

# **TI\_GERICHTE 36.2003.14 vom 20. Januar 2003**

TI Tribunale d'appello, 2003-01-20, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_36.2003.14](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_36.2003.14)

FR: TI\_GERICHTE 36.2003.14 du 20 janvier 2003

IT: TI\_GERICHTE 36.2003.14 del 20 gennaio 2003

## **Regeste**

Sentenza o decisione senza scheda

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Ogni persona domiciliata in Svizzera deve assicurarsi o farsi assicurare dal proprio rappresentante legale per le cure medico-sanitarie entro tre mesi dall'acquisizione del domicilio o dalla nascita in Svizzera.

### **E. 2**

Il Consiglio federale può prevedere eccezioni all'obbligo d'assicurazione, segnatamente per i dipendenti di organizzazioni internazionali e di Stati esteri.

### **E. 3**

...

#### **E. 3.1**

Secondo l'art. 3 cpv. 2 LAMal, il Consiglio federale può prevedere eccezioni all'obbligo d'assicurazione, segnatamente per i dipendenti di organizzazioni internazionali e di Stati esteri. In tale ambito l'Esecutivo federale dispone di un ampio potere di apprezzamento (RAMI 2000 no. KV 102 pag. 20 consid. 4b), indicando la norma unicamente la possibilità di prevedere delle eccezioni all'obbligo assicurativo ed elencandone, a titolo esemplificativo, solo alcune categorie (sentenza in re H. del 20 dicembre 1999 consid. 4b, K 142/98). Al riguardo l'art. 2 cpv. 2 OAMal dispone che, a domanda, sono esentate dall'obbligo d'assicurazione le persone obbligatoriamente assicurate contro le malattie in virtù del diritto estero, se l'assoggettamento all'assicurazione svizzera costituirebbe un doppio onere e se esse beneficiano di una copertura assicurativa equivalente in Svizzera. Alla domanda va accluso un attestato scritto dell'organo estero competente che dia tutte le informazioni necessarie. Altre eccezioni, non applicabili al caso concreto, sono previste all'art. 2 cpv. 3-5 OAMal (RAMI 2000 no. KV 102 pag. 18 consid. 2b). Secondo la giurisprudenza del Tribunale federale delle assicurazioni l'art. 2 cpv. 2 OAMal non è in contrasto né con la LAMal né con la Costituzione (sentenza del 20 dicembre 1999 in re H. consid. 3, K 142/98). Ne deriva, in particolare, che la norma non consente l'esenzione dall'obbligo assicurativo elvetico di persone assicurate contro le malattie in virtù del diritto estero a titolo non obbligatorio (RAMI 2000 no. KV 102 pag. 20 consid. 4c-e, cfr. pure RAMI 1999 no. KV 81 pag. 337)." In una sentenza del 20 gennaio 2003 nella causa V. (K 133/01), il TFA ha sottolineato che: "

### **E. 4**

bis A domanda, sono esentati dall'obbligo d'assicurazione i docenti e i ricercatori che soggiornano in Svizzera nell'ambito di un incarico d'insegnamento o di una ricerca, purché durante l'intera durata di validità dell'esenzione beneficino di una copertura assicurativa equivalente per le cure in Svizzera. La richiesta dev'essere corredata di un attestato scritto dell'organo estero competente che dia tutte le informazioni necessarie. L'autorità cantonale competente può esentare queste persone dall'obbligo di assicurarsi per tre anni al massimo. A domanda, l'esenzione può essere prolungata di altri tre anni al massimo. L'interessato non può revocare l'esenzione o la rinuncia all'esenzione senza un motivo particolare.

#### **E. 5**

Su domanda, sono esentati dall'obbligo d'assicurazione i lavoratori distaccati in Svizzera non tenuti a pagare i contributi dell'assicurazione per la vecchiaia, i superstiti e l'invalidità (AVS/AI) in virtù di una convenzione internazionale di sicurezza sociale come pure i loro familiari ai sensi dell'articolo 3 capoverso 2, se il datore di lavoro provvede affinché durante l'intera durata di validità dell'esenzione siano almeno coperte le prestazioni secondo la LAMal per le cure in Svizzera. Questa norma si applica per analogia ad altre persone non tenute a pagare contributi dell'AVS/AI in caso di soggiorno temporaneo in Svizzera in virtù di un'autorizzazione prevista da una convenzione internazionale. L'interessato e il suo datore di lavoro non può revocare l'esenzione o la rinuncia all'esenzione.

#### **E. 6**

A domanda, sono esentate dall'obbligo d'assicurazione le persone residenti in uno Stato membro della Comunità europea, purché possano esservi esentate conformemente all'Accordo sulla libera circolazione delle persone e al relativo allegato II e dimostrino di essere coperte in caso di malattia sia nello Stato di residenza e che durante un soggiorno in un altro Stato membro della Comunità europea o in Svizzera.

##### **E. 6.1**

Infine gli insorgenti richiamano il comunicato stampa emesso dal Dipartimento federale degli interni il 3 luglio 2001 secondo cui, tramite modifica delle ordinanze d'applicazione della LAMal, viene prospettata l'introduzione, al più presto dal 1° gennaio 2002 della "possibilità di esentare dall'obbligo assicurativo le persone che fruiscono di una buona protezione assicurativa estera qualora l'assoggettamento all'assicurazione svizzera, causa l'età o lo stato di salute, le mettesse in condizioni tali da poter stipulare soltanto l'assicurazione di base impedendo loro di concludere assicurazioni complementari nella misura consueta".

##### **E. 6.2**

Al riguardo va rilevato che in RAMI 2000 no. KV 102 pag. 21 consid. 4d il Tribunale federale delle assicurazioni aveva già posto in evidenza che il mancato esonero dall'obbligo assicurativo in caso di conclusione di un'assicurazione privata all'estero avrebbe potuto creare problemi agli assicurati in età avanzata, risultando difficoltosa in Svizzera la conclusione di un'assicurazione complementare rispettivamente problematica la disdetta dell'assicurazione estera in caso di una nuova partenza dalla Svizzera. Per ovviare a questi inconvenienti la Corte federale aveva suggerito di procedere alla sospensione dell'assicurazione estera, rispettivamente di modificare temporaneamente l'assicurazione estera in un'assicurazione complementare svizzera, precisando altresì che non è da escludere che si imporrà una nuova regolamentazione a livello nazionale o sovranazionale (si veda su questo tema anche sentenza del 29 giugno 2000 in re A. e B.Z., K 138/98,

consid. 4b/cc).

### **E. 6.3**

Questi fatti non sono tuttavia atti a modificare l'esito della presente vertenza, non essendo la prospettata modificata ancora stata attuata (CHSS 6/2001 pag. 346). In proposito va inoltre rilevato che, di principio, nel diritto delle assicurazioni sociali si applica il disciplinamento legale in vigore al momento in cui si è realizzata la fattispecie determinante (DTF 125 V 44 consid. 2b, 123 V 71 consid. 2, 122 V 36 consid. 1 con riferimenti)." Nella Sécurité sociale 2001 pag. 346 figurano in particolare le seguenti indicazioni: " Indépendamment de l'accord sur la libre circulation des personnes, les dispositions sur l'obligation de s'assurer applicables aux personnes venant de l'étranger qui effectuent une formation (initiale ou continue) en Suisse, aux professeurs d'université et aux chercheurs, ont été assouplies, les expériences de ces dernières années ayant démontré que les motifs d'exemption actuels étaient trop restrictifs. De plus, les cantons sont maintenant habilités à exempter de l'obligation de s'assurer des personnes qui seraient fortement préféritées par une affiliation en Suisse. Il s'agit ici de personnes déjà bien protégées par une assurance privée étrangère qui, en raison de leur âge ou de leur état de santé, ne pourraient conclure que l'assurance obligatoire des soins et non plus une assurance complémentaire ayant la même étendue qu'auparavant." 2.6. Il 1° giugno 2002 è entrato in vigore l'" Accordo tra la Comunità europea ed i suoi Stati membri, da una parte, e la Confederazione Svizzera, dall'altra, sulla libera circolazione delle persone " (RS 0.142.112.681), che rinvia, per quanto concerne la sicurezza sociale al " 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 ", modificato ed aggiornato dal regolamento (CE) N. 118/97, regolamento (CE) N. 1290/97, regolamento (CE) N. 1223/98, regolamento (CE) N. 1606/98 e regolamento (CE) N. 307/1999 e modificato dall'Accordo sulla libera circolazione delle persone tra la Comunità europea e i suoi Stati membri da una parte e la Svizzera dall'altra parte. Il citato Regolamento, all'articolo 3 (Parità di trattamento) prevede che le persone che risiedono nel territorio di uno degli Stati membri ed alle quali sono applicabili le disposizioni del regolamento, sono soggette agli obblighi e sono ammesse al beneficio della legislazione di ciascuno Stato membro alle stesse condizioni dei cittadini di tale Stato, fatte salve le disposizioni particolari del regolamento (paragrafo 1). Nel " Messaggio concernente l'approvazione degli accordi settoriali tra la Svizzera e la CE del 23 giugno 1999 " a pag. 184 il Consiglio federale ha rilevato che " l'articolo 3 vieta qualsiasi discriminazione fondata sulla nazionalità. Le persone che risiedono nel territorio di uno degli Stati membri ed alle quali è applicabile il regolamento, sono soggette agli obblighi e sono ammesse al beneficio della legislazione di ciascun Stato membro alle stesse condizioni dei cittadini di tale Stato ." Il campo di applicazione è definito nell'articolo 4 che " elenca i settori della sicurezza sociale disciplinati dal regolamento. Comprende tutte le prestazioni legali (incluse le disposizioni regionali e indipendentemente dalla legge cui sono soggette) che concernono le prestazioni di malattia e di maternità, d'invalidità, di vecchiaia, le prestazioni ai superstiti, le prestazioni per infortunio sul lavoro e malattie professionali, le prestazioni di disoccupazione, gli assegni in caso di morte e le prestazioni familiari, indipendentemente dalle modalità di finanziamento ." (cfr. Messaggio. Pag. 184) Il titolo II del regolamento (art. 13-17a) si occupa dell'assoggettamento di una persona al diritto di uno o l'altro Paese e a tal fine allestisce un catalogo dettagliato delle regole relative ai conflitti di legge. Sono simili alle prescrizioni in materia di assoggettamento contenute nelle convenzioni bilaterali

in vigore, ma hanno un'applicazione multilaterale. Queste norme determinano essenzialmente quanto segue: " Le persone coperte dal regolamento sono soggette esclusivamente alla legislazione di un solo Stato membro, di regola quella dello Stato in cui lavora (principio dell'assoggettamento contributivo). Per determinati gruppi di persone sono applicabili norme speciali (in parte analoghe a quelle contenute nelle nostre convenzioni di sicurezza sociale). Queste norme concernono i lavoratori dipendenti e autonomi distaccati, le persone attive in diversi Stati, i lavoratori occupati in un'azienda transfrontaliera, i lavoratori dipendenti o autonomi che lavorano contemporaneamente in più Stati membri e il personale delle ambasciate e dei consolati. Una clausola evasiva (art. 17) permette in singoli casi deroghe a favore degli assicurati. Se le norme previste non permettono di stabilire l'assoggettamento di una persona alla legislazione di uno Stato, il regolamento impone a titolo sussidiario il principio del Paese di residenza." (Messaggio, pag. 185) 2.7. Alla luce di quanto sopra riportato (cfr. in particolare il consid. 2.5), il TCA ritiene che l'adozione dell'art. 2 cpv. 8 OAMal da parte del Consiglio federale, contemporanea all'entrata in vigore degli Accordi bilaterali, trae spunto dalle conclusioni del TFA in RAMI 2000 pag. 16 segg., che, ravvisata una possibile difficoltà per le persone anziane di poter concludere un'assicurazione complementare in Svizzera per mantenere le stesse prestazioni precedentemente assicurate facoltativamente all'estero, aveva auspicato l'introduzione di una norma che consentisse a questi assicurati di non venir svantaggiati. La norma in questione non è stata tuttavia introdotta dal Parlamento attraverso una modifica della LAMal, bensì dall'Esecutivo attraverso una modifica dell'ordinanza. Il TCA è pertanto chiamato a stabilire se il Consiglio federale ha ecceduto il potere conferito dall'art. 3 LAMal che tratta delle eccezioni all'obbligo assicurativo. Al riguardo va innanzitutto ricordato che, secondo la giurisprudenza tali eccezioni devono essere fissate in modo restrittivo (" die Ausnahmen von der Versicherungspflicht und damit von der Zugehörigkeit zur Solidargemeinschaft eng umschrieben werden ", RAMI 2000 pag. 16 segg). Come rammenta l'IAS il principio cardine della LAMal è quello della solidarietà tra assicurati (cfr. anche RAMI 2000 pag. 16 segg). Il Consiglio federale, nel Messaggio del 6 novembre 1991 concernente la revisione dell'assicurazione malattia (di seguito: Messaggio), a proposito delle linee direttrici del disegno di legge ed in particolare del rafforzamento della solidarietà, si è espresso, alle pagine 96 e segg., nei seguenti termini: " L'erosione della solidarietà tra persone malate e sane rappresenta uno dei problemi maggiori dell'attuale sistema; quest'ultimo, inoltre non tiene sufficientemente conto della solidarietà tra <<ricchi>> e <<poveri>> (cfr. n. 113). Il disegno di legge che vi sottoponiamo garantisce la prima solidarietà mediante la compensazione tra assicuratori in seno ad un'assicurazione obbligatoria, e rafforza la seconda alleviando, mediante sussidi, l'onere dei premi che eccedono una determinata parte del reddito. La vera solidarietà tra assicurati malati e benportanti presuppone la solidarietà tra assicuratori. Ciò significa, da un lato, che gli assicuratori il cui effettivo rappresenta un rischio minimo, in particolare grazie alla giovane età o alla media d'età relativamente bassa, devono contribuire ad assumere l'onere di quelli aventi una struttura di rischi <<costosa>>, in particolare perché assicurano prevalentemente persone anziane e donne. D'altra parte, gli assicurati di queste ultime casse devono essere liberi, indipendentemente dalla loro età, dal loro sesso e dalle loro condizioni di salute, di affiliarsi presso un altro istituto, e segnatamente presso uno di coloro che possono offrire premi relativamente vantaggiosi grazie alla composizione del loro effettivo. Il progetto propone pertanto la compensazione tra assicuratori (limitata tuttavia a dieci anni, per non favorire il mantenimento di strutture intollerabili) e sostituisce al premio fissato secondo

l'età il premio unico per assicuratore (variabile a seconda delle regioni per rispettare le differenze di costi). In questo modo, tutti gli assicurati di una medesima cassa pagheranno, in una regione determinata, il medesimo premio, siano essi giovani o anziani, uomini o donne, malati o benportanti. L'uguaglianza dei premi avrà quale conseguenza il libero passaggio integrale: ogni assicurato, indipendentemente dalla sua età, dal suo sesso e dal suo stato di salute, sarà libero di cambiare assicuratore e di scegliere, in particolare, colui i cui premi saranno più vantaggiosi. Inoltre, la desolidarizzazione dovuta attualmente all'assicurazione collettiva sarà soppressa. L'unica eccezione al premio unico pro assicurato e pro regione saranno i premi degli assicurati minorenni, che potranno essere inferiori rispetto a quelli degli adulti. Il libero passaggio integrale permetterà di realizzare una vera e propria concorrenza tra assicuratori, mentre oggi essa si limita agli assicurati che rappresentano rischi minori. Non è tuttavia possibile prevedere un simile sistema senza l'instaurazione di un'assicurazione obbligatoria. La solidarietà può essere completa e giusta soltanto se tutti vi partecipano. In questo senso l'assicurazione obbligatoria non è fine a sé stessa, ma è soltanto il mezzo indispensabile per garantire una solidarietà divenuta ormai necessaria. Essa permette inoltre di rimediare ad alcuni inconvenienti dell'assicurazione facoltativa, come l'imposizione di riserve alla copertura assicurativa e la differenza di premio tra uomini e donne. (...) Per quanto attiene alla solidarietà tra persone di reddito diverso essa sarà sensibilmente migliorata grazie al sistema di sovvenzionamento proposto. Tutti gli assicurati pagheranno il loro premio intero, ma coloro per i quali esso eccederà un determinato per cento del reddito riceveranno direttamente dallo Stato la differenza tra questo limite e l'importo effettivo del premio. Tutte le sovvenzioni federali, alle quali si aggiungerà un contributo cantonale, saranno destinate a questa perequazione sociale. Dal momento che le sovvenzioni saranno alimentate dall'imposta sul reddito e da imposte sul consumo di beni e servizi che sono in parte maggiormente acquistati e utilizzati da persone che dispongono di un reddito sufficiente, è lecito affermare che non solo il sistema di rimborso summenzionato, ma anche il suo finanziamento permetterà di rafforzare la solidarietà tra <<ricchi>> e <<poveri>>." Alla luce della giurisprudenza (cfr. consid. 2.5) e del messaggio appena citato occorre concludere che ogni soluzione adottata dal Consiglio federale non deve essere in contrasto con il principio di solidarietà che regge l'assicurazione contro le malattie e che l'entrata in vigore degli Accordi tra la Svizzera e l'UE non ha messo in discussione. 2.8. La norma emanata dal Consiglio federale contestualmente all'approvazione degli Accordi bilaterali vuole dunque realizzare quanto auspicato in passato dalla giurisprudenza. Dalle sentenze citate emerge inoltre che l'art. 3 cpv. 2 LAMal conferisce al Consiglio federale un ampio margine di manovra. L'Esecutivo federale ha la facoltà di emanare norme regolamentari allo scopo di permettere, a determinate cerchie di assicurati, di chiedere l'esonero dall'affiliazione obbligatoria prevista dalla LAMal. In simili condizioni questa Corte deve concludere che nel caso di specie il Consiglio federale non ha ecceduto il potere delegatogli dalla LAMal. Il Governo ha infatti adottato una norma che permette, in casi particolari e circoscritti, l'esenzione dall'obbligo assicurativo, conformemente alla facoltà concessa dall'art. 3 cpv. 2 LAMal. La presunta difficoltà nell'applicazione della norma, che, secondo l'amministrazione, non sarebbe sufficientemente precisa laddove l'art. 2 cpv. 8 OAMal parla di " netto peggioramento " della protezione assicurativa o della copertura dei costi e di " età e/o stato di salute " o di condizioni " difficilmente sostenibili " non è motivo sufficiente, di per sé, per renderla illegale. Ciò conferisce unicamente alle autorità competenti un ampio margine di apprezzamento che spetterà alla giurisprudenza precisare, tenuto conto del fatto che come

stabilito dal TFA le eccezioni all'obbligo di assicurazione devono essere interpretate restrittivamente. A proposito dell'interpretazione del citato disposto, dalla sentenza dell'Alta Corte emerge innanzitutto che, prima di accordare un eventuale esonero dall'assicurazione obbligatoria e dunque prima di esaminare se i presupposti dell'art. 2 cpv. 8 OAMal sono dati (netto peggioramento della protezione assicurativa o della copertura dei costi, impossibilità di stipulare un'assicurazione complementare equiparabile a causa dello stato di salute e/o età oppure possibilità ma solo a condizioni difficilmente sostenibili), occorre innanzitutto accertare se l'assicurato può mantenere le coperture assicurative estere non assicurabili in Svizzera e, nel contempo, assicurarsi nel nostro Paese per le cure di base. Se vi è una possibilità in tal senso, un esonero è escluso. Infatti, l'art. 2 cpv. 8 OAMal, che prevede un'eccezione all'obbligo assicurativo, e va dunque interpretato restrittivamente, va inteso nel senso che un esonero assicurativo è possibile se, oltre alle condizioni enumerate nella norma, l'assicurato non può mantenere l'assicurazione estera più estesa per le prestazioni non coperte dall'assicurazione obbligatoria Svizzera. In altre parole se l'assicurato all'estero beneficia di una copertura più estesa rispetto a quella cui avrebbe diritto in Svizzera che comprende, per ipotesi, l'assicurazione per la camera privata, prima di concedere l'esonero, l'amministrazione deve verificare se l'interessato può mantenere presso l'assicuratore estero unicamente la copertura per la camera privata e resiliare tutte le coperture per le quali esiste una prestazione in Svizzera. Solo ove ciò non fosse possibile, andrebbe applicato l'art. 2 cpv. 8 OAMal. Per cui, contrariamente all'opinione dell'IAS, che interpreta estensivamente il disposto dell'ordinanza, le eccezioni sono numericamente ridotte e circoscritte. Infatti le persone che beneficiano di assicurazioni più estese all'estero, prima di poter invocare l'esonero previsto dall'art. 2 cpv. 8 OAMal, devono comprovare di essere impossibilitate a mantenere unicamente le coperture non assicurabili in Svizzera. In un secondo tempo, se effettivamente viene comprovata la necessità di resiliare l'intera copertura assicurativa, l'amministrazione dovrà esaminare se i presupposti dell'art. 2 cpv. 8 OAMal sono dati. Anche in questo caso la norma va interpretata restrittivamente. Innanzitutto l'esonero dall'assicurazione obbligatoria può essere concesso unicamente se all'estero i rischi assicurati sono coperti qualitativamente e quantitativamente meglio che non in Svizzera. Occorre in altre parole effettuare una valutazione complessiva e globale della situazione e, solo se l'assicurazione estera permette una copertura nettamente più estesa rispetto a quella prevista dalla LAMal, l'amministrazione potrà ritenere adempiuta la prima condizione ("l'assoggettamento in Svizzera provoca un netto peggioramento della protezione assicurativa o della copertura dei costi"). Infine, se anche questo requisito sarà adempiuto, l'amministrazione dovrà esaminare l'ultima condizione, ossia stabilire se a causa dell'età e/o dello stato di salute dell'interessato non è possibile stipulare un'assicurazione complementare equiparabile a quella estera o è possibile solo a condizioni estremamente difficili. Solo se tutte le sopra citate condizioni sono adempiute l'assicurato può beneficiare dell'esonero. La possibilità di ottenere l'esenzione dall'assicurazione obbligatoria appare di conseguenza assai limitata.

2.9. Va poi rilevato che la contestazione circa una presunta disparità di trattamento è infondata nella misura in cui situazioni differenti (persone assicurate all'estero che vengono in Svizzera), sono trattate in maniera differente (persone già assicurate in Svizzera). Va infatti ricordato che una norma regolamentare viola il diritto alla parità di trattamento (di cui all'art. 8 cpv. 1 Cost. fed.) nella misura in cui l'autorità tratta in modo differente delle situazioni simili senza motivi che possono giustificare una simile differenziazione (DTF 125 I 163 consid. 3a, DTF 124 I 170 consid. 2 con riferimenti). Ciò non è il caso in concreto, poiché tutti i cittadini già assicurati all'estero e

che sono obbligati ad assicurarsi in Svizzera, perché vi prendono domicilio o iniziano un'attività lucrativa sono trattati in maniera uguale indipendentemente dalla loro nazionalità. La differenza di trattamento non è pertanto legata alla nazionalità, ciò che sarebbe contrario alla nuova Costituzione (Art. 8 cpv. 1: " Tutti sono uguali davanti alla legge ") e al regolamento (CEE) n. 1408/71 (cfr. art. 3, consid. 2.6), ma unicamente al domicilio o luogo di lavoro dell'assicurato. L'IAS rileva inoltre che vi sarebbe una violazione del principio sancito dal diritto europeo relativo alla "lex loci labori". A torto. In realtà, come visto in precedenza, nel regolamento europeo applicabile vi è unicamente un riferimento al sistema di sicurezza sociale competente (quello del luogo di lavoro, art. 13 paragrafo 2 lett. a, consid. 2.6), ossia al diritto applicabile che stabilisce chi deve assicurarsi e chi può chiedere l'esonero. Ciò non impedisce tuttavia allo Stato competente, nel rispetto degli accordi internazionali e della legislazione interna, di regolamentare liberamente i principi e le eccezioni. Neppure trovano fondamento le censure mosse dall'UAM circa una presunta imposizione unilaterale della Svizzera di mettere alcuni suoi cittadini a carico delle assicurazioni dei Paesi membri dell'UE (cfr. doc. \_). Infatti, affinché l'assicurato possa ottenere l'esonero dall'affiliazione alla LAMal, è necessario che l'organo estero competente dia tutte le informazioni necessarie (art. 2 cpv. 8 OAMal). Ora, se l'interessato non può assicurarsi all'estero in virtù degli Accordi bilaterali ed in particolare dell'invocato principio della " lex loci labori ", l'organo competente lo attesterà e la richiesta di esonero sarà respinta. Infine l'IAS critica il riferimento all'assicurazione complementare nella misura in cui il Consiglio federale ha introdotto un rinvio al diritto privato in una legge di diritto sociale. Ora, un'esenzione come quella prevista dal Consiglio federale ha un senso unicamente nella misura in cui a coprire le prestazioni assicurate all'estero sono le assicurazioni complementari. Infatti, se l'assicurazione obbligatoria svizzera delle cure di base prevede la stessa copertura assicurativa delle assicurazioni stipulate all'estero, un esonero nell'ambito dell'art. 2 cpv. 8 OAMal non si giustifica e andrebbe semmai esaminato alla luce dell'art. 2 cpv. 2 OAMal. Alla luce di tutto quanto sopra esposto va concluso che l'art. 2 cpv. 8 OAMal è conforme alla legge, alla Costituzione e agli Accordi bilaterali. Come sottolinea Locher, questa norma dell'ordinanza, che pure nella sua formulazione è per certi versi effettivamente infelice, realizza il principio della garanzia dei diritti acquisiti, valido anche nell'ambito del diritto internazionale della sicurezza sociale (cfr. Th. Locher, "Auswirkungen des Freizügigkeits Abkommens auf das schweizerisches Sozialversicherungsrecht" in "Die sektoriellen Abkommen Schweiz-EG", Ed. Stämpfli, Berna 2002, pag. 39 seg: "Diese Verordnung ist Ausdruck der Besitzstandgarantie (vgl. oben II, B, 2 am Ende). Die Regelung ist aber nicht geglückt und wird in der Rechtsanwendung zweifellos zu erheblichen Schwierigkeiten führen, weil sie sehr weitgefaste auslegungsbedürftige unbestimmte Rechtsbegriffe ("klare Verschlechterung", "kaum tragbare Bedingungen") enthält und zudem systemwidrig erst noch die Zusatzversicherungen, die nicht eine Sozialversicherung bilden, sondern zu den Privatversicherungen gehören, in das Sicherungssystem mit einbeziehen." (pag. 59) e "Zu erwähnen ist schliesslich noch das auf ein Leiturteil des EuGH abgestützte Prinzip der Besitzstandgarantie , welche zum Inhalt hat, dass einmal nach nationalem Recht erworbene Ansprüche durch Europäische Sozialrecht niemals gekürzt, sondern nur koordiniert werden können. (Urteil i.S. Petroni vom 21. Oktober 1975 (EuGH, Rs 24/75, Slg. 1975, 1149). BERGMANN (Anm. 18), S. 40 ff. verwendet deshalb den Ausdruck "Petroni-Prinzip".) (pag. 47) 2.10. Occorre ora verificare se l'insorgente, a ragione, chiede l'esenzione dall'assicurazione obbligatoria. Per l'art. 2 cpv. 8 OAMal a domanda, sono esentate

dall'obbligo d'assicurazione le persone a cui l'assoggettamento all'assicurazione svizzera provoca un netto peggioramento della protezione assicurativa o della copertura dei costi e che a causa della loro età e/o del loro stato di salute non possono stipulare un'assicurazione complementare equiparabile o lo possono fare solo a condizioni difficilmente sostenibili. La domanda dev'essere corredata di un attestato scritto dell'organo estero competente che dia tutte le informazioni necessarie. Dagli atti emerge che l'interessato è attualmente assicurato presso la Cassa malati \_\_\_\_\_ in Germania. L'assicuratore ha rilasciato la seguente attestazione: " Sehr geehrter Herr \_\_\_\_\_, für Sie besteht seit 01.08.93 eine Krankenversicherung nach folgenden Tarifen: \_\_\_\_\_ (ambulanter Tarif mit 300,00 DM Selbstbeteiligung), \_\_\_\_\_ (Zahntarif), \_\_\_\_\_ (stationärer Tarif), \_\_\_\_\_ (Krankentagegeldversicherung ab dem 43. Tag mit einem Tagessatz von 150,00 DM), \_\_\_\_\_ (Auslandsreisekrankenversicherung). Desweiteren besteht seit dem 01.01.95 eine private Pflegepflichtversicherung nach Tarif \_\_\_\_\_. Der Beitrag ist laufend bezahlt, der Vertrag ist nicht gekündigt." (cfr. doc. \_)

Alla luce dell'attestazione sopra riportata per esteso, emerge che l'insorgente beneficia di un'assicurazione per le cure ambulatoriali, per le cure stazionarie, per i denti, per la perdita di guadagno e un'assicurazione per i viaggi all'estero. L'IAS nella decisione su opposizione non si è espressa circa le condizioni poste dall'art. 2 cpv. 8 OAMal, ritenendolo inapplicabile. Solo nella decisione formale l'amministrazione ha negato che le condizioni fossero adempiute poiché, lavorando, l'assicurato non poteva invocare motivi di salute o di età. A torto. Infatti, la circostanza che l'interessato lavora non implica ancora la non applicabilità dell'art. 2 cpv. 8 OAMal, poiché la conclusione di un'assicurazione complementare può essere resa difficoltosa anche da un malattia pregressa e guarita, che non impedisce di lavorare, ma che non permette la conclusione di un contratto assicurativo. Del resto, agli atti vi è una lettera della Cassa malati \_\_\_\_\_ che ha rifiutato l'affiliazione relativa ad un'assicurazione per le cure dentarie, " infatti, secondo le disposizioni della legge sul contratto d'assicurazione (LCA), spetta all'assicuratore decidere, in collaborazione con il medico di fiducia, di rifiutare una copertura o al contrario accettarla secondo i termini della proposta d'assicurazione ." (doc. \_) In concreto dagli atti emerge che l'insorgente nel corso del mese di agosto 2001 ha subito un incidente, con conseguente frattura della mandibole e rottura di parte della dentatura (doc. \_), e dalle " Allgemeine Versicherungsbedingungen (AVB) für die Krankheitskosten- und Krankenhaustagegeldversicherung" (doc. \_) emerge, al paragrafo 13 cpv. 2 (Kündigung durch den Versicherungsnehmer) che " Die Kündigung kann auf einzelne versicherte Personen oder Tarife beschränkt werden " (sottolineatura del redattore). In altre parole per l'insorgente sembra esserci la possibilità di disdire unicamente alcune coperture assicurative, mantenendo quelle non previste dall'assicurazione obbligatoria delle cure di base. Tuttavia, rilevato come in concreto manca una conferma in tal senso da parte dell'autorità estera competente e rammentato come l'IAS nella sua decisione su opposizione non si è espressa circa l'adempimento delle condizioni elencate nell'art. 2 cpv. 8 OAMal, poiché ritenuto inapplicabile, a mente del TCA si giustifica l'annullamento della decisione impugnata e il rinvio dell'incarto all'amministrazione, affinché accerti presso l'organo assicurativo estero competente se le condizioni elencate al consid. 2.8 sono adempiute. Visto l'esito del ricorso, l'assicurato ha diritto alle ripetibili (art. 61 lett. g LPG).

## **E. 7**

A domanda, sono esentate dall'obbligo d'assicurazione le persone che dispongono di un permesso di dimora per persone senza attività lucrativa secondo l'Accordo sulla libera

circolazione delle persone o l'Accordo AELS, purché durante l'intera validità dell'esenzione benefico di una copertura assicurativa equivalente per le cure in Svizzera. La domanda dev'essere corredata di un attestato scritto dell'organo estero competente che dia tutte le informazioni necessarie. L'interessato non può revocare l'esenzione o la rinuncia all'esenzione senza un motivo particolare.

## E. 8

A domanda, sono esentate dall'obbligo d'assicurazione le persone a cui l'assoggettamento all'assicurazione svizzera provoca un netto peggioramento della protezione assicurativa o della copertura dei costi e che a causa della loro età e/o del loro stato di salute non possono stipulare un'assicurazione complementare equiparabile o lo possono fare solo a condizioni difficilmente sostenibili. La domanda dev'essere corredata di un attestato scritto dell'organo estero competente che dia tutte le informazioni necessarie. L'interessato non può revocare l'esenzione o la rinuncia all'esenzione senza un motivo particolare." 2.3. Secondo la giurisprudenza, nella misura in cui una delega legislativa è relativamente imprecisa, e, di conseguenza, come in concreto, attribuisce all'esecutivo un ampio potere d'apprezzamento, il tribunale deve limitarsi ad esaminare se la normativa esecutiva sconfini manifestamente dal quadro di competenze delegate, se è idonea a realizzare oggettivamente lo scopo che si prefigge la legge o se, per altri motivi, è contraria alla legge o alla Costituzione. A questo proposito, una disposizione regolamentare viola l'art. 8 cpv. 1 Cost. quando non si basa su motivi validi, è priva di senso o utilità, oppure opera distinzioni giuridiche che non trovano giustificazione alcuna nella fattispecie da disciplinare o, per contro, trascura di operare di necessarie, dando luogo ad una parificazione inammissibile (cfr. DTF 128 V 98 consid. 5a, 105 consid. 6a e riferimenti, STFA del 13 giugno 2003 nella causa N., E 1/00). Le ordinanze d'esecuzione non possono invece porre nuove regole atte a restringere i diritti degli assicurati o ad imporre loro degli obblighi, anche se queste regole sono conformi allo scopo della legge (cfr. RDAT I-1997 pag. 254, DTF 115 V 431-432, DTF 112 V 252 e sentenze ivi citate, DTF 111 V 314). Come sottolinea Knapp ("Précis de droit administratif", 4a edizione, pag. 74) " ces ordonnances supposent l'existence d'une loi formelle dont elles dépendent quant à leur contenu. Elles ne peuvent, en principe, rien y ajouter comme d'ailleurs rien en retrancher. On dit, dès lors, qu'elles ne peuvent contenir que des règles secondaires (DTF 104 Ib 209)". Il Tribunale federale ha recentemente avuto occasione di riaffermare che " l'ordonnance (n.d.r.: d'esecuzione) doit s'en tenir à l'ordre juridique défini par la loi. Elle ne peut introduire des prescriptions qui restreignent les droits des citoyens ou qui leur imposent de nouvelles obligations, qui ne reposent sur aucune base légale (ATF 121 I 122, consid. 4a, p. 26 s.; 117 IV 349, consid. 3c, p. 354 s.) " (cfr. Pratique VSI 1997, pag. 280). 2.4. In una sentenza del 21 gennaio 2000, pubblicata in DTF 126 V 48, il TFA ha riassunto la propria giurisprudenza relativa al controllo di ordinanze del Consiglio federale, ribadendo: " b) Nach der Rechtsprechung kann das Eidg. Versicherungsgericht Verordnungen des Bundesrates grundsätzlich, von hier nicht in Betracht fallenden Ausnahmen abgesehen, auf ihre Rechtmässigkeit hin überprüfen. Bei (unselbständigen) Verordnungen, die sich auf eine gesetzliche Delegation stützen, prüft es, ob sie sich in den Grenzen der dem Bundesrat im Gesetz eingeräumten Befugnisse halten. Wird dem Bundesrat durch die gesetzliche Delegation ein sehr weiter Spielraum des Ermessens für die Regelung auf Verordnungsebene eingeräumt, muss sich das Gericht auf die Prüfung beschränken, ob die umstrittenen Verordnungsvorschriften offensichtlich aus dem Rahmen der dem Bundesrat im Gesetz delegierten Kompetenzen herausfallen oder aus andern Gründen verfassungs- oder gesetzwidrig sind. Es kann jedoch sein eigenes

Ermessen nicht an die Stelle dejenigen des Bundesrates setzen und es hat auch nicht die Zweckmässigkeit zu untersuchen. Nach ständiger Rechtsprechung unter der Herrschaft der bis Ende 1999 in Kraft gestandenen Bundesverfassung (aBV) versties eine vom Bundesrat verordnete Regelung allerdings dann gegen deren Art. 4, wenn sie nicht auf ernsthafte Gründe stützen liess, wenn sie sinn-oder zwecklos war oder wenn sie rechtliche Unterscheidungen traf, für die sich ein vernünftiger Grund nicht finden liess. Gleiches galt, wenn die Verordnung es unterliess, Unterscheidungen zu treffen, die richtigerweise hätten berücksichtigt werden sollen (...). Auf den 1. Januar 2000 ist die neue Bundesverfassung vom 18. April 1999 in Kraft getreten (...). Das bei bundesrätlichen Verordnungen zu beachtende allgemeine Rechtsgleichheitsgebot leitet sich nunmehr aus art. 8 Abs. 1 BV ab, wonach alle Menschen vor dem Gesetz gleich sind. Mit Blick auf die Rechtsnatur der Ueberprüfung unselbständigen Ordnungsrechts als Form der verfassungsrechtlichen Normenkontrolle rechtfertigt es sich, die neue Bundesverfassung im Rahmen anhängiger Verfahren selbst dann anzuwenden, wenn - wie im vorliegenden Fall - der angefochtene Entscheid vor dem 1. Januar 2000 ergangen ist. Da indessen das Rechtsgleichheitsgebot des Art. 8 Abs. 1 BV gegenüber der bisherigen Regelung, mit Ausnahme der Angleichung des Textes an die Verfassungswirklichkeit (alle Menschen statt bisher nur Schweizer), keine materielle Aenderung erfahren hat (vgl. Botschaft des Bundesrates vom 20. November 1996 über eine neue Bundesverfassung, Separatdruck, S. 142) und die diesbezügliche Nachführung in den Räten denn auch anbestritten war (Amtl. Bull. BV 1998 (Separatdruck) N 152 ff und S 33 ff), gilt die bisherige Rechtsprechung zur vorfrageweisen Prüfung unselbständigen Ordnungsrechts auch unter der neuen Bundesverfassung." 2.5. In una sentenza del 3 dicembre 1999 pubblicata in RAMI 2000 pag. 16 segg., il TFA ha stabilito che l'articolo 2 capoverso 2 OAMal (nel tenore in vigore fino al 31 maggio 2002) che prevede la possibilità per le persone obbligatoriamente assicurate all'estero di farsi esentare dall'assoggettamento non è in contrasto né con la LAMal né con la Costituzione, concetto ribadito anche in una sentenza 18 febbraio 2003 nella causa H, a pag. 5, K 151/01, pubblicata in DTF 129 V 159. In RAMI 2000 pag. 16 segg. il TFA ha rilevato che l'art. 3 cpv. 2 LAMal conferisce al Consiglio federale un ampio margine di manovra nel determinare i casi di esenzione dall'assicurazione obbligatoria in Svizzera. L'Alta Corte ha in particolare rilevato: " Der Vorinstanz ist darin beizupflichten, dass Art. 3 Abs. 2 KVG dem Bundesrat einen sehr weiten Spielraum des Ermessens einräumt. Die Bestimmung sagt zunächst bloss, dass der Bundesrat Ausnahmen von der Versicherungspflicht vorsehen kann. Als nicht abschliessende Beispiele werden sodann die Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen internationale Organisationen und ausländischer Staaten aufgeführt. Eine weitere, das Ermessen einschränkende oder sonst wie inhaltlich determinierende Vorgabe lässt sich Art. 3 Abs. 2 KVG nicht entnehmen. Bei dieser Sachlage ist zu prüfen, ob Art. 2 Abs. 2 KVV offensichtlich aus dem Rahmen der im Gesetz delegierten Kompetenz herausfällt oder aus andern Gründen verfassungs- oder gesetzwidrig ist (Erw. 4a hievor). Nach Art. 1 Abs. 1 und Art. 3 Abs. 1 KVG ist die Krankenpflegeversicherung obligatorisch, und zwar - grundsätzlich anknüpfend an den Wohnsitz - für die gesamte Wohnbevölkerung (Alfred Maurer, Das neue Krankenversicherungsrecht, S. 2 und 34 f.). Wie die Botschaft zum KVG ausführt (BBl 1992 I 125 f.), bestand eines Hauptprobleme der früheren KUVG-Ordnung im Zerfall der Solidarität zwischen Gesunden und Kranken. Um diese Solidarität (wieder)- herzustellen und gleichzeitig die volle Freizügigkeit zu garantieren, habe es der Einführung eines Versicherungspflichtigen bedurft. Denn die Solidarität sei nur dann umfassend und gerecht, wenn alle daran beteiligt seien. In diesem

Sinne sei das versicherungspflichtige kein Selbstzweck, sondern ein unverzichtbares Instrument, um die erforderliche Solidarität zu gewährleisten. Angesichts dieser gesetzgeberischen Absicht ist es durchaus folgerichtig, dass die Ausnahmen von der Versicherungspflicht und damit von der Zugehörigkeit zur Solidargemeinschaft eng umschrieben werden. Dies dürfte den Bundesrat dazu bewogen haben, eine Ausnahme von der Versicherungspflicht nach Art. 2 Abs. 2 KVV nur dann zuzulassen, wenn die betreffende Person nach ausländischem Recht obligatorisch krankenversichert ist. Dabei hat wohl die Befürchtung eine Rolle gespielt, dass sich das schweizerische Obligatorium unterlaufen liesse, wenn auch der Nachweis einer ausländischen freiwilligen Versicherung als Befreiungsgrund akzeptiert würde. Wie in der Verwaltungsgerichtsbeschwerde geltend gemacht wird, könnten sich dann nämlich Personen, die bisher in der Schweiz versichert waren, bei einer ausländischen Privatversicherung (allenfalls günstiger oder besser hierzulande) versichern und wären alsdann auf Gesuch hin von der schweizerischen Versicherungspflicht auszunehmen. Entgegen der Auffassung der Vorinstanz ist daher festzustellen, dass Art. 2 Abs. 2 KVV hinsichtlich der Voraussetzung des Bestehens einer nach ausländischem Recht obligatorischen Versicherung nicht aus dem gesetzlich eingeräumten Kompetenzrahmen herausfällt. d) Die Bestimmung verstösst aber auch nicht sonst wie gegen das Gesetz oder die Verfassung. Insbesondere trifft Art. 2 Abs. 2 KVV keine rechtliche Unterscheidung, für die sich kein vernünftiger Grund finden liesse. Sie dient insbesondere der Klärung der Rechtslage in jenen Fällen, da eine grundsätzlich unter das schweizerische Obligatorium fallende Person gleichzeitig einem Krankenversicherungspflichtigen nach ausländischem Recht untersteht. Sie ist auf Schweizer und Ausländer anwendbar; der Einwand der rechtswidrigen Behandlung ist daher nicht begründet. Das Ziel, bestimmte Personengruppen vom Obligatorium zu befreien, wird nicht mit Art. 2 Abs. 2 KVV verfolgt. Diesem Ziel dienen vielmehr die konkreten Befreiungstatbestände gemäss Art. 2 Abs. 4 und 5 sowie von Art. 3 bis 6 KVV. Zudem wird in Art. 2 Abs. 3 KVV die Befreiung jener Personen vorbehalten, die gemäss zwischenstaatlichem Recht Anspruch auf Leistungsaushilfe und damit auf Fortgeltung ihrer ausländischen Krankenversicherung haben. Diesen Befreiungstatbeständen ist gemeinsam, dass sie einen aktuellen Auslandsbezug voraussetzen (Wohnsitz, Erwerbort oder Sitz des Arbeitsgebers im Ausland) und/oder dass der Aufenthalt in der Schweiz befristet ist. Dass Art. 2 Abs. 2 KVV nicht die Befreiung jener Personen vom Obligatorium vorsieht, die im Ausland über eine nicht-obligatorische Krankenversicherung verfügen, kann zwar, wie auch der vorliegende Fall zeigt, durchaus zu Problemen für die Betroffenen führen; dies namentlich für ältere Personen, die eine freiwillige ausländische Krankenversicherung besitzen. Diesen Personen steht der Abschluss einer tragbaren Zusatzversicherung nicht ohne weiteres offen; auch können sich bei einer allfälligen Rückkehr ins Herkunftsland Schwierigkeiten ergeben, wenn die frühere freiwillige Krankenversicherung im Hinblick auf das schweizerische Obligatorium gekündigt worden ist. Diese Probleme dürften sich indessen in manchen Fällen lösen lassen, etwa auf dem Wege der Sistierung des ausländischen Versicherungsvertrags oder der temporären Umwandlung der ausländischen Versicherung in eine Ergänzungsversicherung zur Schweizerischen obligatorischen Krankenversicherung. Nicht von der Hand zu weisen ist, dass sich möglicherweise auch neue Regelungen im (nationalen oder zwischenstaatlichen) schweizerischen Recht aufdrängen." In una sentenza del 29 giugno 2000 nella causa Z., K 138/98 il TFA ha rilevato che il carattere obbligatorio dell'assicurazione " ... non è fine a sé stesso, bensì un strumento destinato a garantire la necessaria solidarietà. Considerata la volontà del

legislatore, si giustificava quindi di circoscrivere in modo restrittivo le eccezioni di coloro che esulano, per non essere tenuti all'obbligo assicurativo, dalla comunità di persone solidali. Il motivo per cui è esclusa, giusta l'art. 2 cpv. 2 OAMal, la possibilità di assicurarsi facoltativamente all'estero va quindi ricercato, in primo luogo, nel rischio di vedere il carattere obbligatorio dell'assicurazione svizzera facilmente eluso. Ciò sarebbe il caso se si accettasse la possibilità di provare, quale motivo di esonero, anche l'esistenza di un'assicurazione estera facoltativa (RAMI 2000 no. KV pag. 20 consid. 4c) (...) Per quanto attiene ai problemi suscettibili di porsi nel caso di persone anziane al beneficio di un'assicurazione facoltativa estera, difficoltà cui l'insorgente si appella accennando all'ipotesi in cui ritornasse in futuro in Olanda e perdesse i diritti acquisiti in virtù della copertura assicurativa olandese, questa Corte ha messo in rilievo che alle stesse può essere ovviato, ad esempio, procedendo ad una sospensione del contratto assicurativo estero oppure mediante la trasformazione temporanea dell'assicurazione estera in un'assicurazione complementare a quella obbligatoria svizzera (RAMI 2000 no. KV 102 pag. 21 consid. 4d). cc) La ricorrente sostiene pure che il requisito dell'affiliazione ad un'assicurazione obbligatoria all'estero dovrebbe essere considerato adempiuto tramite l'integrazione delle due menzionate assicurazioni olandesi, di cui una è obbligatoria. Anche questa censura dev'essere disattesa. Infatti, al proposito occorre rilevare che, in occasione della recente revisione dell'art. 2 OAMal, il Consiglio federale ha ritenuto di non dover integrare nel nuovo testo dell'ordinanza il cpv. 6 del progetto di revisione dell'OAMal posto in consultazione, il quale riguardava, appunto, i casi particolari costituiti da certe persone anziane o malate coperte in maniera estesa attraverso un'assicurazione privata estera o un'assicurazione statale a cui si aggiunge un'assicurazione privata (procedura di consultazione relativa a un progetto di revisione parziale dell'Ordinanza sull'assicurazione malattie, del 25 novembre 1996).” (STFA cit. pag. 5) In DTF 129 V 159 l'Alta Corte ha ancora ricordato che: "3. In considerazione delle succitate conclusioni questa Corte può quindi unicamente pronunciarsi sull'eventuale esenzione dall'obbligo assicurativo dal 1° gennaio 1996 al 31 dicembre 1999.

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