr. 300.-- di supplemento del 25% sul fabbisogno minimo secondo la citata

giurisprudenza (STFA U 102/04 del 20 settembre 2004). Già solo con queste deduzioni il fabbisogno è di poco inferiore alle entrate. In queste circostanze il requisito dell'indigenza è dato.

L'assicurato non possiede inoltre le necessarie conoscenze giuridiche, per cui l'intervento di un legale appare giustificato. Infine, di primo acchito, la petizione non pareva essere priva di fondamento.

Essendo dunque nella fattispecie soddisfatti i requisiti cumulativi per la concessione dell'assistenza giudiziaria a favore dell'assicurato, il gratuito patrocinio va quindi concesso, riservato l'eventuale obbligo di rimborso, qualora la situazione economica dell'assicurato dovesse in futuro migliorare (cfr. art. 61 lett. f LPGa; STFA del 15 luglio 2003, I 569/02, consid. 5; STFA del 23 maggio 2002, U 234/00, consid. 5a, parzialmente pubblicata in DTF 128 V 174; DTF 124 V 301, consid. 6).

2.14. Il valore di causa è rappresentato dalla somma risultante dalla pretesa dell'attore di ottenere il versamento di indennità giornaliera per complessivi fr. 51'173.

Va del resto qui rammentato che con sentenza 4A_83/2013 del 20 giugno 2013 il TF ha affermato:

" (...) 1. Il ricorso è presentato dalla parte soccombente nella sede cantonale (art. 76 cpv. 1 lett. a LTF), è tempestivo (art. 100 cpv. 1 LTF) ed è volto contro una sentenza finale (art. 90 LTF) emanata dall'autorità ticinese di ultima istanza (art. 75 cpv. 1 LTF) in una causa civile (art. 72 cpv. 1 LTF). Esso è ammissibile a prescindere dal valore litigioso (di soli fr. 1'120.--) poiché, come afferma correttamente la ricorrente, nel Cantone Ticino le controversie tra assicurati e assicuratori concernenti le assicurazioni complementari all'assicurazione contro le malattie sono di competenza del Tribunale cantonale delle assicurazioni in prima e unica istanza (art. 74 cpv. 1 lett. b LTF; art. 7 CPC; art. 75 della legge ticinese di applicazione della LAMal del 26 giugno 1997 [RL/TI 6.4.6.1]; DTF 138 III 799 consid. 1.1)"

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'attore.

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