

FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20160125_i_ti_o_01 vom 25. Januar 2016

FINMA Versicherungsrecht, 2016-01-25, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/finma_versicherungsrecht_20160125_i_ti_o_01

FR: FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20160125_i_ti_o_01 du 25 janvier 2016

IT: FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20160125_i_ti_o_01 del 25 gennaio 2016

Volltext

Raccomandata

Incarto n. 36.2015.64

TB Lugano 26 gennaio 2016

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 28 agosto 2015 di

AT 1

contro

CV 1

in materia di assicurazione complementare contro le malattie

ritenuto in fatto

A. Il 21 febbraio 2014 (doc. A4) AT 1, 1948, ha sottoscritto una proposta d'assicurazione LCA per due coperture complementari, fra cui la _____ del CV 1, valida dal 1° gennaio 2015. La conferma di adesione è giunta il 7 marzo 2014 (doc. 7) e la polizza valida per il 2015 è datata 17 ottobre 2014 (doc. 9).

B. Il 14 gennaio 2015 (doc. A8) e l'11 agosto 2015 (doc. A9) il medico curante dell'interessata ha certificato che, stante l'esposto stato di salute, l'assicurata necessitava di 2 ore alla settimana di aiuto domiciliare per i lavori pesanti in casa.

C. Venuto a conoscenza per mezzo del certificato del 14 gennaio 2015, pervenutole il 3 marzo 2015 (doc. 10), che l'assicurata soffriva di "affezioni delle anche, affezioni dei ginocchi, diabete e le sue conseguenze e apnea del sonno da alcuni anni", constatato che non era stato informato sul suo effettivo stato di salute l'assicuratore malattia, con scritto del 20 aprile 2015 (doc. 11), ha annullato per reticenza per il 30 aprile il contratto d'assicurazione _____. Ha quindi informato l'assicurata che non partecipava ai costi per l'aiuto domiciliare prescritto dal suo medico curante (doc. 12).

D. Con scritti elettronici del 28 aprile 2015 (doc. 13) e del 17 maggio 2015 (doc. 15) l'interessata ha contestato la rescissione contrattuale, evidenziando diverse inesattezze presenti nella proposta assicurativa del 21 febbraio 2014 (il nome del medico curante e la

sua altezza) e nella motivazione stessa che ha portato l'assicuratore ad annullare il contratto (l'assicurata ha precisato le patologie di cui soffre), così pure ha sospettato una falsificazione della sua firma sulla proposta assicurativa.

E. Il 5 agosto 2015 (doc. 19) l'assicuratore malattia ha informato l'interessata che avrebbe riattivato l'assicurazione dall'inizio del contratto se avesse accettato la proposta di riserva allegata. L'assicurata ha quindi sottoscritto l'11 agosto 2015 (doc. A3) la dichiarazione di consenso (doc. A3) per modificare la copertura complementare _____ ed escludere, retroattivamente dal 1° gennaio 2015, "tutti i trattamenti per le seguenti affezioni: ipertensione arteriosa, affezioni delle anche, affezioni dei ginocchi. La riserva è emessa per tutta la durata del contratto.". L'assicuratore malattia ha così trasmesso all'interessata il 18 agosto 2015 (doc. A1) una nuova polizza assicurativa valida dal 1° gennaio al 31 dicembre 2015 (docc. A2 e 22).

F. Con petizione del 28 agosto 2015 (doc. I) AT 1 si è rivolta al TCA lamentando un "comportamento oltremodo irregolare della suddetta compagnia" e rilevando che la proposta avrebbe contenuto fasullo e la sua firma sarebbe stata falsificata sull'offerta assicurativa. L'attrice ha messo in evidenza gli elementi a suffragio di queste sue allegazioni e ricorda comunque la sottoscrizione di una riserva imposta dall'assicurato-re. Visti i sospetti evidenziati dall'assicurata nel suo esposto, a norma di legge, il giudice delegato, il 1° settembre 2015 (doc. III), ha informato il Ministero Pubblico dell'ipotesi di reato evidenziata dall'attrice.

La petizione è stata successivamente completata a richiesta del giudice delegato (doc. II) il 3 settembre 2015 (doc. IV).

G. Con risposta del 23 settembre 2015 (doc. VI) il CV 1 ha chiesto la reiezione della petizione con argomenti che, laddove necessario saranno ripresi in corso di motivazione nel loro dettaglio. Nella sostanza l'assicuratore convenuto rammenta che, malgrado le accuse relative alla falsificazione della sua firma, l'attrice ha ritenuto valido il contratto concluso nel 2014 (beneficiando di prestazioni

assicurative) ed ha accettato di sottoscrivere, nell'agosto 2015, le riserve che hanno dato luogo ad un nuovo contratto assicurativo retroattivamente dal 1° gennaio 2015, sulla base del quale vanno esaminate le sue pretese di rimborso.

H. L'assicuratore malattia (doc. XI) ha potuto esprimersi in merito ad un certificato medico 9 settembre 2015 (doc. X) prodotto da parte attrice ed il 4 dicembre 2015 (doc. XII) le parti hanno potuto confrontarsi durante un'udienza davanti al giudice delegato.

L'8 dicembre 2015 (doc. XIII) l'assicuratore malattia ha trasmesso al Tribunale cantonale delle Assicurazioni il dettaglio della proposta assicurativa LCA del 21 febbraio 2014 con la firma elettronica dell'attrice. Nelle sue osservazioni del 14 dicembre 2015 (doc. XV) l'attrice ha esposto delle considerazioni sulla sua presunta firma apposta elettronicamente su un dispositivo mobile e ha ribadito la sua richiesta di aiuto domiciliare, così come prescritte dal medico.

considerato in diritto

in ordine

1. La vertenza non pone questioni giuridiche di principio (la giurisprudenza consolidata avendo già chiarito in modo costante ed esplicito i temi giuridici posti dal litigio in esame,

come le considerazioni dei punti seguenti precisano) e non è di rilevante importanza (non comportando difficoltose acquisizioni probatorie o complesse valutazioni di 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_699/2014 del 31 agosto 2015; 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 litigio è il diritto dell'attrice al rimborso dei costi di un aiuto domiciliare prescritto dal medico curante a causa delle difficoltà fisiche causate all'attrice dalle protesi ad entrambe le anche e al ginocchio sinistro.

3. Dalla documentazione agli atti risulta che il 21 febbraio 2014 (doc. A6) l'attrice ha sottoscritto un verbale di colloquio avuto con _____, durante il quale l'agente assicurativo le ha illustrato un nuovo prodotto promozionale (_____), comprendente le coperture complementari _____ e _____.

Le parti hanno prodotto anche la proposta d'assicurazione LCA, edizione 2013 (doc. A4), composta di tre pagine e sottoscritta sempre in data 21 febbraio 2014. La prima pagina indica i prodotti scelti (_____ e _____), il costo del premio mensile e la validità (dal 1° gennaio 2015). La seconda pagina consiste nel questionario sullo stato di salute della stipulante. La prima domanda concerne il nome del medico

curante (_____), la seconda la corporatura (_____) e dalla terza alla dodicesima e ultima domanda lo stato di salute dell'interessata (a queste 10 domande è stato sempre risposto di "no"). Il terzo foglio porta su eventuali precisazioni qualora si fosse risposto positivamente a una o più domande sullo stato di salute e per il resto è una dichiarazione prestampata del proponente che, apponendo la propria firma in calce, dichiara in particolare di aver ricevuto le Condizioni generali d'assicurazione e di accettare che ogni prodotto scelto costituisca un contratto separato ed individuale. Infine, nel riquadro posto in calce al documento v'è una firma.

L'attrice ha più volte sostenuto, anche in udienza (doc. XII), che la firma figurante in questo documento differisce dalla sua firma apposta nel verbale di colloquio e nel passaporto (doc. A5). Per questo essa ha ipotizzato il reato di falsità in documenti e il giudice delegato ha trasmesso la segnalazione al Ministero Pubblico (doc. III). L'esito del procedimento penale non è comunque rilevante ai fini del presente giudizio alla luce delle successive pattuizioni intervenute tra le parti che costituiscono il sostrato sulla base del quale vanno analizzate le pretese di rimborso. Il diritto di parte attrice al rimborso delle spese per l'aiuto domiciliare va, infatti, inquadrato nel contesto del contratto da ultimo pattuito tra le parti assortito dalla riserva ricordata nelle considerazioni di fatto precedenti. 4. La legge sul contratto d'assicurazione non definisce il contratto che regola. L'assicurazione è una convenzione per la quale, a fronte del versamento di un premio, l'assicuratore si impegna - in caso di realizzazione di un rischio aleatorio previsto - a garantire la sua controparte delle conseguenze dell'evento. Si tratta di un contratto sinallagmatico, successivo poiché esplica i suoi effetti nel tempo ed è generalmente, come rileva parte della dottrina (Vincent BrUlhart, Droit des assurances privées, Stämpfli 2008, n. 399), un contratto d'adesione siccome elaborato, redatto e stampato dall'assicuratore prima della sua conclusione, ciò che ha per effetto che il contraente dell'assicurazione aderisce, in genere senza discussione delle clausole, all'elaborato dell'assicuratore.

Di per sé il contratto d'assicurazione non è sottoposto ad alcuna condizione di forma e può essere concluso oralmente o per atti concludenti (Willy KÖnig, Schweizerisches Privatversicherungs-recht, 3a ed. Berna 1967, pag. 69 e DTF 112 II 245). Se è ammissibile la conclusione di un contratto d'assicurazione per "facta concludentia", va ammessa la possibilità di modificare il contratto stesso con le medesime modalità. Se il contratto d'assicurazione non è sottoposto a condizioni di forma, anche la proposta assicurativa ne è svincolata (BrUlhart, op. cit., n. 404 e n. 262), pur potendo le parti convenire altrimenti.

Per quanto attiene alle CGA, definite da Ernst Kramer e BrUno Schmidlin, Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Tomo IV, 3 ed., Berna 1986, pag. 177-178, quali forma di legislazione emanata dall'economia privata o di legislazione senza legislatore, le stesse regolano il contratto nella misura in cui siano integrate nello stesso.

5. Conformemente all'art. 11 LCA il 17 ottobre 2014 (doc. 9)

L'assicuratore ha emesso il certificato d'assicurazione 2015, inglobante anche le due coperture complementari che non sono state impuginate dall'assicurata nelle 4 settimane previste dall'art. 12 LCA. Nonostante le contestazioni relative alla firma apposta sulla proposta contrattuale e le risposte date alle domande poste dall'assicuratore sullo stato di salute, la proponente ha accettato l'entrata in vigore al 1° gennaio 2015 delle coperture complementari scelte tanto che, per sua stessa ammissione, essa ha regolarmente pagato i relativi premi mensili e durante quell'anno ha pure chiesto e beneficiato del rimborso del costo degli occhiali da vista e di un'urgenza dentistica. Le parti hanno poi convenuto, nelle circostanze ricordate nelle considerazioni relative ai fatti, di inserire nel contratto assicurativo una specifica riserva.

L'assicuratore malattia ha in effetti appreso il 3 marzo 2015 (doc. 10), in base al certificato di malattia del 14 gennaio 2015 del curante dell'assicurata, che quest'ultima era in sua cura per stato dopo protesi totale delle anche nel 2006 e nel 2013, stato dopo impianto di una protesi parziale mediale del ginocchio sinistro nel 2012, ipertensione arteriosa, diabete mellito non insulino-dipendente, apnea del sonno (doc. A8).

Poiché tali informazioni non erano contenute nella proposta d'assicurazione LCA 21 febbraio 2014, il 20 aprile 2015 (doc. 11) l'assicuratore ha comunicato all'interessata che, in virtù dell'art. 6 LCA, a causa di reticenza, annullava la copertura complementare _____ per il 30 aprile 2015.

A seguito delle contestazioni dell'assicurata l'assicuratore ha riesaminato la situazione e, sulla scorta dei certificati medici del 1° luglio 2015 (doc. A10) e dell'11 agosto 2015 (doc. A9) resi dalla dr.ssa med. _____, ha proposto all'assicurata di riattivare ex tunc la copertura complementare, con effetto quindi dall'inizio del contratto, ma l'ha modificata e vi ha aggiunto una riserva avente il seguente tenore:

" Sono esclusi dalla copertura complementare, a decorrere dal 1° gennaio 2015, tutti trattamenti per le seguenti affezioni:

· Ipertensione arteriosa · Affezioni delle anche · Affezioni dei ginocchi

La riserva è emessa per tutta la durata del contratto. Può richiedere eventuali precisazioni d'ordine medico al suo medico curante."

L'interessata ha accettato questa proposta di riserva sottoscrivendola l'11 agosto 2015.

In altre parole, a seguito delle contestazioni dell'assicurata, nell'agosto 2015 il CV 1 ha rinunciato a rescindere la copertura _____ in un primo momento annullata per il 30 aprile 2015 e ha accettato di riattivarla, ma in virtù dell'art. 2 LCA l'ha modificata apponendo delle riserve esplicanti effetto retroattivamente dal 1° gennaio 2015 e per tutta la durata del contratto assicurativo.

L'accordo di volontà fra le parti ha dunque modificato il contratto assicurativo esistente, escludendo dalla copertura complementare _____ tutti i trattamenti necessari per l'ipertensione arteriosa e per le affezioni alle anche e alle ginocchia.

6. Parte attrice ha, in seguito, più volte precisato di essere stata operata solo al ginocchio sinistro, perciò ha contestato che la riserva possa avere per oggetto entrambe le sue ginocchia.

In effetti, tutti i certificati medici agli atti confermano questa circostanza, cioè che una protesi totale è stata inserita in un'anca nel 2006 e nell'altra nel 2013, mentre una protesi parziale mediale è stata impiantata nel 2012 solo nel ginocchio sinistro. La critica sollevata dall'interessata va evasa rinviando alla libertà contrattuale che vige nel diritto privato (art. 1 CO) a cui appartiene la Legge sul contratto d'assicurazione che sta a fondamento delle coperture complementari stipulate dall'attrice, trattandosi di una legislazione che rinvia a titolo suppletorio alle norme del Codice delle obbligazioni (art. 100 cpv. 1 LCA) e quindi all'ambito contrattualistico che ha permesso all'assicuratore di estendere la riserva al ginocchio destro e all'interessata di accettarla.

La riserva inserita nella polizza contrattuale è stata accettata dall'assicurata senza obiezione. L'attrice stessa non invoca di essere incorsa in un errore essenziale o di essere stata altrimenti condizionata nella sua libera volontà di approvare la riserva proposta dalla convenuta. L'11 agosto 2015 l'assicurata ha condiviso l'estensione della riserva a entrambe le ginocchia firmando senza obiezioni la dichiarazione di consenso, perfettamente cosciente (siccome il concetto chiaro, per l'uso del plurale) che l'assicuratore non avrebbe risposto per i "trattamenti" in caso di "affezioni dei ginocchi", nel senso delle ginocchia di entrambe le gambe.

Resta dunque da verificare se, in base al contratto gravato della riserva, l'attrice possa pretendere il riconoscimento del rimborso dei costi per l'aiuto domiciliare che il suo medico curante le ha prescritto in almeno due occasioni.

7. Giusta l'art. 33 LCA, l'assicuratore risponde di tutti gli avvenimenti che presentino i caratteri del rischio contro le conseguenze del quale l'assicurazione venne conclusa, a meno che il contratto non escluda dall'assicurazione singoli avvenimenti in modo preciso e non equivoco.

Scopo di questa norma è la protezione dell'assicurato (TC VD in RUA XVI n. 23). Secondo questa disposizione tocca alle parti definire di comune accordo il o i rischi assicurati: in pratica sono le condizioni d'assistenza (generalì o particolari) che definiscono, in modo astratto, i rischi di cui l'assicuratore risponde e precisano, con clausole d'esclusione, alcuni aspetti di tale rischio che non sono coperti dall'assicurazione (VIRET, *Droit des assurances privées*, Editions de la société suisse des employés de commerce, Zurich, pag. 92).

Come qualsiasi altro, un contratto d'assicurazione - e, quindi, anche le singole clausole d'esclusione (DTF 116 II 348) - deve essere interpretato ricercando la reale e concorde

volontà delle parti (DTF 112 II 253) e alla luce del principio della buona fede (DTF 115 II 268; VIRET, op. cit., pag. 92). Se la reale e concorde volontà delle parti non può essere stabilita, occorre fondarsi sulla presunta e probabile volontà, secondo il principio della buona fede e considerare tutte le circostanze che hanno portato alla conclusione del contratto. Ci si atterrà all'uso generale e quotidiano della lingua, ai termini utilizzati nel contratto (DTF 118 II 342, JdT 1996 I 128; DTF 116 II 189, JdT 1990 I 612; DTF 115 II 268, SJ 1992 623 citate in CARRON, *La loi fédérale sur le contrat d'assurance*, Friburgo 1997, n. 209, pag. 72) e non al senso giuridico o tecnico dei termini utilizzati (DTF 59 II 318); rimangono però riservate le accezioni tecniche proprie al rischio ritenuto (DTF 118 II 342). Tuttavia, la parola non deve essere snaturata dal suo reale senso al punto di designare una cosa completamente diversa (DTF 64 II 387). Ma se le parti hanno concordemente voluto dare ad un'espressione un'accezione diversa dal suo senso abituale, non v'è dunque ambiguità che giustifichi un'interpretazione svantaggiosa per l'assicurato (STF in SJ 1996 pag. 623).

Secondo la giurisprudenza le clausole d'esclusione devono essere interpretate restrittivamente e non in modo esteso. Tuttavia, l'art. 33 LCA non richiede un'enumerazione di tutti gli eventi esclusi; è sufficiente descriverne la categoria in modo preciso e non equivoco così che non sussista, tenuto conto del contesto, alcun dubbio sulla portata del rischio assicurato. È sufficiente che l'esclusione sorga e derivi in maniera inequivocabile dalla disposizione contrattuale che definisce positivamente il rischio assicurato (DTF 118 II 342, JdT 1996 I 128; DTF 115 II 268; SJ 1992 623 citate in CARRON, op. cit., n. 209, pag. 72 e n. 221, pag. 77; STF in RUA XIII n. 47; cfr. sull'interpretazione della parola "droga": DTF 116 II 189, JdT 1990 I 612 citate in CARRON, op. cit., n. 282, pag. 97; MAURER, *Schweizerisches Privatversicherungsrecht*, Berna 1995, pag. 247).

Quando per una stessa disposizione sono possibili più interpretazioni, si deve ritenere quella che è più a favore dell'assicurato (DTF 100 II 403, JdT 1976 I 254).

Se una clausola d'esclusione contiene una nozione che deve essere interpretata in un caso concreto, non si può considerare detta riserva come confusa o equivoca (STF in RUA XIII n. 113). L'interpretazione della clausola d'esclusione deve fondarsi sul principio della buona fede, sui motivi che hanno portato alla conclusione del contratto e alla stipulazione della singola clausola d'esclusione di cui si impone l'interpretazione (ROELLI/KELLER, op. cit., pagg. 462-463). In caso di dubbio, ossia quando il senso e la portata della clausola di esclusione non possono essere determinati con sicurezza, l'assicuratore non potrà prevalersi della clausola d'esclusione in virtù del principio in dubio contra stipulatorem, secondo cui una clausola, nel dubbio, va interpretata a sfavore di chi l'ha redatta (DTF 115 II 268 segg., JdT 1990 I 57; MAURER, op. cit., pag. 145;

KRAMER/SCHMIDLIN, *Berner Kommentar*, ed. 1986, ad art. 1 CO, n. 109, pag. 142; Rep. 1993 213 segg.; VIRET, op. cit., pag. 92; MAURER, op. cit., pag. 247 e seg.).

Tale principio, comunque, può essere applicato soltanto quando, dopo un'interpretazione accurata ed obiettiva, risulta che una locuzione può essere, in buona fede (art. 2 cpv. 1 CC), compresa in diversi modi. Tuttavia, ricorrere, per interpretare delle CGA, direttamente al principio in dubio contra stipulatorem - che è applicabile solo in caso di dubbio sul significato di una clausola - costituisce una violazione del diritto federale (DTF 122 III 118; SJ 1992 623 seg.).

La prova di un'esclusione della copertura assicurativa valida è a carico dell'assicuratore che intende prevalersene (CG GE in RUA XVIII n. 46; TC VD in RUA XVI n. 23), come pure la prova che l'evento dannoso ricada sotto questa esclusione (CG GE in RUA XIII n. 52). Pure la prova di fatti giustificanti l'eccezione contrattuale è posta a carico dell'assicuratore (TD di Kreuzlingen in RUA XIV n. 44). Tuttavia, l'onere della prova può essere attribuito all'assicurato da una clausola contrattuale (TA LU in RUA V n. 138).

L'assicuratore può inoltre invocare le disposizioni che servono a delimitare il rischio conformemente all'art. 33 LCA indipendentemente da qualsiasi errore commesso dall'assicurato (STF in RUA VII n. 115/244).

Infine si rammenta che le condizioni generali d'assicurazione sono parte integrante del contratto d'assicurazione (VIRET, Assurances- maladie complémentaires et loi sur le contrat d'assurance, in: Recueil de travaux en l'honneur de la Société suisse de droit des assurances, ed. IRAL 1997, pag. 666 segg., in particolare pag. 673).

8. Per quanto concerne le Condizioni Generali d'Assicurazione, va ancora rilevato che in virtù dell'art. 3 cpv. 1 LCA, nella versione in vigore fino al 31 dicembre 2006, esse dovevano essere inserite nel formulario di proposta rilasciato dall'assicuratore, mentre secondo l'art. 3 cpv. 2 2a frase LCA in vigore dal 1° gennaio 2007, dette condizioni devono essere consegnate al proponente prima ch'egli abbia inoltrato il formulario contenente la sua proposta o abbia accettato il contratto. Da ciò deriva, come evidenziato dalla dottrina (Carre, Loi fédérale sur le contrat d'assurance, Losanna 2000, pag. 120 ad art. 3 LCA; Viret, Assurances-maladie complémentaires et loi sur le contrat d'assurance, in: Recueil de travaux en l'honneur de la Société suisse de droit des assurances, ed. IRAL 1997, pag. 666 segg., in particolare pag. 673) e giurisprudenza (sentenza 5C.13/2006 del 9 ottobre 2006, consid. 3.2), che le condizioni generali d'assicurazione sono parte integrante del contratto d'assicurazione.

Come rammenta Vincent BrUlhart, Droit des assurances privées, Stämpfli 2008, n. 263 e segg., pag. 120 e segg., il contenuto del contratto può essere di principio determinato liberamente ed è, il più

delle volte, fissato nelle condizioni generali preformulate. Si tratta di "conditions contractuelles qui règlent les droits et les obligations des contractants... fixent l'étendue de la couverture" (n. 264).

La dottrina (BrUlhart, op. cit., n. 267) ricorda che l'uso di condizioni generali è la regola in materia di contratto d'assicurazione:

" De fait, l'utilisation des conditions générales est indissociable de la technique d'assurance."

La tecnica d'assicurazione (BrUlhart, op. cit., n. 15 e segg.) si fonda sulla legge dei grandi numeri ed il calcolo delle probabilità, da ciò la necessità di considerare un grande numero di eventi simili per dedurre le probabilità di sopravvenienza futura con necessità di definire convenientemente il rischio e le condizioni della sua assunzione da parte dell'assicuratore. Questi motivi, in uno con la necessità di mantenere ridotti i costi amministrativi degli assicuratori (BrUlhart, op. cit., n. 270, pag. 121), conducono all'offerta di prodotti standardizzati, con rischi e garanzie uniformati "... ce qui intervient par l'utilisation de conditions contractuelles préformulées" (BrUlhart, op. cit., n. 271, pag. 121).

Come indicato le CGA, che non hanno qualità di norme giuridiche, reggono il contratto solo se sono integrate nello stesso.

9. L'art. 6 cpv. 3 delle Condizioni generali per le assicurazioni malattia e infortunio complementari del CV 1 (CGC) dispone che l'assicuratore si riserva il diritto di accettare o di rifiutare la proposta d'assicurazione, di emettere riserve o di applicare una maggiorazione sul premio. Non ha nessun obbligo di motivare la sua decisione. Per l'art. 6 cpv. 4 CGC, il rifiuto di uno o più prodotti d'assicurazione o l'emissione di riserve sugli stessi non è un motivo per disdire gli altri prodotti proposti e già accettati.

Secondo l'art. 8 CGC intitolato "Riserve", il capoverso 1 prevede che l'assicuratore può emettere delle riserve per le persone che, al momento in cui compilano la proposta d'assicurazione, soffrono di una malattia o dei postumi di un infortunio. Sono altresì oggetto di riserva le malattie e gli infortuni di cui l'assicurato ha sofferto anteriormente se, secondo l'esperienza, sono possibili ricadute. L'assicurato è libero di accettare o meno la riserva emessa. Se l'assicurato non l'accetta, il contratto non è concluso. Giusta l'art. 8 cpv. 2 CGC, le riserve sono emesse per tutta la durata del contratto. L'assicurato è libero di fare attestare a sue spese che una riserva non è più giustificata. In questo caso, l'assicuratore si riserva il diritto di mantenere la riserva in questione o di sopprimerla.

In concreto, le parti hanno concordato l'esclusione di "tutti trattamenti per le seguenti affezioni: Ipertensione arteriosa; Affezioni delle anche; Affezioni dei ginocchi" (doc. A3).

Per comprendere se tale riserva abbia un'influenza sulla richiesta dell'attrice di vedersi riconosciuto un aiuto domiciliare, occorre dunque interpretarla.

10. Per fare ciò ci si deve domandare come il destinatario oggettivo di questa manifestazione di volontà poteva comprendere in buona fede tale riserva, quindi secondo il senso che ogni contraente poteva e doveva ragionevolmente attribuire alle dichiarazioni dell'altro nelle circostanze concrete (STF 4A_468/2008 del 20 febbraio 2009, consid. 2.4.1).

La volontà dell'assicurata era (anche quella) di potere fare capo all'aiuto di terze persone nelle faccende domestiche pesanti alla luce del suo stato di salute. La copertura _____, così come annotato dall'agente intermediario sull'opuscolo consegnato al momento della stipulazione del contratto (doc. A12), avrebbe permesso all'attrice di beneficiare di un aiuto domiciliare e quindi la copertura faceva al caso suo.

L'e-mail inviata dall'assicurata il 27 agosto 2015 (doc. A11) all'assicuratore, così come le allegazioni rese in sede di udienza (doc. XII), dimostrano che l'attrice non intendeva, con la sottoscrizione delle riserve in esame, rinunciare al diritto di accedere all'aiuto domiciliare, così come sostiene invece l'assicuratore per il quale l'estensione della riserva copre il rifiuto di tali prestazioni assicurative.

11. L'interpretazione che questo Tribunale cantonale delle Assicurazioni è chiamato a fare della riserva voluta dalle parti non può prescindere dall'esame dell'espressione utilizzata dall'assicuratore che, letteralmente, impiega il termine: "trattamenti". In sostanza se è chiaro quali siano le parti del corpo e quali patologie dell'attrice siano oggetto della riserva (entrambe le ginocchia, le anche e l'ipertensione arteriosa) e se è comprensibile che l'assicuratore intenda escludere le affezioni che attengono a queste parti del corpo ed alla citata patologia, ci si deve invece chiedere quale sia l'oggetto dell'esclusione.

L'assicuratore usa l'espressione trattamenti, egli non intende remunerare quindi i "trattamenti" offerti dalla copertura in discussione. Occorre in altri termini verificare se

questa espressione inglobi l'aiuto domiciliare. In altre parole ci dobbiamo domandare se l'aiuto domiciliare costituisca un trattamento che l'assicuratore può rifiutare se derivato dalle patologie ritenute nella riserva.

12. In lingua italiana il trattamento, secondo il dizionario Devoto-Oli (versione online consultata il 25 gennaio 2016), costituisce l'azione (tecnica) del trattare qualcosa per un fine determinato: ad esempio il trattamento antimuffa delle pareti; rispettivamente il metodo o procedimento usato nella lavorazione di qualcosa: ad esempio un trattamento chimico dei tessuti, delle pelli da conciare, dei metalli, degli acciai (trattamento termico). Più dettagliato il dizionario Treccani (consultato online sempre il 25 gennaio 2016) che, oltre a quanto esposto, differenzia altri ambiti in cui l'espressione è utilizzata: nella sua accezione giuridica il dizionario fa riferimento al concetto (del diritto italiano) del trattamento di fine rapporto (TFR), per poi passare all'analisi dell'accezione tecnica, e quella medica ("il trattamento medico") e meglio in tema di dichiarazioni anticipate di trattamento. Il Vocabolario della lingua italiana edito da Zingarelli (1990) rammenta

invece il trattamento quale riguardo riservato agli ospiti, ed evoca esso pure l'aspetto medico: il trattamento è ritenuto sinonimo di cura.

Nel caso in esame non sfugge che l'espressione, più frequentemente usata in lingua francese, sia qui una traduzione dal francese "traitements", che ha le medesime accezioni rispetto all'italiano, ma dove l'espressione è più frequentemente usata per definire "l'ensemble des méthodes employées pour lutter contre une maladie et tenter de la guérir" (così il dizionario della lingua francese Larousse consultato online il 25 gennaio 2016).

Quest'ultima interpretazione del termine è quella che va qui ritenuta, in particolare alla luce del contesto in cui è utilizzata. Assicuratore e assicurata hanno infatti modificato, mediante l'apposizione di una riserva, un contratto che ha per oggetto prestazioni medico sanitarie (tra altre) e "trattamenti" (ossia delle cure): cure di convalescenza, termali, dentarie, palliative (doc. A12). Il termine sta dunque ad indicare l'insieme dei trattamenti medici, nel senso di prestazioni mediche o di cure mediche, dispensate da medici o da altri fornitori di prestazioni medico sanitarie. L'espressione va infatti intesa quale sinonimo di "cure".

Nell'evenienza concreta, l'assicuratore malattia ha quindi voluto escludere dalla copertura complementare _____ le cure mediche necessarie all'assicurata e che siano da ricondurre alle affezioni elencate, ossia a causa di o dovute alle tre patologie indicate.

13. Tuttavia, l'oggetto del contendere porta sul diritto dell'attrice di usufruire di un aiuto domiciliare e di ottenere il rimborso dei relativi costi. La necessità di beneficiare di questa prestazione, offerta dalla citata copertura complementare, nello specifico è insorta verosimilmente a causa delle patologie alle anche ed alle ginocchia (sia uno o entrambe, il risultato non cambia). Manifestamente, però, l'aiuto domiciliare non consiste in un trattamento, ossia in una terapia o in una cura medica di cui ha bisogno l'interessata, ma costituisce un aiuto materiale allo svolgimento di compiti casalinghi.

La necessità, per l'assicurata, di farsi aiutare da terzi in casa nel compiere lavori pesanti è stata certificata sin dall'inizio dalla dr.ssa _____. L'assicuratore malattia, al momento della proposta d'inserimento della riserva, era pienamente consapevole della situazione fattuale. Dal 3 marzo 2015 l'assicuratore convenuto non solo era perfettamente a conoscenza delle affezioni che presentava l'assicurata e quindi anche delle possibili difficoltà motorie della stessa dovute alle tre protesi agli arti ma il 5 agosto 2015, quando ha

proposto all'assicurata la nota modifica contrattuale, disponeva delle necessarie conoscenze della tecnica assicurativa e giuridiche, per formulare una precisa riserva, indicante esattamente quali prestazioni assicurative intendesse precludere. La copertura in oggetto non copre infatti solo delle cure, ma offre anche altre prestazioni di natura assicurativa, quali appunto prestazioni di servizi da parte di persone non appartenenti al corpo medico, ed aventi

quello scopo la prevenzione dell'aggravamento delle condizioni di salute. Se l'assicuratore convenuto intendeva escludere tali prestazioni avrebbe dovuto essere più preciso nella formulazione delle riserve.

D'altronde, come visto, l'art. 33 LCA stesso dispone che l'assicuratore risponde di tutti gli avvenimenti che presentano i caratteri del rischio contro le conseguenze del quale l'assicurazione è stata conclusa, a meno che il contratto non escluda dall'assicurazione singoli avvenimenti in modo preciso, non equivoco.

Va ancora evidenziato che il convenuto ha (im)posto tale riserva a posteriori – e non al momento della proposta assicurativa – quando era a conoscenza del reale stato di salute dell'interessata. Pertanto, a mente del TCA, per potere escludere, come intende fare ora, una sua presa a carico dei costi derivanti dall'aiuto domiciliare di cui abbisogna l'attrice, l'assicuratore malattia avrebbe dovuto esplicitamente escludere non solo i trattamenti ma ogni e qualsiasi prestazione prevista dalle condizioni del contratto, e non solo una parte di esse (e cioè le cure). La formulazione delle riserve che intendeva adottare doveva essere precisa. Questa esigenza non va solo riferita all'elenco delle patologie, o degli eventi più in generale, esclusi ma anche delle prestazioni dell'assicuratore quando ne siano previste di diversa natura, con differente intensità, a fronte del realizzarsi dello stesso rischio, come in concreto.

Come indicato l'enunciazione in esame esclude solo i "trattamenti" nel senso di cure mediche, fra i quali, secondo il TCA, non può essere compreso l'aiuto domiciliare, anche se l'assicurata vi ha fatto capo (verosimilmente) a seguito delle condizioni di salute in cui versa e proprio per i problemi alle anche ed alle ginocchia.

La clausola in oggetto è, contrariamente al disposto di legge indicato, generica e vaga e la sua interpretazione letterale, non permette di condividere le conclusioni cui l'assicuratore è giunto.

Non va dimenticato che la norma legale che permette di estendere il rischio prevede chiaramente che delle riserve sono possibili se e solo se si tratta di "singoli avvenimenti in modo preciso, non equivoco." (art. 33 LCA).

Nel caso di specie, dalla formulazione proposta dall'assicuratore ed accettata dall'attrice, non si può quindi concludere, d'avviso di questo Tribunale, che la riserva abbia per oggetto tutte le prestazioni assicurative previste contrattualmente e, quindi, che porti anche sull'aiuto domiciliare non trattandosi di una cura di natura medica. Ne consegue che la pretesa dell'attrice deve essere esaminata soltanto alla luce delle condizioni contrattuali.

14. L'art. 9 delle Condizioni particolari dell'assicurazione complementare _____, edizione 01.07.2000 (doc. 2), applicabile su rinvio della polizza d'assicurazione del 18 agosto 2015, concerne l'aiuto domiciliare. Tale norma prevede che previa richiesta dell'assicurato è rimborsata la percentuale delle spese risultanti

dall'assunzione di un aiuto domiciliare, necessario dal punto di vista medico, appartenente ad un ente ufficiale, incaricato di svolgere le faccende domestiche e le attività quotidiane al posto dell'assicurato. Tutte le altre spese sono escluse (grandi pulizie, ecc.).

Come detto, l'attrice ha presentato due certificati medici allestiti dalla dr.ssa med. _____ che attestano della necessità per un anno di un aiuto domiciliare per due ore alla settimana per i lavori pesanti. Il primo certificato è stato redatto subito all'inizio dell'anno 2015, proprio vista la necessità dell'assicurata di un aiuto esterno per i lavori domestici, ma è stato recepito dall'assicuratore solo il 3 marzo seguente. Il secondo certificato, datato 11 agosto 2015, è giunto l'indomani nelle mani del suo assicuratore, quando oramai l'interessata aveva già accettato la riserva proposta, che si è poi tradotta nell'esclusione figurante nel certificato d'assicurazione del 18 agosto 2015 prodotto dall'assicuratore malattia convenuto (doc. 1), ma curiosamente non anche in quello, di pari data, ricevuto dall'attrice (doc. A2).

In virtù delle citate condizioni particolari, stante la necessità, attestata medicalmente, di un aiuto domiciliare per l'anno 2015, l'assicuratore convenuto va condannato a riconoscere all'attrice tale prestazione conformemente alla copertura complementare in essere, ritenuto come la riserva accettata l'11 agosto 2015 non porti, come visto, sulle conseguenze di ogni tipo derivanti dalle affezioni ivi elencate ed esuli quindi dalla prestazione di aiuto domiciliare fatta valere dall'attrice.

15. Alla luce delle considerazioni esposte, la petizione deve essere accolta, senza attribuzione di ripetibili all'attrice non essendo patrocinata.

Per questi motivi

dichiara e pronuncia

1. La petizione è accolta.

§ CV 1 riconoscerà all'attrice per l'anno 2015 il costo dell'aiuto domiciliare in funzione della copertura _____ allora in essere e delle relative condizioni.

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

3. Comunicazione alle parti e 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

Il segretario

Ivano Ranzanici

Gianluca Menghetti