

TI_GERICHTE 12.2010.51 vom 3. Februar 2012

TI Tribunale d'appello, 2012-02-03, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2010.51

FR: TI_GERICHTE 12.2010.51 du 3 février 2012

IT: TI_GERICHTE 12.2010.51 del 3 febbraio 2012

Regeste

Assicurazione

Erwägungen

E. 1

Il 1° gennaio 2011 è entrato in vigore il nuovo codice di diritto processuale civile svizzero (CPC). Ritenuto che la decisione del Pretore è stata pronunciata e impugnata prima di questa data, la procedura ricorsuale in rassegna resta disciplinata dal CPC-TI (405 cpv. 1 CPC).

E. 2

Il Pretore ha ritenuto che l'attrice non aveva commesso reticenza ai sensi dell'art. 4vLCA (nella sua versione in vigore sino al 31 dicembre 2005) per aver risposto negativamente alle domande n. 8.9 lett. c) e 8.9 lett. g), nonché con "influenza" alla domanda n. 8.9 lett. a) del formulario compilato e sottoscritto il 13 agosto 1999. Accertato, quindi, che la convenuta aveva rifiutato a torto le prestazioni pattuite, che non aveva contestato né gli importi rivendicati dall'attrice né il rimborso dei premi indebitamente versati, il primo giudice ha accolto la petizione.

E. 3

L'appellante rimprovera anzitutto al Pretore di non aver vagliato la sua censura sulla reticenza dell'attrice per aver omesso di indicare dei problemi di ansia vissuti prima della sottoscrizione della proposta di assicurazione (memoriale, pag. 6 segg.). Il primo giudice ha reputato che tale allegazione era stata adottata tardivamente dalla convenuta per la prima volta con le conclusioni e, pertanto, non poteva essere considerata ai fini del giudizio (sentenza impugnata, pag. 8, consid. 2b). A torto. Invero, la convenuta aveva già evidenziato tale aspetto nella propria risposta. Tant'è che all'allegazione dell'attrice di non aver sofferto prima della sottoscrizione della proposta di assicurazione dei problemi psichici indicati dall'assicurazione nello scritto 6 settembre 2006 (petizione, pag. 7, ad 11), quest'ultima ha risposto che "per quanto riguarda i problemi psichici dell'attrice si rimanda al questionario redatto dal dott. med. _____ (doc. 14) che attesta una lieve depressione, prima della conclusione del contratto" (risposta, pag. 9, ad 11). Dall'omissione del primo giudice l'appellante desume la nullità del querelato giudizio in virtù dell'art. 326 CPC-TI rispettivamente dell'art. 142 cpv. 1 lett. b CPC-TI. Il primo disposto testé menzionato prevede che la parte può chiedere, unitamente all'appello di merito, l'annullamento della sentenza e il rinvio della causa al Pretore se siano stati fatti, tra le altre cose, degli atti nulli (lett. a). Giusta l'art. 142 cpv. 1 lett. b CPC-TI gli atti di procedura sono nulli se la parte contro la quale l'atto è diretto non è stata messa in condizione di rispondere. Nella fattispecie non si ravvisa tuttavia una tale violazione, dato

che come invocato dall'appellante medesima essa ha riferito su questo punto nella risposta e, quindi, si è potuta esprimere compiutamente sulla questione. La convenuta reputa che tale norma sia ad ogni modo la concretizzazione del diritto di essere sentito e che esso si realizza solo quando l'autorità giudiziaria dà ascolto effettivamente alle allegazioni delle parti, le verifica accuratamente e seriamente e le considera nella sua decisione. Sennonché, tale censura non può essere seguita già per il motivo che la nullità è data unicamente qualora le parti non abbiano la possibilità di esprimersi liberamente dinanzi all'autorità ricorsuale che dispone di una cognizione piena (Cocchi/Trezzini, CPC-TI, Lugano 2000, n. 486 a piè di pag. 405; cfr. anche n. 4 ad art. 326). Di transenna va detto che anche gli autori menzionati dall'appellante a sostegno della propria tesi affermano che il vizio procedurale può essere sanato in appello (Frank/Sträuli/Messmer, ZPO, Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung, 3ª ediz., n. 6 ad § 56). Di conseguenza, reputato che la convenuta ha addotto tempestivamente dinnanzi al Pretore l'esistenza, a suo dire, di una reticenza inerente a malattie psichiche, questa Camera può statuire con pieno potere cognitivo su questo punto (infra, consid. 6), senza necessità di rinvio degli atti al primo giudice per nuovo giudizio.

E. 4

L'art. 4 cpv. 1 vLCA disponeva che il proponente doveva dichiarare per iscritto all'assicuratore, sulla scorta di un questionario o in risposta ad altre domande scritte, tutti i fatti rilevanti per l'apprezzamento del rischio. Il secondo capoverso del medesimo articolo precisava che erano rilevanti tutti quei fatti che potevano influire sulla determinazione dell'assicuratore a concludere il contratto o a concluderlo a determinate condizioni. Secondo il terzo capoverso della norma in rassegna, si presumevano rilevanti i fatti in merito ai quali l'assicuratore aveva formulato per iscritto delle domande precise e non equivoche. L'art. 6 vLCA disponeva che se la persona, la quale era tenuta a rilasciare la dichiarazione di cui all'art. 4 vLCA, aveva sottaciuto o aveva dichiarato inesattamente un fatto rilevante che conosceva o doveva conoscere, l'assicuratore era legittimato a recedere dal contratto entro quattro settimane da quando ne aveva avuto cognizione.

E. 5

Secondo costante giurisprudenza per poter giudicare se il proponente è incorso in reticenza sono da considerare sia il criterio soggettivo sia quello oggettivo. La legge non si accontenta infatti che il proponente si limiti a comunicare all'assicuratore i fatti rilevanti per l'apprezzamento del rischio di cui è effettivamente a conoscenza, ma gli impone pure di dichiarare quei fatti importanti che gli devono essere noti, indipendentemente dalla sua conoscenza effettiva del fatto concreto, ritenuto che nell'applicazione di questo secondo criterio si deve tenere conto delle cosiddette circostanze particolari del caso (DTF 118 II 333 consid. 2b; 116 II 338 consid. 1c; 96 II 204). Ciò significa, ad esempio, che occorre prendere in considerazione la situazione particolare dell'assicurato, con particolare riferimento al suo grado di intelligenza e di formazione, nonché alla sua esperienza (DTF 118 II 333 consid. 2b; 109 II 60 consid. 2b), ritenuto comunque che il grado di diligenza nell'adempimento dell'obbligo d'informazione va anche esaminato e giudicato sotto il profilo della buona fede, pure applicabile in campo assicurativo (Nef, Basler Kommentar, n. 26 ad art. 4 LCA, pag. 98 in fine con numerosi riferimenti). In virtù dell'art. 8 CC, l'onere di dimostrare che il proponente ha disatteso i propri doveri di informazione spetta all'assicuratore (DTF 108 II 550 consid. 2b; Roelli/Keller/Tännler, Kommentar zum Schweizerischen Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag, vol. I, 2ª ed., pag. 105).

Come detto, il proponente deve indicare i fatti che conosce o che dovrebbe conoscere. Egli deve menzionare i fatti importanti per l'apprezzamento del rischio, ma non tutti quelli che sono oggettivamente conosciuti al momento della conclusione del contratto. Non è infatti tenuto a dichiarare i fatti in merito ai quali non è stata posta nessuna domanda scritta (DTF 45 II 218) e nemmeno a fare delle dichiarazioni spontanee (DTF 116 V 218). Il proponente ha l'obbligo di rispondere soltanto alle domande che l'assicuratore ha formulato correttamente (DTF 116 V 218; DTF 109 II 60). Per contro, non c'è un errore del proponente quando egli attribuisce in buona fede a un termine il senso che assume correntemente, senza preoccuparsi del suo significato tecnico (DTF 116 II 338; 96 II 204). La reticenza deve essere riferita a fatti rilevanti. La legge presume importanti i fatti per i quali l'assicuratore abbia formulato domande scritte. Occorre comunque che le domande scritte poste siano precise e non equivoche. Spetta all'assicuratore formulare con precisione e senza equivoci le domande relative ai fatti che gli sembrano importanti, nei confronti di chi deve dichiararli. Se le domande sono imprecise ed equivoche, il proponente non commette una reticenza rispondendo inesattamente (Carré , Loi fédérale sur le contrat d'assurance, Losanna 2000, pag. 132). Infine, e a titolo sussidiario, le clausole ambigue devono, secondo la regola dell' Unklarheitsregel , essere interpretate a sfavore del loro autore (DTF 122 III 118; 119 II 368; 118 II 342; 117 II 609).

E. 6

Nella fattispecie la compagnia assicurativa ha chiesto all'attrice di rispondere alla domanda n. 8.9 lett. c) del seguente tenore: “soffrite o avete sofferto di malattie, di disturbi o di affezioni del sistema nervoso o psichico (quali epilessia, depressione, altri)?” (doc. C = doc. 6). La risposta è stata negativa. L'appellante ritiene che la proponente non poteva rispondere in modo negativo, dato che prima della compilazione della proposta di assicurazione aveva interpellato in ben tre occasioni il suo medico curante per problemi di ansia (appello, pag. 9). Dall'istruttoria è emerso che in occasione della visita 23 settembre 1994 del dr. med. _____ l'attrice si era lamentata di “problemi di ansia e senso di corpo estraneo nella regione del collo”, il 4 febbraio 1997 aveva segnalato dell’“ansia notturna” e il 20 novembre 1998 ancora “problemi di ansia” (doc. III: referto 17 marzo 2008 del dr. med. _____). Si tratta, quindi, di stabilire se il fatto di essersi rivolta al medico per tali “problemi” equivalga a presentare un disturbo, una malattia o un'affezione del sistema nervoso o psichico e se ciò era ragionevolmente riconoscibile dalla proponente, che avrebbe quindi dovuto informare l'assicurazione di tale fatto al momento della compilazione della proposta di assicurazione. 6.1 L'attrice sostiene che le allegazioni di controparte sono sconfessate proprio dal dr. med. _____, che avrebbe negato l'esistenza di una reticenza. Da tale argomentazione va subito sgombrato il campo. Invero, sia nella sua audizione testimoniale sia nello scritto 18 settembre 2006 (doc. 8) egli non si è pronunciato sulla questione della presenza di disturbi psichici della paziente. Anzi, il 25 agosto 2005 ha compilato il formulario della compagnia di assicurazione affermando di aver curato la paziente, prima del 13 agosto 1999, anche per “multiple funktionelle Beschwerden bei chronischer Nervosität und leichter Depression” (doc. 14, pag. 1). 6.2 Su questo punto giova verificare il contenuto della perizia giudiziaria. Il perito – che si ricorda ha fondato il proprio giudizio anche sui “documenti di causa” (ordinanza di nomina di perito 29 agosto 2008), in special modo sulla “documentazione clinica” (perizia giudiziaria, pag. 2), e che quindi ha consultato anche il doc. III testé menzionato – nella propria anamnesi ha evidenziato l'esistenza di una “problematica psichica” unicamente a partire dal 2003 e a seguito di “incomprensione con i

superiori” (perizia giudiziaria 19 giugno 2009, pag. 3). Inoltre, seppur nell’indicare le dichiarazioni dell’assicurata, egli ha riferito dell’”involuzione psichica” posizionandola temporalmente come “insorta in concomitanza con i disturbi vertebrali” manifestatesi dopo la sottoscrizione della proposta assicurativa (pag. 6). Nella propria valutazione, poi, il perito ha affermato che “in concomitanza con l’accentuazione della problematica lombare, vi è stato, sempre nel 2005, un crollo psichico senz’altro drammatico, interpretato in ambito psichiatrico come una sindrome mista ansiosa depressiva nel quadro di una condizione clinica generale in una paziente con tratti di personalità evitanti e dipendenti” (dicembre 2005) (pag. 9). Di conseguenza, non menzionando nella propria perizia alcunché al riguardo, egli non ha reputato che gli episodi evidenziati dall’appellante assurgessero a malattia, disturbo o affezione psichica o del sistema nervoso. A scanso di equivoci va detto che il perito non si è limitato a rispondere ai quesiti peritali che vertevano sulla spondilolistesi alla colonna vertebrale, sicché il suo silenzio non può assurgere a ruolo di prova di segno contrario. Invero, nell’anamnesi egli ha menzionato anche l’esistenza, in passato, di un’angina batterica, di algie a un ginocchio e di una bronchite asmatica. In presenza di una valutazione simile da parte di un medico, nominato perito giudiziario, non vi è chi non veda come l’attrice – seppur aiuto medico al beneficio di una formazione parziale quale tecnico di radiologia – non potesse oggettivamente e soggettivamente percepire gli episodi di “problemi di ansia” quali “malattie, disturbi o affezioni del sistema nervoso o psichico” come indicato nel questionario assicurativo. Va altresì rilevato che a ulteriore fondamento di quanto testé detto in tutte e tre le visite summenzionate il medico non ha ritenuto di dover prescrivere alcun medicamento alla paziente o di dover approfondire altrimenti la questione. Si aggiunga che nella proposta di assicurazione era indicato, a titolo esemplificativo, l’epilessia o la depressione, patologie senz’altro non equiparabili a dei “problemi di ansia” come quelli concernenti la fattispecie e riportati sopra (cfr. su questo punto DTF 61 II 367; Carré, op. cit., pag. 132). Dopo una tale esemplificazione nemmeno si può dire che con l’aggiunta di “altri” fosse senz’altro riconoscibile alla proponente che la compagnia assicurativa intendesse anche la presenza di “problemi di ansia” così come manifestatesi nella fattispecie. 6.3 L’appellante reputa che la reticenza della proponente emergerebbe dal rapporto 30 aprile 1999 del dr. med. _____ . Nel medesimo è indicato: “rimangono dei disturbi che, a tratti, hanno pure un aspetto di tipo neurogeno (psicosomatico), come profondi sospiri e sensazione di disturbo respiratorio senza sintomatologia asmatica. La ragazza è molto ipersensibile e penso che, accanto a un trattamento antiinfiammatorio e broncorilassante nel corso di periodi sintomatici, andrebbe pure associato un trattamento ansiolitico “à la demande” ad esempio piccole dose di Temesta o Xanax” (lettera allegata al doc. II). Tuttavia, anche tale documento era a disposizione del perito giudiziario, sicché vale quanto illustrato al consid. 6.2. Inoltre, dal carteggio processuale non emerge, come indicato sopra, che il medico curante a cui era destinata la missiva in questione abbia dato seguito ai consigli del dr. med. _____. Di conseguenza, benché tale lettera sia stata mandata in copia alla paziente, questa può non aver percepito tali dichiarazioni come rilevanti ai fini della compilazione della proposta di assicurazione. Va altresì evidenziato il fatto che in tale scritto è indicato un “aspetto di tipo neurogeno (psicosomatico)” e che nella fattispecie la proponente, unitamente agli elementi summenzionati, poteva credere che la circostanza di avere avuto una malattia, in parte, psicosomatica, non equivalesse a malattia, disturbo o affezione del sistema nervoso o psichico, quali, tra gli altri, epilessia e depressione. Ne consegue che la convenuta non è riuscita a dimostrare che, su questo

aspetto, la proponente abbia disatteso i propri doveri di informazione. Al riguardo l'appello dev'essere pertanto respinto.

E. 7

Nel presente caso la compagnia di assicurazione ha chiesto all'attrice di rispondere anche alle domande volte a sapere se “soffrite o avete sofferto di malattie, di disturbi o d'affezioni dell'apparato respiratorio (quali asma, tosse cronica, altri)?” (doc. C = doc. 6: domanda n. 8.9 lett. a), rispettivamente se “siete stato sottoposto, negli ultimi cinque anni, a degli esami speciali (tensione arteriosa, analisi del sangue, radiografie, elettrocardiogramma, scanner, ecografie, ecc.)?” (doc. C = doc. 6: domanda n. 8.11). La proponente ha risposto affermativamente a entrambe le domande testé citate, spiegando che nel primo caso si trattava di “influenza”, mentre nel secondo di “controllo”. Secondo l'appellante la reticenza consiste nel fatto che l'attrice si è limitata ad affermare l'esistenza di un'influenza, sottacendo l'interruzione di lavoro, la visita da parte dello specialista e la cura antibiotica da lei assunta.

7.1 Il Pretore ha accertato che nel novembre 1998 l'attrice aveva avuto per un periodo prolungato della tosse persistente e una bronchite e che nei primi mesi del 1999 si era sottoposta al consulto di uno specialista, il quale aveva rilevato un'ipersensibilità bronchiale. Tuttavia, il primo giudice non ha ritenuto che vi fossero gli elementi per ritenere che l'attrice dovesse considerare rilevante il periodo di tosse e considerarlo diversamente da un'influenza. Egli ha soggiunto, al riguardo, che in assenza della valutazione di un esperto circa la gravità di quella malattia, non si poteva che decidere a sfavore della convenuta gravata dall'onere di provare la reticenza dell'assicurata (sentenza impugnata, pag. 11).

7.2 Come illustrato sopra, la proponente ha risposto affermativamente alla domanda n. 8.9 lett. a), spiegando che si era trattato di un'"influenza". Effettivamente, il 2 novembre 1998 ella si era recata dal dr. med. _____ “per un infetto virale con tosse”, equivalente, quindi, a un'influenza, che altri non è se non una malattia infettiva causata da virus, caratterizzata, tra gli altri sintomi, da tosse. Due giorni dopo, il medico le ha diagnosticato una “bronchite”, quindi una malattia dell'apparato respiratorio consistente nell'infiammazione dei bronchi, e nel corso dei mesi di novembre e dicembre ha constatato la persistenza di una “tosse (...) dopo bronchite” (doc. III). Il 30 aprile 1999 lo specialista in malattie polmonari dr. med. _____ ha diagnosticato “un'iperreattività bronchiale, probabilmente di grado modesto, che si esacerba nel corso di fattori scatenanti come descritto nell'introduzione”, ovvero, con l'utilizzo del condizionale, di emozione, ingestione di bibite fredde, presenza di fumo e profumi, fenomeni meccanici quali il ridere, nonché l'esercizio fisico (doc. II). I fattori testé descritti sono quindi stati indicati come elementi che “esacerbano” l'iperreattività bronchiale, non quindi come la causa prima scatenante, che resta quindi essere l'"influenza" come indicato sopra. È quindi credibile che la proponente percepisse, soggettivamente e oggettivamente, che i disturbi da lei sofferti fossero una componente dell'influenza diagnosticata. Si aggiunga che in occasione dell'interrogatorio formale 22 ottobre 2009 l'attrice, alla domanda per quale motivo ella aveva indicato, nella proposta di assicurazione, unicamente di aver sofferto di un'influenza mentre il dr. med. _____ le aveva diagnosticato un'asma bronchiale, ha risposto che “il problema non era che io soffrissi di asma ma a causa di un'influenza che mi aveva causato del vomito, a furia di vomitare si erano infiammati i bronchioli” (risposta n. 9, pag. 2). In ogni caso, sulla base del principio della buona fede compete semmai all'assicurazione approfondire la questione (DTF 99 II 67; Carré, op. cit., pag. 133). Invero, per comune esperienza di vita l'influenza è una malattia tra le più frequenti, che quindi non si identifica con quelle indicate a titolo esemplificativo da parte della compagnia di

assicurazione nella proposta (“asma, tosse cronica, altri”). Di conseguenza, siccome la proponente aveva risposto con “influenza” alla domanda n. 8.9 lett. a) – unitamente, peraltro, all’effettuazione di un “controllo” per quanto concerne la domanda n. 8.11 (“siete stato sottoposto, negli ultimi cinque anni, a degli esami speciali (tensione arteriosa, analisi del sangue, radiografie, elettrocardiogramma, scanner, ecografie ecc.)?” – l’assicurazione avrebbe dovuto, se per lei rilevante ai fini della sottoscrizione del contratto di assicurazione, verificare il motivo per cui la proponente aveva indicato di aver sofferto di una “semplice” influenza o se la stessa aveva, per l’appunto, avuto delle conseguenze analoghe a quelle indicate a titolo esemplificativo nella proposta di assicurazione. Ciò vale anche per quanto concerne la risposta alla domanda n. 8.11, nel senso che l’appellante avrebbe dovuto chiedere di che controllo trattasi. Va detto che la proponente si è forzatamente riferita agli esami al torace, all’elettrocardiogramma, così come agli altri esami che emergono dallo scritto 30 aprile 1999 del dott. _____ (doc. II), dato che quelli effettuati alla colonna vertebrale risalgono al dicembre 1999 (doc. III) e sono quindi successivi alla sottoscrizione della proposta assicurativa datata 13 agosto 1999. A ben vedere, dall’istruttoria è emerso che il dr. med. _____ ha eseguito una radiografia del torace dell’attrice anche il 4 novembre 1998 (verbale di audizione 13 maggio 2008, pag. 3). Sennonché, al riguardo l’appellante si limita a riportare quanto indicato dal medico summenzionato, con lo scopo di suffragare la propria tesi sull’esistenza della diagnosi di una bronchite nel 1998. Essa, quindi, non sostiene che la mancata indicazione, da parte dell’attrice, di un tale controllo anche nel 1998 costituisca reticenza.

7.3 L’appellante sostiene, altresì, che la proponente abbia sottaciuto di essersi rivolta allo specialista in malattie polmonari. Tuttavia, reputato che, come detto sopra, dagli atti emerge che l’iperreattività è una conseguenza dell’influenza e che nel questionario di proposta non è precisato che debbano essere indicati tutti i medici che si sono occupati di una determinata malattia, l’attrice, che ha indicato il nominativo del dr. med. _____, non può essere ritenuta reticente nemmeno per quanto concerne questo aspetto. Competeva invero all’assicurazione, qualora l’avesse ritenuto influente per la sua decisione sulla sottoscrizione del contratto di assicurazione, chiedere chiaramente l’indicazione anche dei medici specialisti (cfr. DTF 110 II 499 consid. 4c). Tanto più che nella proposta di assicurazione è indicato, al singolare, “nome ed indirizzo del medico o dell’ospedale”. 7.4 La convenuta reputa, inoltre, che l’assicurata abbia sottaciuto l’interruzione di lavoro (memoriale, pag. 10). Tuttavia, essa non menziona alcuna risultanza a suffragio dell’esistenza di tale inabilità, e nemmeno compete a questa Camera effettuare ricerche in tal senso nel copioso incarto, sicché al riguardo l’appello sarebbe finanche irricevibile (art. 309 cpv. 2 lett. f CPC-TI). Sia come sia, ponendo, per ipotesi, che l’appellante si sia fondata sullo scritto 23 agosto 2006 a lei indirizzato dal dr. med. _____, dal quale emerge che prima del 13 agosto 1999 (data della sottoscrizione della proposta di assicurazione) l’attrice era stata inabile al lavoro, tra gli altri periodi, dal 9 novembre al 22 novembre 1998 (doc. 14, pag. 1; mentre nello scritto 18 settembre 2006 alla compagnia di assicurazione il medico indica la data del 27 novembre 1998: doc. III), va detto che nella lettera di rescissione 6 settembre 2006 la convenuta si è limitata a menzionare la parte della risposta inerente al genere di malattia, all’anno e alla presenza di postumi (doc. E = doc. Q = doc. 10: « “sì”, influenza 1999, ok ») e ha soggiunto che “sulla base dei documenti medici in nostro possesso, siamo venuti a conoscenza che Lei soffre già dal 1996 di dolori dorsali (spondilolistesi grado II L5/S1), depressione e asma bronchiale. Per questi problemi Lei è stata in cura presso il dr. _____ . Oltre a ciò nell’aprile 2006 (recte :

1999) Lei ha effettuato un esame pneumologico presso il dr. _____ a _____, dal quale è risultata una diagnosi di asma bronchiale”. Non vi è invece alcun riferimento all’asserita inabilità lavorativa dell’attrice, sicché in relazione a questo aspetto la convenuta non può invocare validamente la presenza, a suo dire, di una reticenza (cfr. DTF 129 III 713 consid. 2.1; DTF 110 II 499 consid. 4c; Carré, op. cit., pag. 147). Va altresì aggiunto che da quanto emerge dagli atti nel 1999 l’attrice frequentava la scuola di tecnico di radiologia (cfr. perizia giudiziaria, pag. 3). Quand’anche tale formazione comporti una componente pratica, è sostenibile credere che la proponente, alla domanda sulla “durata dell’interruzione del lavoro”, abbia, semmai, reputato che non equivaleva a un’assenza scolastica. D’altra parte, non va dimenticato che come già detto compete all’assicurazione dimostrare la reticenza della proponente. Di conseguenza, il fatto che nello scritto 23 agosto 2006 più volte menzionato il dr. med. _____ (doc. 14, pag. 1) abbia indicato “Arbeitsunfähigkeiten” non è ancora sufficiente, di fronte alle risultanze testé menzionate, a dimostrare la tesi della compagnia di assicurazione. 7.5 Resta da esaminare la questione di sapere se il fatto, per l’attrice, di non aver indicato l’assunzione della cura antibiotica prescrittata dal dr. med. _____ una volta diagnosticata, il 4 novembre 1998, la bronchite, equivalga a sua reticenza. Anche in questo caso, tuttavia, l’assicurazione ne era già a conoscenza prima della lettera di rescissione 6 settembre 2006, poiché sempre nello scritto 23 agosto 2006 summenzionato il dr. med. _____ aveva indicato tale circostanza (doc. 14, pag. 2). Pure al riguardo, tuttavia, la lettera di rescissione è silente. Anche su questo punto, quindi, nella misura in cui è ricevibile l’appello è respinto. In sintesi, la compagnia di assicurazione non ha dimostrato la reticenza della proponente per quanto concerne l’iperreattività bronchiale nonché la domanda n. 8.11 della proposta di assicurazione.

E. 8

L’appellante ha altresì chiesto all’attrice di rispondere alla domanda n. 8.9 lett. g) del seguente tenore: “soffrite o avete sofferto di malattie, di disturbi o di affezioni del sistema locomotore (quali dolori dorsali o articolari, altri)?” (doc. C = doc. 6). La risposta è stata negativa. Il Pretore non ha ravvisato, su questo punto, una reticenza dell’attrice, poiché la lombalgia acuta da lei sofferta nel 1995 era stata curata con metodi tradizionali e si era risolta nell’arco di tre giorni, senza che fosse stata individuata l’esistenza di una spondilolistesi (sentenza impugnata, pag. 9 seg., consid. 2d). 8.1 La convenuta reputa, anzitutto, che la domanda era volta a sapere dell’esistenza anche di eventuali disturbi o affezioni al sistema locomotore, sicché è irrilevante la circostanza che la malattia testé menzionata non fosse stata ancora diagnosticata (memoriale, pag. 14). A ragione. Invero, in applicazione dell’art. 6 vLCA determinante è unicamente la questione di sapere se la proponente abbia sottaciuto l’esistenza di quanto richiesto nella domanda n. 8.9 lett. g). Va detto, altresì, che la sentenza del Tribunale federale menzionata dal Pretore a sostegno della propria argomentazione non è pertinente. Invero, in tal caso l’Alta Corte aveva spiegato che dei dolori alla schiena scomparsi dopo un periodo di cura relativamente breve e non ricomparsi successivamente non dovevano essere interpretati da un profano in medicina come dei dolori alla colonna vertebrale da dover annunciare in una proposta di assicurazione. Tuttavia, il Tribunale federale aveva anche precisato che diverso sarebbe stato il caso in cui nel formulario si fosse chiesto se il proponente aveva già sofferto di dolori alla schiena, anziché, come nella fattispecie allora trattata, di lombalgia (consid. 2b). 8.2 Anche su questo punto occorre esaminare il referto peritale agli atti. Il perito giudiziario ha spiegato che “innumerevoli studi (...) sottolineano il fatto che un episodio

isolato di lombalgia acuta (ma anche blocco lombare) non ha alcun significato clinico particolare né, soprattutto, un valore prognostico e non richiede approfondimenti strumentali. Un episodio di lombalgia isolato, sempre in accordo con la letteratura, non rappresenta un problema vertebrale e non permette di affermare che il soggetto abbia una malattia del rachide. Questo per contro è il caso se l'episodio acuto lascia sequele (dolori intermittenti ecc.) e naturalmente se vi sono ricadute". Il perito giudiziario ha quindi affermato che "sulla base di questi dati (e se ne possono citare ancora molti) non pensiamo che sia corretto affermare che la signorina AO 1 abbia omesso di citare una malattia vertebrale al momento della stipulazione del contratto d'assicurazione. Se non si facesse questa distinzione essenziale tra un episodio isolato di lombalgia (nel 90% dei casi, banale e isolato) e una vera e propria malattia del rachide, allora almeno il 30% dei contratti d'assicurazione dovrebbero includere una clausola di riserva per problemi del rachide. Un episodio isolato può inoltre essere facilmente dimenticato in un soggetto giovane proprio per la sua entità minima e soprattutto per l'assenza di sequele" (referto, pag. 11 seg.).

8.3 L'appellante reputa che la perizia giudiziaria sia fondata sulla dichiarazione dell'attrice che segnala unicamente la presenza di una lombalgia nel 1995 e sulle cartelle mediche del medico curante, che a suo dire potrebbero non essere complete. Effettivamente, in occasione dell'interrogatorio formale del 22 ottobre 2009 alla domanda volta a sapere se "ricorda a quando risale la prima volta che ha avvertito dolori alla schiena?", l'attrice ha risposto che "fin da piccola sono stata obesa e mi è quindi capitato di aver qualche infiammazione ma il medico ha sempre ritenuto che la causa fosse proprio il peso che era sproporzionato rispetto alla muscolatura. Il problema è sempre scomparso ricorrendo all'uso di farmaci antinfiammatori" (risposta n. 1, pag. 1). La convenuta, poi, riferisce che il dr. med. _____, pur relativizzando in tal modo quanto da lui dichiarato in precedenza, ha affermato di aver visto la paziente il "29 marzo 1995 per un infetto virale con tosse. Mi ha anche accennato a problemi lombari ma solo di passata e le ho prescritto per questo del Ponstan da prendere soltanto in caso avesse avuto dei dolori. Dal 29 marzo al 31 marzo è stata inabile al lavoro ma per l'infezione virale. Mi ha accennato di dolori lombari anche nella consultazione del 26 ottobre 1995. anche in questo caso però non era questo il motivo principale della visita. Si trattava di dolori che comparivano ogni due o tre mesi e le ho prescritto del Voltaren Rapid da assumere soltanto in caso di comparsa dei dolori" (verbale di audizione 13 maggio 2008, pag. 2). L'appellante sottolinea quindi il fatto che lo stesso medico curante ha indicato che i dolori erano ripetuti e di aver prescritto, al riguardo, dei medicinali.

8.4 Dal carteggio processuale emerge, quindi, che prima della sottoscrizione della proposta di assicurazione datata 13 agosto 1999 l'attrice ha sofferto di tali dolori qualche volta da piccola (interrogatorio formale: "qualche infiammazione") e, successivamente, in occasione della visita del 29 marzo 1995 e del 26 ottobre 1995, nonché, durante il lasso di tempo tra le due visite testé menzionate, con intermittenza ogni due o tre mesi. Tali dolori, però, duravano "solo circa mezz'ora" (doc. III). Tant'è che il dr. med. _____ ha affermato che visto che i dolori riscontrati tra il marzo e l'ottobre 1995 "duravano così poco" non ha eseguito un esame radiologico della colonna e le ha prescritto del "voltaren rapid da assumere solo in caso di dolori" (doc. III). Come testé illustrato, poi, il medesimo medico ha spiegato che sia in occasione della visita del 29 marzo 1995 sia di quella del 26 ottobre 1995, i dolori alla schiena non erano "il motivo principale della visita" e gli erano stati "accennati" dalla paziente "solo di passata". Il perito giudiziario ha spiegato che i disturbi avvertiti dalla paziente nel marzo del 1995 sono riscontrati da una persona su due della popolazione generale che "presenta almeno una volta

nella vita un episodio di lombalgia acuto e uno su tre un blocco lombare acuto. Nella maggior parte dei casi si tratta di episodi del tutto isolati che non hanno alcun significato clinico né richiedono indagini particolari” (perizia giudiziaria, pag. 11). Egli ha quindi riferito di “almeno una volta” e di “episodi”, sicché non ha affermato che l’episodio relativo al mal di schiena debba essere solo uno per non avere valenza clinica. L’appellante reputa che non è usuale soffrire sin da piccola di dolori alla schiena (memoriale, pag. 16). Tuttavia, tale affermazione, che non si fonda su un fatto notorio, è sprovvista di substrato probatorio. Per tacere del fatto che il perito ha riferito di problemi riscontrati in una “persona” su due, senza specificare che si tratta di un individuo adulto. Certo, il perito giudiziario ha altresì affermato che “un episodio di lombalgia isolato, sempre in accordo con la letteratura, non rappresenta un problema vertebrale e non permette di affermare che il soggetto abbia una malattia del rachide. Questo per contro è il caso se l’episodio acuto lascia sequele (dolori intermittenti ecc.) e naturalmente se vi sono ricadute” (perizia giudiziaria, pag. 11). Senonché, nella fattispecie i dolori riscontrati dalla paziente non sono stati reputati dal suo medico acuti o, in ogni caso, assurgere a importanza tale da esperire altri esami. Nemmeno si può parlare di veri e propri dolori intermittenti, visto che essi si sono manifestati qualche volta nell’infanzia e si sono ripresentati unicamente due o tre volte dopo la visita del marzo 1995 per circa mezz’ora, quindi per nulla paragonabili a quelli di lombalgia acuta come indicato dal perito giudiziario. Sebbene sia il perito sia il Pretore abbiano, quindi, unicamente rilevato i disturbi avvertiti dall’attrice nel marzo 1995, per i motivi suesposti le loro argomentazioni valgono anche alla luce degli altri episodi summenzionati. Per quanto concerne la percezione, soggettiva e oggettiva, da parte della proponente, va detto che all’epoca in cui ella ha sottoscritto la proposta di assicurazione stava frequentando la scuola di tecnico di radiologia (perizia giudiziaria, pag. 8). In virtù proprio di tale formazione in ambito medico, l’attrice può aver creduto che l’episodio occorso nel 1995 non rappresentava un “problema vertebrale” e non doveva essere segnalato all’assicurazione, poiché non rientrante nel quesito n. 8.9 lett. g), proprio come evidenziato dal perito giudiziario. Si aggiunga che nel proprio interrogatorio formale l’attrice ha affermato di aver risposto negativamente alla domanda n. 8.9 lett. g) perché non aveva “fino ad allora alcun problema che io abbia considerato grave da dove rispondere di sì” (verbale 22 ottobre 2009, pag. 2, risposta n. 9). 8.5 Al riguardo l’appellante ritiene che seguendo la logica implicita, allora bisogna concludere che se l’attrice ha risposto in modo affermativo alla domanda n. 8.9 lett. a) relativa alla “problematica respiratoria” è perché ha considerato grave l’episodio occorso in tale occasione e non una mera “influenza” (memoriale, pag. 16). Sull’indicazione del termine “influenza” nel formulario di proposta di assicurazione si è già detto (sopra, consid. 7), sicché si rinvia a tali argomentazioni anche per quanto concerne la censura testé menzionata. 8.6 L’appellante conclude, su questo punto, asserendo che la reticenza della proponente emergerebbe anche dal suo atteggiamento contraddittorio, che nella procedura di ottenimento di una rendita d’invalidità avrebbe evidenziato come i suoi problemi alla schiena non si erano limitati a un episodio isolato (appello, pag. 16 seg.). Nel proprio ricorso 6 agosto 2007 al Tribunale cantonale delle assicurazioni AO 1 ha riferito di aver iniziato a soffrire di problemi alla schiena nel 1995 e che “se prima dell’agosto 1999 i dolori alla schiena erano soltanto fastidiosi, ma passavano con l’assunzione di semplici medicinali antiinfiammatori, in seguito la situazione è peggiorata, a tal punto che la ricorrente è stata costretta a interrompere la sua formazione professionale” (doc. IX). Posto che come già illustrato nel presente giudizio tale interruzione è avvenuta dopo l’agosto 1999 e, quindi, dopo la sottoscrizione della proposta di assicurazione, quanto riferito

dall'attrice nel ricorso summenzionato non contrasta con quanto emerso dagli atti e riportato sopra a fondamento del presente giudizio. La convenuta conclude affermando che "a togliere qualsiasi dubbio" sulla reticenza della proponente vi sarebbe l'affermazione di quest'ultima, sempre nella procedura per l'ottenimento di una rendita d'invalidità, secondo la quale ella aveva già sofferto di dolori che l'avevano costretta addirittura a un cambiamento di professione (appello, pag. 17). Nelle osservazioni supplementari alla richiesta di prestazioni AI 24 ottobre 2005 (doc. IX) l'attrice ha affermato: "elementari, medie, 2 anni di commercio con conseguimento del diploma (...). 1 ° professione impiegata. Data l'impossibilità di stare a lungo seduta (dolori molto forti) sono stata costretta a un primo cambiamento lavorativo (patologia non ancora nota). Frequentai il liceo e infine la Scuola Medico Tecnica per poter diventare TRM Tecnico in Radiologia Medica 2 ° professione TRM" (pag. 1 in alto). Tali osservazioni supplementari risalgono al 2005 e, quindi, sono successive ai forti dolori riscontrati dall'attrice dopo la sottoscrizione della proposta di assicurazione e alla diagnosi di spondilolistesi, dai quali può aver inferito che i dolori riscontrati in passato riguardassero sempre la stessa problematica. Va altresì detto che l'attrice ha comunque sottolineato di non sapere ancora oggi la patologia dei medesimi e nemmeno ha indicato di che dolori si trattava, sicché all'epoca della sottoscrizione della proposta di assicurazione può averli interpretati come, ad esempio, una compressione al nervo sciatico e, quindi, non come dei "mal di schiena" nel senso di malattie, disturbi o affezioni al "sistema locomotore". Invero, tale sistema permette, per l'appunto, il movimento, mentre ella ha indicato di essere impossibilitata a "stare a lungo seduta". Va altresì detto che l'idea dell'attrice sul fatto che i dolori da lei risentiti siano da attribuire alla compressione del nervo sciatico emerge anche dallo scritto 17 novembre 2005 del dr. med. _____ al dr. med. _____ (doc. N).

Anche se tale circostanza è riferita ai dolori riscontrati in tale data, lascia propendere per l'argomentazione summenzionata. In ogni caso, compete alla compagnia di assicurazione dimostrare la reticenza della proponente e, quindi, avrebbe dovuto approfondire la questione al fine di suffragare la propria tesi, cosa che non ha fatto. Di conseguenza, anche su questo punto l'appello dev'essere respinto.

E. 9

Alla luce di quanto suesposto, l'assicurazione, cui come detto compete l'onere di provare la reticenza della proponente, non vi è riuscita. Di conseguenza, le conclusioni del Pretore, pur con le precisazioni riferite nei considerandi precedenti, resistono alle censure dell'appello, che nella misura in cui è ricevibile dev'essere respinto. L'appellante indica il valore di causa in fr. 120'000.- "ossia quanto dovrebbe versare l'appellante fino al 1° agosto 2016 a titolo di rendita trimestrale" (memoriale, pag. 1 e 5). L'appellata, invece, sostiene che la compagnia di assicurazione dimentica di essere stata anche condannata al versamento di fr. 1'800.- per premi assicurativi indebitamente versati, per poi soggiungere che il Pretore ha considerato il valore litigioso indicato dall'attrice nella petizione, di fr. 18'800.-, cifra mai contestata dalla convenuta prima dell'introduzione dell'appello (osservazioni, pag. 3). Al riguardo, va detto quanto segue. Secondo l'art. 15 cpv. 1 CPC-TI il valore di causa in sede di appello è determinato dalle conclusioni prese dall'appellante nell'ultimo atto di causa dinnanzi al giudice di prima istanza. Nelle proprie conclusioni l'attrice ha chiesto di accertare la validità del contratto 20 agosto 1999, di condannare la convenuta al versamento di complessivi fr. 17'000.- corrispondenti alla rendita per incapacità di guadagno dall'11 gennaio 2006 al 18 giugno 2007, nonché di fr. 1'800.- quale restituzione dei premi versati dal 1° gennaio 2006 al 30 settembre 2006. Il valore di un'azione di accertamento, quale

quella corrispondente alla prima richiesta di giudizio indicata sopra, è quello del diritto o rapporto giuridico di cui si chiede venga accertata l'esistenza rispettivamente l'inesistenza (Cocchi/Trezzini, CPC-TI, Appendice 2000/2004, Lugano 2005, n. 22 ad art. 5 CPC-TI). Di conseguenza, il valore di causa in appello corrisponde a fr. 128'200.-. Tale cifra è composta della rendita per incapacità di guadagno di fr. 17'000.- per il periodo dall'11 gennaio 2006 al 18 giugno 2007, del rimborso dei premi assicurativi dal 1° gennaio 2006 al 30 settembre 2006, di complessivi fr. 1'800.-, nonché di circa complessivi fr. 109'400.- a titolo di rendita per incapacità di guadagno per il periodo dal 19 giugno 2007 al 1° agosto 2016 di fr. 3'000.- trimestrali (doc. C). La tassa di giustizia e le spese, commisurate al valore di causa di fr. 128'200.-, seguono la soccombenza dell'appellante (art. 148 cpv. 1 CPC-TI), tenuta inoltre a rifondere all'appellata un'adeguata indennità per ripetibili d'appello, contenuta in ragione del fatto che l'onere per la redazione delle succinte osservazioni è stato, tutto sommato, limitato (art.

E. 13

Regolamento per la fissazione delle ripetibili). La tassa di giustizia e le spese del presente procedimento sono calcolate sulla base della previgente LTG, in funzione della norma transitoria contenuta nella LTG del 30 novembre 2010 (art. 33). Reputato che il Pretore ha accolto integralmente la petizione, mentre l'appellante chiede la sua reiezione, il valore di causa determinante ai fini di un eventuale ricorso in materia civile al Tribunale federale è anch'esso di fr. 128'200.- (art. 51 cpv. 1 lett. a e cpv. 4 LTF). Per i quali motivi, richiamati l'art. 148 CPC/TI, la vLTG e il Regolamento sulla tariffa per i casi di patrocinio d'ufficio e di assistenza giudiziaria e per la fissazione delle ripetibili pronuncia: 1. Nella misura in cui è ricevibile l'appello 25 febbraio 2010 di AP 1, _____, è respinto. 2. Gli oneri processuali di appello, consistenti in a) tassa di giustizia fr. 1'450.- b) spese fr. 50.- totale fr. 1'500.- già anticipati dall'appellante, restano a suo carico, con l'obbligo di versare a AO 1 fr. 800.- per ripetibili di appello. 3. Intimazione: - ; - . Comunicazione alla Pretura della giurisdizione di Locarno-Campagna. Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello La presidente La segretaria Rimedi giuridici Nelle cause a carattere pecuniario è dato ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 30 giorni dalla notificazione del testo integrale della decisione (art. 100 cpv. 1 LTF), se il valore litigioso è superiore a fr. 30'000.-; per valori inferiori il ricorso è ammissibile se la controversia concerne una questione di diritto di importanza fondamentale (art. 74 cpv. 2 LTF). Qualora non sia dato il ricorso in materia civile è possibile proporre negli stessi termini ricorso sussidiario in materia costituzionale (art. 113, 117 LTF). La parte che intende impugnare una decisione sia con un ricorso ordinario sia con un ricorso in materia costituzionale deve presentare entrambi i ricorsi con una sola e medesima istanza (art. 119 LTF).

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