

TI_GERICHTE 36.2003.13 vom 21. Januar 2003

TI Tribunale d'appello, 2003-01-21, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_36.2003.13

FR: TI_GERICHTE 36.2003.13 du 21 janvier 2003

IT: TI_GERICHTE 36.2003.13 del 21 gennaio 2003

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Erwägungen

E. 1

Le disposizioni della legge federale del 6 ottobre 2000 sulla parte generale del diritto delle assicurazioni sociali (LPGA) sono applicabili all'assicurazione malattie, sempre che la presente legge non preveda espressamente una deroga alla LPGA.

E. 2

Esse non sono applicabili ai seguenti settori: a. autorizzazione ed esclusione di fornitori di prestazioni (art. 35-40 e 59); b. tariffe, prezzi e stanziamento globale di bilancio (art. 43-55); c.

E. 6

riduzioni di premi accordate ai sensi degli articoli 65, 65a e 66a e sussidi della Confederazione ai Cantoni conformemente all'articolo 66; d. liti tra assicuratori (art. 87); e. procedure dinanzi al tribunale arbitrale cantonale (art. 89)." Per quanto attiene alle norme relative alla procedura ed al contenzioso la nuova LAMal prevede, in particolare: " Art. 85 Opposizione (art 52 LPGA) L'assicuratore non può subordinare la notifica della decisione su opposizione all'esaurimento di eventuali procedure interne di ricorso. Art. 86 Ricorso (art. 56 LPGA) L'assicuratore non può subordinare il diritto dell'assicurato di adire il tribunale cantonale delle assicurazioni all'esaurimento di eventuali procedure interne di ricorso." L'art. 56 LPGA regola la materia del ricorso al Tribunale specificando che le decisioni su opposizione sono soggette ad impugnativa al Tribunale Cantonale delle Assicurazioni (art. 57 LPGA). La norma specifica inoltre che il ricorso può essere interposto anche se l'assicuratore, nonostante domanda dell'assicurato, non emana una decisione o una decisione su opposizione. Nel caso in esame la decisione su opposizione impugnata è stata emanata il 21 gennaio 2003. Le norme procedurali volute con la LPGA trovano quindi applicazione. 2.2. Per l'art. 67 cpv. 1 LAMal le persone domiciliate in Svizzera o che vi esercitano un'attività lucrativa e aventi compiuto i 15 anni ma non ancora i 65 anni possono stipulare un'assicurazione d'indennità giornaliera con un assicuratore ai sensi dell'articolo 68. Il cpv. 2 prevede che esse possono scegliere un assicuratore diverso da quello scelto per l'assicurazione obbligatoria delle cure medico-sanitarie. Giusta l'art. 67 cpv. 3 LAMal l'assicurazione d'indennità giornaliera può essere stipulata nella forma d'assicurazione collettiva. Le assicurazioni collettive possono essere stipulate da: a. datori di lavoro, per sé stessi e per i propri dipendenti; b. associazioni di datori di lavoro o associazioni professionali, per i propri membri e per i dipendenti dei loro membri; c. associazioni di dipendenti, per i propri membri. Per l'art. 71 cpv. 1 LAMal l'assicurato che

esce dall'assicurazione collettiva perché cessa di appartenere alla cerchia degli assicurati definita dal contratto oppure perché quest'ultimo è disdetto, ha diritto al trasferimento nell'assicurazione individuale dell'assicuratore. Se nell'assicurazione individuale l'assicurato non assicura prestazioni più elevate, non possono essere formulate nuove riserve e dev'essere mantenuta l'età d'entrata determinante nel contratto collettivo. Il cpv. 2 prevede da parte sua che l'assicuratore deve provvedere affinché l'assicurato sia informato per iscritto in merito al suo diritto di passare all'assicurazione individuale. Se omette questa informazione, l'assicurato rimane nell'assicurazione collettiva. L'assicurato deve far valere il diritto di passaggio entro tre mesi dal ricevimento della comunicazione. Va qui rilevato che secondo il regolamento dell'assicurazione d'indennità giornaliera dell'_____, possono essere assicurate, tra le altre, le persone che hanno il loro domicilio o che esercitano la loro attività professionale in Svizzera (art. 5 lett. a) e i lavoratori frontalieri che esercitano un'attività professionale in Svizzera (lett. b). 2.3. Come già evocato in una recente sentenza di questo TCA che vedeva coinvolta la convenuta (STCA del 18.8.03 nella causa ____, _____) il TFA, in una sentenza pubblicata in RAMI 1985 pag. 136 e seg., ha stabilito che l'obbligo delle Casse di informare sul diritto di passaggio dall'assicurazione collettiva a quella individuale sussiste qualunque sia il motivo dell'uscita dall'assicurazione collettiva: in particolare, tale obbligo sussiste anche quando, in un'impresa, l'assicurazione collettiva ai sensi della LAMal viene sostituita da un'assicurazione collettiva privata, quindi da un'assicurazione non soggetta alla LAMal (allora LAMI). In questa sentenza, il TFA ha osservato quanto segue: " ... Als der Kollektivversicherungsvertrag am 31. März 1982 erlosch, hätte die Beschwerdegegnerin nach gesetzlicher Regelung das Recht gehabt, in die Einzelversicherung der Kasse überzutreten. Die Kasse ihrerseits wäre damals verpflichtet gewesen, die Beschwerdegegnerin schriftlich auf dieses Recht aufmerksam zu machen. Dieser Obliegenheit ist sie jedoch nicht nachgekommen. Die Aufklärungspflicht der Kasse bestand unabhängig davon, ob mit der betriebseigenen neuen Kollektivversicherung der R. AG der Besitzstand der Beschwerdegegnerin gewahrt wurde oder nicht. Sie ist umso eher zu bejahen, als die Beschwerdegegnerin infolge Auflösung des Kollektivversicherungsvertrages aus der dem KUVG unterstellten Kollektivversicherung der Kasse X ausschied und diese Versicherung durch eine nicht im Sinne von Art. 1 KUVG bundesrechtlich anerkannte Kasse ersetzt wurde. Schliesslich spielt es für die Aufklärungspflicht der Kasse keine Rolle, ob im Zeitpunkt des soeben erwähnten Versicherungswechsels für die Beschwerdegegnerin der Übertritt in die Einzelversicherung der Kasse X als aktuell erschien ... " (RAMI 1985 pag. 137) L'assicurato deve, inoltre, di principio, essere informato anche se il passaggio nell'assicurazione individuale non appare né attuale né fattibile (RAMI 1978 235ss consid. 2b). In particolare, il TFA ha avuto modo di rilevare che la cassa non è dispensata dall'obbligo di informare nemmeno quando un assicurato le comunica di essere intenzionato a lasciare definitivamente la Svizzera poiché questi può, nel termine che gli viene concesso per l'esercizio del diritto di passaggio, cambiare idea (RAMI 1978 cit. consid. 2b). Questi principi - elaborati dal TFA in ambito LAMI - sono, applicabili nel nuovo diritto ritenuto che a differenza dell'assicurazione obbligatoria delle cure medico-sanitarie, l'assicurazione d'indennità giornaliera non ha fatto oggetto di una radicale revisione (cfr. Messaggio del Consiglio federale del 6 novembre 1991, p. 46ss. e 107ss.), così che il Titolo terzo della LAMal "Assicurazione facoltativa d'indennità giornaliera" corrisponde, in grandi linee, al vecchio diritto (cfr. G. Eugster, Zum Leistungsrecht der Taggeldversicherung nach KVG, in Recueil de travaux en l'honneur de la Société suisse de droit des assurances, Lausanne 1997, p. 505 e J.-L. Duc,

Quelques réflexions relatives à l'assurance d'une indemnité journalière selon la LAMal, in SZS 1998/4, p. 251ss.). In una sentenza del 28 gennaio 2000, pubblicata in SVR 2000 pag. 83 seg. (= RAMI 2000 pag. 115), il TFA, a proposito del libero passaggio da un'assicurazione collettiva ad una individuale ha affermato che i frontalieri e gli stagionali che devono abbandonare l'assicurazione collettiva hanno il diritto di passare nell'assicurazione individuale e quivi rimanere, anche se il permesso di frontaliero rispettivamente di stagionale scade e non viene prolungato a causa di malattia (cons. 4b; per quanto attiene al diritto previgente cfr. DTF 103 V 71/RJAM n. 293 (1977) e STFA 1968 p. 5 /RJAM n. 28 (1968). L'Alta Corte ha in particolare affermato: " b) Das kantonale Gericht geht ohne nähere Begründung davon aus, dass das Beitrittserfordernis des Wohnsitzes (im örtlichen Tätigkeitsgebiet des Versicherten) oder der Erwerbstätigkeit in der Schweiz (vgl. dazu die sprachlich eindeutige Formulierung von art. 67 Abs. 1 KVG in der französischen und italienischen Fassung (" y exerce une activité lucrative" bzw. " vi esercitano un'attività lucrativa") in gleicher Weise auch beim Uebertritt von Kollektivversicherung in die Einzelversicherung erfüllt sein muss. Ob diese Auffassung zutreffend ist, und ob insbesondere der Begriff des "erwerbstätig Seins" im Sinne der Vorinstanz auszulegen ist, erscheint fraglich, kann indessen aus den nachstehenden Gründen offen bleiben. Der Beschwerdeführer war im Rahmen des von der Arbeitgeberin und der Rechtsvorgängerin der Kasse am 12. Januar 1996 abgeschlossenen Kollektivversicherungsvertrages zu den gleichen Bedingungen hinsichtlich Prämienpflicht und Prämienhöhe (2,5%) sowie Leistungsanspruch (80% ab 31. Tag bei einer Bezugsdauer von 720 Tagen innerhalb 900 Tagen [Ziff. 5.1 des Reglements zur Kollektiv-Taggeldversicherung nach dem Bundesgesetz über die Krankenversicherung (KVG), Abt. C (Ausgabe vom 1. Januar 1996)]) für den Lohnausfall infolge krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit versichert, wie alle – nicht ausdrücklich von der Versicherung ausgenommenen – Angestellten der Firma. Es widerspräche nun dem Gebot der Gleichbehandlung und dem Prinzip der Gegenseitigkeit, wenn ein Schweizer, der im gleichen Zeitraum krank geworden wäre, bei laufendem Leistungsbezug den Betrieb verlassen und nach dem Übertritt in die Einzelversicherung weiterhin Tagelder erhalten hätte, dem Ausländer dagegen, obwohl er in der Schweiz verbleibt, der Übertritt verwehrt würde mit der Folge, dass die Leistungen zu fliessen aufhörten. In diesem Sinne hat das Eidgenössische Versicherungsgericht schon unter der Herrschaft von Art. 5 bis Abs. 4 aKUVG entschieden, dass Saisonniers und Grenzgänger, die aus der Kollektivversicherung ausscheiden müssen, das Recht haben, in die Einzelversicherung überzutreten und darin zu verbleiben, letztere auch wenn die Grenzgängerbewilligung abläuft und krankheitshalber nicht erneuert wird (BGE 103 V 71, EVGE 1968 S. 5)." In una decisione del 19 ottobre 2000 nella causa nella causa G, pubblicata in RAMI 2001 pag. 40 segg. (KV 147), concernente il Cantone dei Grigioni, il TFA, a proposito del diritto al libero passaggio, ha stabilito che l'art. 7 OAMal trova applicazione per analogia anche nel caso dell'assicurazione facoltativa d'indennità giornaliera. In altre parole, il diritto di passare nell'assicurazione individuale si estingue quando, nel caso del frontaliero, l'attività in Svizzera prende fine per motivi estranei alla malattia. L'Alta Corte ha in particolare stabilito: " Secondo l'art. 67 cpv. 1 LAMal, le persone domiciliate in Svizzera o che vi esercitano un'attività lucrativa e aventi compiuto i 15 anni ma non ancora i 65 anni possono stipulare un'assicurazione d'indennità giornaliera. La legge non disciplina tuttavia in modo esauriente l'erogazione dell'indennità giornaliera all'estero. Il precitato disposto dell'art. 67 LAMal non contiene infatti, diversamente dall'art. 3 cpv. 3 LAMal, alcuna delega in tal senso a favore del Consiglio federale. Nondimeno esso

contiene una deroga al principio della territorialità, nella misura in cui, facendo riferimento alle persone che esercitano un'attività lucrativa in Svizzera, considera assicurabili tutti i lavoratori e le lavoratrici che svolgono una professione nel nostro Paese, indipendentemente dal requisito del domicilio. In questo contesto, comunque più in generale, il nuovo diritto in materia d'indennità giornaliera non si scosta sostanzialmente dal vecchio (cfr. messaggio concernente la revisione dell'assicurazione malattia del 6 novembre 1991 in: FF 1992 I pag. 65 segg., in particolare pag. 109 seg.; Scartazzini, *l'assurance perte de gain en cas de maladie dans la jurisprudence du Tribunal fédéral des assurances*, Journée 1992 de droit du travail et de la sécurité sociale, Zurigo 1994, pag. 64 seg.). bb) Deve quindi essere confermata, in linea di principio, la giurisprudenza del tribunale federale delle assicurazioni relativa al vecchio art. 12bis LAMI. Nel caso di frontalieri, ad esempio, non può essere richiesta la condizione del domicilio in Svizzera, poiché alla sua realizzazione si oppone l'obbligo di far rientro quotidianamente al domicilio estero. Richiamarsi perciò in un simile caso al principio della territorialità per disattendere l'erogazione dell'indennità giornaliera contravverrebbe al principio della mutualità e della parità di trattamento (cfr. art. 13 cpv. 2 lett. a LAMal). L'assicurazione facoltativa d'indennità giornaliera ha invero lo scopo di risarcire la perdita salariale, dovuta a malattia, insorta nell'ultima attività esercitata fino a ristabilimento della capacità lavorativa. Non è necessario che l'assicurato non abbia potuto conseguire un reddito in Svizzera a causa dell'incapacità di lavoro. La cassa è altresì tenuta a pagare le prestazioni, se l'assicurato può provare che subisce una perdita di salario all'estero a causa della sua incapacità dovuta a malattia (RAMI 1996 n. K 977 pag. 110 consid. 3f, 1986 n. K 702 pag. 464 consid. 2a; cfr. inoltre Scartazzini, *op. cit.*, pag. 53). cc) Nell'ambito dell'assicurazione facoltativa d'indennità giornaliera, se un assicurato esce dall'assicurazione collettiva perché cessa di appartenere alla cerchia degli assicurati definita dal contratto, ha diritto al trasferimento nell'assicurazione individuale dell'assicuratore (art. 71 cpv. 1 LAMal). L'assicuratore deve provvedere affinché l'assicurato sia informato per iscritto in merito al suo diritto di passare all'assicurazione individuale. Se omette questa informazione, l'assicurato rimane nell'assicurazione collettiva. Quest'ultimo, dal canto suo, deve far valere il diritto di passaggio entro tre mesi dal ricevimento della comunicazione (art. 71 cpv. 2 LAMal). Nel caso dei frontalieri, il diritto di passaggio sussiste anche quando il permesso di frontaliere scade e non viene più rinnovato per motivi di malattia (RAMI 2000 n. KV 111 pag. 120 consid. 4b con riferimenti). dd) Nel caso in esame torna applicabile la cifra 2.7.1 del regolamento della cassa opponente sull'assicurazione dell'indennità di malattia. Secondo tale disposizione, l'assicurazione si estingue, tra l'altro e per quanto interessi la fattispecie, con il licenziamento (lett. a), la partenza per l'estero (lett. b), la radiazione dal registro degli abitanti (lett. c) e la morte (lett. f). La citata disposizione ricalca in sostanza la normativa di cui all'art. 7 cpv. 4 OAMal, secondo cui l'assicurazione cessa, come già ricordato al consid. 2a/aa, con l'abbandono dell'attività lucrativa in Svizzera, la scadenza o la revoca del permesso di frontaliere, la morte dell'assicurato o la rinuncia all'assoggettamento all'assicurazione svizzera. La norma regolamentare in questione non appare in contrasto con il nuovo diritto. Essa limita, non diversamente da quanto prevede l'art. 7 cpv. 4 OAMal per l'assicurazione medico-sanitaria, l'assicurazione e, con ciò stesso, il passaggio dall'assicurazione collettiva nell'assicurazione individuale ai casi di perdita di guadagno dovuti a malattia insorta in Svizzera, a seguito della quale è scaduto o non è più stato rinnovato il permesso per frontalieri, ma non ai casi in cui la perdita di guadagno non è o non è più dovuta a malattia. L'art. 7 cpv. 4 OAMal può quindi trovare applicazione, per analogia, anche nel caso dell'assicurazione facoltativa d'indennità

giornaliera. In altre parole, il diritto di passare nell'assicurazione individuale si estingue quando, nel caso del frontaliere, l'attività in Svizzera prende fine per motivi estranei alla malattia. 3.-a) I giudici di primo grado hanno respinto il gravame di G. rilevando che egli non aveva cessato la propria attività lavorativa in Svizzera a seguito di malattia, ma per motivi anteriori all'avversarsi del caso assicurativo annunciato il 7 novembre 1996, poiché precedentemente e, meglio, il 31 ottobre 1996 era stato licenziato dal datore di lavoro per mancanza di occupazione e gli era stata resa nota, in quell'occasione, l'impossibilità di una futura riassunzione. Dal 23 dicembre 1996, data della scadenza del permesso per frontalieri, la cessazione dell'attività lavorativa in Svizzera non era quindi più legata, secondo i primi giudici, a motivi di salute, ma era unicamente imputabile a mancanza di lavoro. Per questo l'insorgente non era più assicurato secondo l'art. 7 cpv. 4 OAMal, con conseguente perdita del diritto all'indennità giornaliera nell'ipotesi di un'incapacità lavorativa del 50% almeno e anche con perdita del diritto al libero passaggio dall'assicurazione collettiva a quella individuale. b) Secondo il ricorrente, l'interpretazione data dai primi giudici all'art. 7 cpv. 4 OAMal sarebbe manifestamente lesiva del principio della mutualità e della parità di trattamento, poiché egli avrebbe contribuito a finanziare a tutti gli effetti, come impostogli dall'art. 64 cpv. 1 e 2 lett. a del contratto collettivo di lavoro dell'edilizia, un'assicurazione per lui obbligatoria per i rischi di malattia e di perdita di guadagno. I primi giudici sbaglierebbero quindi nel ritenere che egli sia soltanto assicurato facoltativamente per la perdita di guadagno. c) Le censure mosse dal ricorrente ai primi giudici non reggono. Messa tra parentesi, per il momento, la questione a sapere per quale motivo il ricorrente abbia cessato l'attività per la ditta datrice di lavoro in Svizzera, l'art. 7 cpv. 4 OAMal non appare lesivo né della delega legislativa a favore del Consiglio federale contenuta nell'art. 3 cpv. 3 lett. a LAMal, né dei principi di mutualità e di parità di trattamento sanciti dall'art. 13 cpv. 2 lett. a LAMal. In effetti, la situazione del frontaliere non è la medesima di quella di tutti gli altri assicurati, mancando nel suo caso la condizione essenziale del domicilio. L'art. 7 cpv. 4 OAMal costituisce, come si è visto, una deroga al principio della territorialità non solo per il trattamento medico-sanitario (cfr. art. 36 cpv. 1 a 4 OAMal), ma anche per l'indennità di malattia (cfr. art. 67 cpv. 1 LAMal). Anzi, proprio nel caso dell'indennità giornaliera, l'art. 7 cpv. 4 OAMal interpreta correttamente la particolare situazione del frontaliere, stabilendo che l'assicurazione cessa, tra l'altro, con l'abbandono dell'attività lucrativa in Svizzera o con la scadenza o la revoca del permesso per frontalieri. Viene infatti a mancare con l'abbandono dell'attività lucrativa nel nostro Paese, risp. con la scadenza o la revoca del permesso di frontaliere, la ragione stessa dell'assicurazione per l'indennità giornaliera, segnatamente un'incapacità lavorativa (con conseguente perdita di guadagno) di almeno la metà che sia causata da malattia (cfr. art. 72 cpv. 1 LAMal). d) Privo di pertinenza è inoltre l'ulteriore rimprovero mosso dal ricorrente ai giudici di primo grado di aver qualificato come facoltativa l'assicurazione dell'indennità giornaliera, poiché egli sarebbe tenuto ad assicurarsi in virtù del contratto collettivo di lavoro dell'edilizia. Questo obbligo ha natura contrattuale e concerne il rapporto tra datore di lavoro e dipendente. Esso è quindi estraneo al rapporto assicurativo che qui interessa e non può certo modificare la natura giuridica dell'assicurazione d'indennità giornaliera, che il legislatore ha voluto facoltativa. e) Priva di fondamento appare pure la censura ricorsuale, secondo cui l'art. 7 cpv. 4 OAMal, non lasciando ulteriore spazio a deroghe al principio della territorialità nel caso dell'assicurazione d'indennità giornaliera, lederebbe in modo palese il principio della mutualità e della parità di trattamento chiaramente annunciato dalla legge. Basti richiamare a questo proposito quanto appena ricordato circa l'indiscutibile compatibilità dell'art. 7 cpv.

4 OAMal con il precitato principio nel campo dell'assicurazione facoltativa d'indennità giornaliera e, di riflesso, anche della cifra 2.7.1 del regolamento dell'opponente sull'assicurazione dell'indennità di malattia, applicabile nella fattispecie, che ricalca o, quanto meno, si ispira ampiamente all'art. 7 cpv. 4 OAMal. 4a.- a) Il ricorrente critica inoltre, nel merito, l'accertamento dei primi giudici, secondo cui egli sarebbe rimasto senza lavoro per ragioni estranee alla malattia. Contesta pure che sarebbe dubbio il sussistere di un'incapacità lavorativa di almeno il 50% dopo il 23 dicembre 1996. b) L'accertamento dei giudici cantonali appare corretto. La lettera di licenziamento del 31 ottobre 1996 è lapidaria. G. è stato licenziato dall'8 novembre successivo a causa della situazione del mercato del lavoro. Vero è che nella lettera di licenziamento non gli è stata esplicitamente resa nota, come parrebbero pretendere i primi giudici, l'impossibilità di una futura riassunzione, ma altrettanto vero è che non gli sia stata lasciata intravedere la benché minima speranza di riprendere l'attività la stagione successiva, come invece era avvenuto in passato. Altre circostanze confermano peraltro indirettamente l'accertamento dei primi giudici. Si veda, in particolare, il rilievo contenuto nel rapporto del capo-clinica dell'Ospedale D. del 18 novembre 1996, che non avrebbe avuto ragione d'essere se il ricorrente si fosse considerato licenziato solo temporaneamente (dall'8 novembre 1996 alla scadenza del permesso, cioè al 23 dicembre 1996) e avesse avuto se non la certezza quanto meno la speranza di essere riassunto all'inizio della nuova stagione. D'altra parte, se così non fosse stato, l'interessato non avrebbe avuto alcuna difficoltà a esibire, già nel corso dell'istruttoria del giudizio di primo grado, il nuovo permesso di lavoro, o, quanto meno, la domanda di rinnovo da parte del datore di lavoro, dal momento che l'inoltro della stessa presuppone l'esibizione da parte di quest'ultimo del permesso per frontalieri in possesso del titolare. Deve quindi essere confermata la pronunzia cantonale, nella misura in cui attribuisce la cessazione dell'attività dopo il 23 dicembre 1996 non a malattia, bensì al licenziamento del 31 ottobre 1996 per mancanza di lavoro e alla successiva scadenza del permesso di frontaliere, non più rinnovato l'anno successivo. A giusta ragione quindi i primi giudici hanno considerato che il rapporto assicurativo è cessato dalla scadenza del permesso. c) Per questa ragione non sono più di rilievo le ulteriori censure mosse dal ricorrente al giudizio di primo grado. Non ha infatti più rilevanza di sorta, per quanto precede, sapere se G. sia stato incapace al lavoro in misura almeno del 50% anche dopo il 23 dicembre, come egli sostiene, o se invece vi sia motivo di dubitarne, tenuto conto dell'attività esercitata quale macchinista, come lascia trasparire la pronunzia impugnata. 5.- Per quanto precede e, meglio, per il fatto che il ricorrente è rimasto senza lavoro per ragioni estranee alla malattia, prima di avvertire l'ultimo giorno di lavoro i dolori addominali sollevando carico pesante, deve essere negato anche il diritto di passare nell'assicurazione individuale. Con la cessazione dell'assicurazione per motivi estranei alla malattia decade in effetti anche il diritto di passaggio sancito dall'art. 71 cpv. 1 LAMal." (sottolineatura del redattore) 2.4. A mente di questo TCA la sentenza federale qui sopra riprodotta non può trovare applicazione poiché _____ ha perso il suo lavoro a causa delle sue condizioni di salute come riconosciuto dalle parti. In effetti, come indicato, _____ si è ammalata, ed ha conseguentemente perso il posto di lavoro – al termine del periodo di protezione – a causa della sua malattia. Si evidenzia qui come detta malattia sia stata riconosciuta da _____ che ha pagato le indennità cui l'assicurata aveva diritto. Si ribadisce inoltre la natura della malattia e l'entità del grado di capacità lavorativa della signora _____ non sono sub judice siccome non hanno fatto oggetto della decisione di _____. In altri termini, come evidenziato al punto 2.1., al vaglio di questo TCA è unicamente la limitazione temporale imposta dalla

cassa alla permanenza della signora _____ nell'assicurazione individuale. _____ ha ammesso, con la decisione su opposizione del 21 gennaio 2003, il diritto della ricorrente di passare all'assicurazione per perdita di guadagno individuale considerando la malattia della ricorrente il fattore della perdita di guadagno e della conseguente perdita d'impiego (cfr. punto 5 della decisione impugnata). _____ ha comunque limitato temporalmente il periodo di assicurazione individuale e ciò sino alla scadenza del permesso quale frontiera concesso alla ricorrente. La decisione appare, per quanto attiene alla limitazione oggetto del confronto tra le parti, illegale e da annullare. In effetti, alla luce delle considerazioni di diritto esposte in precedenza, e già in virtù della giurisprudenza valida prima dell'entrata in vigore degli Accordi bilaterali (in particolare dell'Accordo sulla libera circolazione delle persone - ALCP - di cui sarà cenno nei considerandi seguenti), la perdita del permesso per confinanti a causa di malattia non poteva assurgere a motivo di limitazione del passaggio dalla collettiva all'assicurazione individuale. Come indicato il TFA aveva specificato: " In diesem Sinne hat das Eidgenössische Versicherungsgericht schon unter der Herrschaft von Art. 5 bis Abs. 4 aKUVG entschieden, dass Saisoniers und Grenzgänger, die aus der Kollektivversicherung ausscheiden müssen, das Recht haben, in die Einzelversicherung überzutreten und darin zu verbleiben, letztere auch wenn die Grenzgängerbewilligung abläuft und krankheitshalber nicht erneuert wird." La fattispecie grigionese più sopra evocata appare invece diversa negli aspetti fattuali e nelle motivazioni per le quali il posto di lavoro è stato perso con conseguente revoca o mancato rinnovo del permesso per confinanti. In effetti alla base della fattispecie grigionese la perdita di lavoro non era dovuta alla malattia ma a precedenti e diversi motivi. Il passaggio nell'assicurazione individuale deve essere ammesso – come riconosciuto dalla _____ nella decisione su opposizione – e non può essere limitato temporalmente anche se il permesso per confinanti non dovesse essere rinnovato alla signora _____. Contrariamente a quanto sembra ritenere l'amministrazione l'interesse della ricorrente a non vedersi limitare la durata della sua permanenza nell'assicurazione facoltativa per perdita di guadagno individuale sussiste poiché – come rettamente osservato dal patrocinatore della signora _____ – le prestazioni dovute dall'assicuratore – che, se continuative potrebbero esaurirsi prima della scadenza del permesso rilasciato alla ricorrente (cfr. doc. _) – potrebbero essere dovute per un periodo successivo alla fine del febbraio 2004. Alla luce di quanto precede il ricorso deve essere accolto così come postulato dall'assicurata e la decisione annullata nella misura in cui limita la durata dell'assicurazione individuale facoltativa per perdita di guadagno sino allo scadere del permesso per confinanti rilasciato alla signora _____. 2.5. La soluzione è la medesima anche con l'applicazione degli accordi bilaterali. Come già anticipato nella citata recente sentenza di questo Tribunale Cantonale delle Assicurazioni (cfr. STCA del 18.8.03 nella causa M., 36.2002.137) non va dimenticato che il 1° giugno 2002 sono entrati in vigore gli " Accordi bilaterali tra la Comunità europea ed i suoi Stati membri da una parte e la Confederazione svizzera dall'altra " (RS 0.142.112.681, cfr. anche per un'applicazione degli accordi nell'ambito dell'AVS SVR 2003 AVS/nr. 6 pag. 15). In particolare è di rilevanza per il caso concreto l'Accordo sulla libera circolazione delle persone. L'art. 1 prevede che l'Accordo si prefigge di conferire un diritto di ingresso, di soggiorno e di accesso a un'attività economica dipendente, un diritto di stabilimento quale lavoratore autonomo e il diritto di rimanere sul territorio delle parti contraenti (lett. a), agevolare la prestazione di servizi sul territorio delle parti contraenti, segnatamente liberalizzare la prestazione di servizi di breve durata (lett. b), conferire un diritto di ingresso e di soggiorno,

sul territorio delle parti contraenti, alle persone che non svolgono un'attività economica nel paese ospitante (lett. c), garantire le stesse condizioni di vita, di occupazione e di lavoro di cui godono i cittadini nazionali (lett. d). Per l'art. 2 in conformità delle disposizioni degli allegati I, II e III dell'accordo i cittadini di una parte contraente che soggiornano legalmente sul territorio di un'altra parte contraente non sono oggetto, nell'applicazione di dette disposizioni, di alcuna discriminazione fondata sulla nazionalità. Giusta l'art. 7 conformemente all'allegato I, le parti contraenti disciplinano in particolare i diritti elencati qui di seguito legati alla libera circolazione delle persone: a) il diritto alla parità di trattamento con i cittadini nazionali per quanto riguarda l'accesso a un'attività economica e il suo esercizio, nonché le condizioni di vita, occupazione e di lavoro; b) il diritto a una mobilità professionale e geografica, che consenta ai cittadini delle parti contraenti di spostarsi liberamente sul territorio dello Stato ospitante e di esercitare la professione scelta; c) il diritto di rimanere sul territorio di una parte contraente dopo aver cessato la propria attività economica; d) il diritto di soggiorno dei membri della famiglia qualunque sia la loro nazionalità; e) il diritto dei membri della famiglia di esercitare un'attività economica, qualunque sia la loro nazionalità; f) il diritto di acquistare immobili nella misura in cui ciò sia collegato all'esercizio dei diritti conferiti dal presente Accordo; g) durante il periodo transitorio, il diritto, al termine di un'attività economica o di un soggiorno sul territorio di una parte contraente, di ritornarvi per esercitare un'attività economica, nonché il diritto alla trasformazione di un titolo temporaneo di soggiorno in titolo permanente. Per l'art. 8 conformemente all'allegato II, le parti contraenti disciplinano il coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale per garantire in particolare la parità di trattamento (lett. a), la determinazione della normativa applicabile (lett. b), il calcolo totale, per la concessione e il mantenimento del diritto alle prestazioni, nonché per il calcolo di queste, di tutti i periodi presi in considerazione dalle diverse legislazioni nazionali (lett. c), il pagamento delle prestazioni alle persone che risiedono sul territorio delle parti contraenti (lett. d), la mutua assistenza e la cooperazione amministrative tra le autorità e le istituzioni (lett. e). Nell'art.

E. 10

vengono indicati i tempi e i modi dell'entrata in vigore dell'accordo sulla libera circolazione delle persone. Giusta l'art. 10 cpv. 1 durante i cinque anni successivi all'entrata in vigore dell'Accordo, la Svizzera può mantenere contingenti per quanto riguarda l'accesso a un'attività economica per le seguenti due categorie di soggiorno: di durata superiore a quattro mesi e inferiore a un anno e di durata uguale o superiore a un anno. I soggiorni di durata inferiore a quattro mesi non sono soggetti a limitazioni quantitative. A decorrere dall'inizio del sesto anno, cessano di applicarsi tutti i contingenti nei confronti dei cittadini degli Stati membri della Comunità europea. Per il cpv. 2 le parti contraenti possono mantenere, per un periodo non superiore a due anni, i controlli della priorità concessa al lavoratore integrato nel mercato regolare del lavoro e delle condizioni di retribuzione e del lavoro per i cittadini dell'altra parte contraente, comprese le persone prestatrici di servizi di cui all'articolo 5. Entro il primo anno, il Comitato misto esamina la necessità di mantenere tali restrizioni. Esso può ridurre il periodo massimo di due anni. I prestatori di servizi liberalizzati da un Accordo specifico relativo alla prestazione di servizi tra le parti contraenti (compreso l'Accordo su alcuni aspetti relativi agli appalti pubblici, purché copra la prestazione di servizi) non sono soggetti al controllo della priorità concessa al lavoratore integrato nel mercato regolare del lavoro. Per il cpv. 5 le disposizioni transitorie dei paragrafi da 1 a 4, segnatamente quelle del paragrafo 2 relative alla priorità concessa al lavoratore integrato nel mercato regolare del lavoro e al controllo delle condizioni di

retribuzione e di lavoro, non si applicano ai lavoratori dipendenti e autonomi che, all'entrata in vigore del presente Accordo, sono autorizzati ad esercitare un'attività economica sul territorio delle parti contraenti. Questi ultimi godono, in particolare di una mobilità geografica e professionale. I titolari di una carta di soggiorno di durata inferiore a un anno hanno diritto al rinnovo del proprio permesso di soggiorno senza che possa essere contestato loro l'esaurimento dei contingenti. I titolari di una carta di soggiorno di durata uguale o superiore a un anno hanno automaticamente diritto alla proroga della propria carta di soggiorno. Di conseguenza, a decorrere dall'entrata in vigore dell'Accordo questi lavoratori, dipendenti e autonomi, godranno dei diritti connessi alla libera circolazione delle persone specificati nelle disposizioni di base dell'accordo all'articolo 7. L'art. 11 prevede che le persone di cui al presente accordo possono presentare ricorso alle autorità competenti per quanto riguarda l'applicazione delle disposizioni dell'Accordo. I ricorsi debbono essere trattati entro un termine ragionevole. Le decisioni prese previo ricorso, o l'assenza di decisioni entro un periodo di tempo ragionevole, offrono alle persone di cui al presente accordo la possibilità di presentare appello all'autorità giudiziaria nazionale competente. L'art. 7 cpv. 1 dell'allegato I prevede che il lavoratore dipendente frontaliero è un cittadino di una parte contraente che ha la sua residenza sul territorio di una parte contraente e che esercita un'attività retribuita sul territorio dell'altra parte contraente e ritorna al luogo del proprio domicilio di norma ogni giorno, o almeno una volta alla settimana. L'art. 9 cpv. 1 prevede invece che il lavoratore dipendente cittadino di una parte contraente non può ricevere sul territorio dell'altra parte contraente, a motivo della propria cittadinanza, un trattamento diverso da quello riservato ai lavoratori dipendenti nazionali per quanto riguarda le condizioni di impiego e di lavoro, in particolare, in materia di retribuzione, licenziamento, reintegrazione professionale o ricollocamento se disoccupato. Per il cpv. 2 il lavoratore dipendente e i membri della sua famiglia di cui all'articolo 3 del presente Allegato godono degli stessi vantaggi fiscali e sociali dei lavoratori dipendenti nazionali e dei membri delle loro famiglie. Il cpv. 3 prevede che le clausole di contratti collettivi o individuali o di altre regolamentazioni collettive riguardanti l'accesso all'impiego, l'impiego, la retribuzione e le altre condizioni di lavoro e di licenziamento sono nulle di diritto nella misura in cui prevedano o autorizzino condizioni discriminatorie nei confronti dei lavoratori dipendenti non nazionali cittadini delle parti contraenti. Infine, l'allegato II, Sezione A prevede che è fatto riferimento al 371 R 1408 Regolamento CEE n. 1408/71 del Consiglio del 14 giugno 1971, aggiornato e relativo all'applicazione dei regimi di sicurezza sociale ai lavoratori subordinati, ai lavoratori autonomi e ai loro familiari che si spostano all'interno della Comunità, aggiornato dagli ulteriori regolamenti 397 R 118, 397 R 1290, 398 R 1223, 398 R 1606, 399 R 307. Ai fini dell'Accordo le disposizioni del regolamento citato ed aggiornato come descritto si intendono adattate come segue: " (...) punto 1, lett. o), cifra 7 dell'Accordo: nell'allegato 6 vi è aggiunto il testo seguente: " I periodi di assicurazione d'indennità giornaliera compiuti presso l'assicurazione di un altro Stato cui si applica il presente Accordo sono conteggiati per ridurre o togliere un'eventuale riserva sull'assicurazione di indennità giornaliera in caso di maternità o malattia, allorché la persona si assicura presso un assicuratore svizzero entro tre mesi dall'uscita dall'assicurazione straniera ." Da parte sua il " Regolamento (CEE) N. 1408/71 del Consiglio del 14 giugno 1971 ", prevede quanto segue. Articolo 13: "1. Le persone per cui è applicabile il presente regolamento sono soggette alla legislazione di un solo Stato membro, fatti salvi gli articoli 14 quater e 14 septies. Tale legislazione è determinata in base alle disposizioni del presente titolo." 2. Con riserva degli articoli da 14 a 17: a) la persona che

esercita un'attività subordinata nel territorio di uno Stato membro è soggetta alla legislazione di tale Stato anche se risiede nel territorio di un altro Stato membro o se l'impresa o il datore di lavoro da cui dipende ha la propria sede o il proprio domicilio nel territorio di un altro Stato membro; f) la persona cui cessi d'essere applicabile la legislazione di uno Stato membro senza che ad essa divenga applicabile la legislazione di un altro Stato membro in forza di una delle norme enunciate alle precedenti lettere o di una delle eccezioni o norme specifiche di cui agli articoli da 14 a 17, è soggetta alla legislazione dello Stato membro nel cui territorio risiede, in conformità delle disposizioni di questa sola legislazione." Per l'art. 19 il lavoratore subordinato o autonomo che risiede nel territorio di uno Stato membro che non sia lo Stato competente e che soddisfa alle condizioni richieste dalla legislazione dello Stato competente per avere diritto alle prestazioni, tenuto conto eventualmente di quanto disposto dall'articolo 18, beneficia nello Stato in cui risiede: a) delle prestazioni in natura erogate per conto dell'istituzione competente dall'istituzione del luogo di residenza, secondo le disposizioni della legislazione che essa applica, come se fosse ad essa iscritto; b) delle prestazioni in denaro erogate dall'istituzione competente in base alle disposizioni della legislazione che essa applica. Tuttavia, previo accordo tra l'istituzione competente e l'istituzione del luogo di residenza, le prestazioni possono essere erogate anche da quest'ultima istituzione per conto della prima, secondo le disposizioni della legislazione dello Stato competente. L'art. 20 prevede che il lavoratore frontaliero può ottenere le prestazioni anche nel territorio dello Stato competente. Tali prestazioni sono erogate dall'istituzione competente secondo le disposizioni della legislazione di detto Stato, come se l'interessato vi risiedesse. I famigliari possono beneficiare delle prestazioni alle stesse condizioni; tuttavia, salvo casi d'urgenza, il beneficio di queste prestazioni è subordinato ad un accordo fra gli Stati interessati o fra le autorità competenti di tali Stati, oppure, in mancanza all'autorizzazione preventiva dell'istituzione competente. Nell'articolo " Accordo sulla libera circolazione delle persone e sicurezza sociale con particolare riferimento ai rapporti fra Svizzera ed Italia " (pubblicato nella RDAT I 2002), l'Istituto delle assicurazioni sociali, a proposito dell'Assicurazione di indennità giornaliera ha rammentato a pag. 35 che " attualmente l'assicurazione d'indennità giornaliera è contraddistinta dal principio della territorialità. Gli assicuratori possono decretare la fine dell'affiliazione al momento in cui un lavoratore lascia il territorio svizzero. Parimenti possono decidere di non versare alcuna indennità all'estero. A questo proposito l'Accordo prevede che i periodi di assicurazione d'indennità giornaliera compiuti presso l'assicurazione di un altro Stato cui si applica l'Accordo sono conteggiati per ridurre o togliere un'eventuale riserva sull'assicurazione di indennità giornaliera in caso di malattia o maternità, allorché la persona si assicura presso un assicuratore svizzero entro tre mesi dall'uscita dall'assicuratore straniera. Va abbondanzialmente rammentato che per quanto concerne l'assicurazione di indennità giornaliera ai sensi del diritto privato, non trattandosi di una prestazione di sicurezza sociale e nemmeno di un vantaggio sociale, questa assicurazione d'indennità giornaliera per perdita di guadagno non rientra nel quadro di applicazione dell'Accordo tra la Svizzera e l'Unione europea ." 2.6. Alla luce della legislazione europea applicabile in concreto emerge chiaramente che con l'Accordo relativo alla libera circolazione delle persone è stato introdotto il principio della non discriminazione in ragione della nazionalità. In altre parole un cittadino membro dell'Unione Europea e dell'AELS (Norvegia, Islanda e Liechtenstein, a cui, con accordo del 21 giugno 2001 è stata estesa l'applicazione degli accordi bilaterali) non deve essere trattato differentemente da un cittadino svizzero. Infatti, scopo del coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale è quello

di garantire, tra l'altro, la parità di trattamento (art. 8 dell'Accordo sulla libera circolazione delle persone). Trattandosi in concreto di indennità giornaliere derivanti dalla LAMal, a mente del TCA, il citato Accordo è applicabile. Infatti, come visto, l'allegato II, Sezione A dell'Accordo prevede che è fatto riferimento al 371 R 1408 Regolamento CEE n. 1408/71 del Consiglio del 14 giugno 1971, relativo all'applicazione dei regimi di sicurezza sociale ai lavoratori subordinati, ai lavoratori autonomi e ai loro familiari che si spostano all'interno della Comunità, aggiornato dai regolamenti 397 R 118, 397 R 1290, 398 R 1223, 398 R 1606, 399 R 307 e ai fini dell'Accordo le disposizioni del regolamento sono state modificate nel senso di aggiungere un riferimento all'assicurazione per perdita di guadagno (cfr. supra).

2.7. Visto l'esito del ricorso all'assicurata vanno riconosciute ripetibili siccome vincente in causa e rappresentata da un'organizzazione sindacale (DTF 122 V 278; STFA non pubblicata dell'8 luglio 1997 nella causa D., I 73/96; STFA non pubblicata 3 febbraio 1998 nella causa P., I 7/97; STFA non pubblicata del 30 settembre 1998 nella causa R., I 462/97 e STFA non pubblicata del 13 gennaio 2000 nella causa K., U 284/99 circa il diritto a ripetibili della persona cognita in materia) anche in assenza di una esplicita richiesta (DTF 118 V 139) così come d'altra parte vuole l'art. 61 cpv. 1 lett. g LPGa che sancisce il diritto per il ricorrente vincente in causa di vedersi rifondere le ripetibili indipendentemente dal valore litigioso ma in considerazione dell'importanza della lite e della complessità della procedura. In merito alle ripetibili, prima dell'entrata in vigore della LPGa, il Tribunale Federale, nella sentenza pubblicata in DTF 126 V 11, ha avuto occasione di ricordare che: " Dans un arrêt du 12 juillet 1996 (ATF 122 V 278), le Tribunal fédéral des assurances a changé sa jurisprudence en matière de droit aux dépens. Il a jugé qu'une partie représentée par l'Association suisse des invalides (ASI) et qui obtient gain de cause a droit à une indemnité de dépens, tant pour la procédure de recours fédérale (ATF 122 V 280 consid. 3e/aa) que pour la procédure cantonale (VSI 1997 p. 36 consid. 5). A cette occasion, la Cour de céans a laissé indécis le point de savoir si cette réglementation est applicable lorsque d'autres organismes offrent une représentation qualifiée aux assurés (ATF 122 V 280 consid. 3e/bb). Selon la jurisprudence, peuvent également prétendre des dépens les assurés qui sont représentés par le Service juridique de la Fédération suisse pour l'intégration des handicapés (SVR 1997 IV n° 110 p. 341), Pro infirmis (arrêt non publié K du 30 avril 1998), l'Union Helvetia (arrêt non publié B. du 3 février 1995), le Syndicat industrie et bâtiment (arrêt non publié S. du 18 octobre 1982), un médecin (consid. 7 non publié de l'arrêt ATF 122 V 230), la rédaction du Schweizerischer Beobachter (arrêt non publié H. du 15 février 1999), le Patronato INCA (arrêt non publié G. du 19 novembre 1998), CARITAS (arrêt non publié P. du 28 mai 1998), diverses communautés de travail de malades et d'invalides (consid. 4 non publié dans Praxis 1998 n° 59 p. 374; arrêts non publiés S. du 28 novembre 1989 et H. du 7 mars 1986), l'avocat d'une assurance de protection juridique (arrêt non publié H. du 27 janvier 1992), le Centro Consulenze (arrêt non publié F. du 6 avril 1990) et l'association Schweizerische Multiple Sklerose (arrêt non publié S. du 3 février 1999)." D'avviso di questo Tribunale detta giurisprudenza deve ancora oggi trovare applicazione. Visto l'esito del ricorso, la Cassa verserà dunque all'assicurato, rappresentato dall' _____, le ripetibili.

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