

TI_GERICHTE 36.2005.74 vom 25. Oktober 2005

TI Tribunale d'appello, 2005-10-25, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_36.2005.74

FR: TI_GERICHTE 36.2005.74 du 25 octobre 2005

IT: TI_GERICHTE 36.2005.74 del 25 ottobre 2005

Regeste

disdetta del contratto d'assicurazione in ambito LAMal. Risarcimento danni per ritardo nella comunicazione dell'ammontare dei premi.

Erwägungen

E. 1

KVG vielmehr erst, wenn der neue Versicherer dem bisherigen mitgeteilt hat, die betreffende Person sei bei ihm ohne Unterbrechung des Versicherungsschutzes versichert. Trifft die Mitteilung des neuen Versicherers erst nach demjenigen Datum beim bisherigen Versicherer ein, auf welches gekündigt wurde, so endet das Versicherungsverhältnis am Ende des Monats, in dem die Mitteilung eintrifft (BGE 127 V 42 Erw. 4b/ee). Selbst wenn festgestellt wird, dass der bisherige Versicherer eine Kündigung zu Unrecht nicht akzeptiert hat, ist die rückwirkende Beendigung des Versicherungsverhältnisses auf den Kündigungstermin nur dann möglich, wenn die Mitteilung des neuen Versicherers vor dem Kündigungstermin beim bisherigen Versicherer eingetroffen ist (vgl. BGE 125 V 275 Erw. 7). Die vom Gesetz vorgesehene Rechtsfolge bei einer Verspätung der Mitteilung besteht nicht in der rückwirkenden Anerkennung des Versichererwechsels, sondern darin, dass der neue Versicherer der versicherten Person den entstandenen Schaden, insbesondere die Prämien Differenz, zu ersetzen hat (Art. 7 Abs. 5 Satz 2 KVG). 3.2 Nach dem Gesagten ist der Vorinstanz darin beizupflichten, dass das bisherige Versicherungsverhältnis nicht endet, solange die in Art. 7 Abs. 5 Satz 1 KVG vorgesehene Mitteilung dem bisherigen Versicherer nicht zugegangen ist. Vorliegend ist eine derartige Mitteilung nie erfolgt. Das Versicherungsverhältnis bei der Sumiswalder konnte somit nur entstehen, wenn der Beschwerdeführer im Zusammenhang mit dem Wechsel des Versicherers zumindest vorübergehend bei ihr und der Visana gleichzeitig versichert sein konnte." e che: " 4.7 Zusammenfassend spricht der Wortlaut der einschlägigen Bestimmungen gegen die Annahme, eine Person könne im Zusammenhang mit dem Wechsel des Versicherers bei mehr als einer Gesellschaft versichert sein. Auch aus den übrigen Auslegungselementen ergeben sich keine gegenteiligen Anhaltspunkte. Die Lehre lehnt eine Doppelversicherung ebenfalls ab. Das neue Versicherungsverhältnis kann demzufolge nicht entstehen, bevor das bisherige beendet ist. Da andererseits auch Versicherungslücken zu vermeiden sind, stimmt der Zeitpunkt des Versicherungsbeginns zwangsläufig mit demjenigen der Beendigung des bisherigen Versicherungsverhältnisses überein. Im Ergebnis vermag diese Rechtslage insofern nicht vollständig zu befriedigen, als es einem Versicherer möglich ist, durch die Unterlassung der Mitteilung gemäss Art. 7 Abs. 5 Satz 1 KVG die Aufnahme einer beitragswilligen Person zu verzögern und damit seiner Verpflichtung gemäss Art. 4 Abs. 2 KVG zeitweilig zu entgehen. Wohl lässt sich die Aufnahme dem Grundsatz nach auf dem Rechtsweg durchsetzen (Urteil N. vom 29. Dezember 2003, K 39/03, Erw. 4.4); das Gericht

kann jedoch, wenn die Mitteilung gemäss Art. 7 Abs. 5 Satz 1 KVG ausgeblieben ist, den Versichererwechsel nicht rückwirkend, sondern nur für die Zukunft anordnen. Während der durch das Verfahren entstehenden Verzögerung bleibt die versicherte Person einerseits verpflichtet, die Prämien des bisherigen Versicherers zu bezahlen; dieser Folge kann allerdings durch die Schadenersatzpflicht gemäss Art. 7 Abs. 5 Satz 2 KVG begegnet werden. Darüber hinaus tritt jedoch gegebenenfalls auch die Konsequenz ein, dass der bisherige Versicherer Krankheitskosten übernehmen muss, welche der neue zu tragen hätte, wenn er seiner Aufnahmepflicht nachgekommen wäre. Ob der bisherige gegenüber dem neuen Versicherer im Verfahren gemäss Art. 78 ATSG den Ersatz eines derartigen Schadens geltend machen kann, ist vorliegend nicht zu entscheiden.

4.8 Gemäss Art. 7 Abs. 5 Satz 1 KVG endet das Versicherungsverhältnis beim bisherigen Versicherer erst, wenn ihm der neue Versicherer mitgeteilt hat, dass die betreffende Person bei ihm ohne Unterbrechung des Versicherungsschutzes versichert ist. Im vorliegenden Fall ist diese Mitteilung während des umstrittenen Zeitraums nicht erfolgt. Der Beschwerdeführer blieb daher bei der Visana versichert, und das Versicherungsverhältnis bei der Sumiswalder konnte nicht beginnen. Soweit der Beschwerdeführer sinngemäss die Feststellung verlangt, dass er bei der Sumiswalder versichert gewesen sei, ist die Verwaltungsgerichtsbeschwerde unbegründet."

5. In concreto il TCA ha interpellato l'insorgente a proposito della questione a sapere se dal 1.1.2005 fosse affiliato presso un altro assicuratore (doc. VI). Con risposta del 9 ottobre 2005 l'interessato ha risposto negativamente, affermando che " stante l'opposizione della CO 1 al recesso del contratto, da me comunicato conformemente ai termini di legge, non mi è stato possibile procedere alla stipula di un nuovo contratto assicurativo. Non appena risolta la vertenza, provvederò alla stipula di un contratto di assicurazione malattia con un diverso assicuratore, avente effetto retroattivo al 1 gennaio 2005 con franchigia annua pari a CHF 2'500.-. " (doc. VII) Come visto, il citato art. 7 LAMal esclude che un assicurato che intende cambiare assicuratore possa trovarsi senza una copertura assicurativa o possa subire un'interruzione della protezione assicurativa. L'affiliazione al primo assicuratore termina soltanto quando il nuovo assicuratore ha comunicato al primo che esso assicura l'interessato senza interruzione della protezione assicurativa (RDAT I-2001 n. 61 pag. 260). Pertanto, il rifiuto che un assicuratore oppone ad un assicurato che intende cambiare assicurazione non comporta un'interruzione della protezione dell'assicurazione; fintanto che un nuovo assicuratore non ha fatto sapere al primo che esso assicura l'interessato senza interruzione della protezione assicurativa, l'assicurato deve rimanere affiliato ad esso. Ogni altra interpretazione è contraria alla legge ed è incompatibile con le disposizioni (art. 7 cpv. 5 e 6 in fine LAMal) relative alla riparazione del danno subito dall'assicurato ad opera del nuovo o del precedente assicuratore (STFA del 15 luglio 2002 nella causa Avenir c. Ufficio dell'assicurazione malattia del Canton Ginevra, K 135/01). Di conseguenza il rapporto assicurativo – per la necessaria continuità nella copertura obbligatoria – è rimasto in essere presso CO 1. Tuttavia, l'art. 7 cpv. 6 LAMal prevede che il precedente assicuratore che impedisce il cambiamento d'assicuratore deve risarcire all'assicurato il danno risultante, in particolare la differenza di premio. Con STCA del 27 aprile 2004 (inc. 36.2003.48 + 36.2004.25), in un caso analogo al presente, il TCA aveva già avuto modo di affermare quanto segue: " 2.11. Per costante giurisprudenza e dottrina, l'onere della prova della tempestività dell'invio incombe a chi se ne prevale (DTF 99 I b 359 consid. 2; E. CATENAZZI, Le insidie di un invio non raccomandato, in: RTT 1974, pag. 64 segg.). Se il ricorrente non è in grado di fornire la ricevuta comprovante la tempestiva consegna dell'invio all'ufficio postale, ne deve

sopportare le conseguenze giuridiche (E. CATENAZZI, op. cit., pag. 67; sentenza CDT del 29 maggio 1992 nella causa C.J.). In una sentenza del 22 febbraio 1993 nella causa V. pubblicata in DTF 119 V 7, il Tribunale federale delle assicurazioni sociali ha avuto modo di stabilire che la tempestività dell'esercizio di un rimedio di diritto deve essere determinata con certezza (ad esempio fornendo la prova dall'invio mediante raccomandata) e che in simili casi, la regola della verosimiglianza preponderante, usuale nel diritto delle assicurazioni sociali, non è applicabile. In una successiva sentenza del 28 febbraio 1995 nella causa R. pubblicata in DTF 121 V 5 e AJP 1995 pag. 1090-1091, la nostra Massima Istanza ha precisato che la giurisprudenza citata (DTF 119 V 7) si applica solamente per valutare la tempestività di atti processuali, ma non invece nell'ambito dell'amministrazione di massa (ad esempio: l'emanazione di decisioni in materia di contributi) dove è applicabile l'abituale criterio della probabilità preponderante (DTF 129 V 56 consid. 2.4; DTF 121 V 6 consid. 3b; DTF 120 V 37 consid. 3c). Va comunque osservato che, anche in questa seconda occasione, in assenza di un invio raccomandato, il TFA, pur applicando il criterio della probabilità preponderante, ha ritenuto non avvenuta la notifica della decisione alla data indicata dall'amministrazione (per una critica della giurisprudenza federale, anche con riferimento al DTF 120 V 37, cfr. U. Kieser in: AJP 1995 pagg. 1091-1092). In una sentenza del 26 settembre 1994 nella causa E.K. AG, il Tribunale federale delle assicurazioni ha riconfermato che colui che è in grado di comprovare l'avvenuta spedizione (ad esempio mediante una ricevuta postale), beneficia della presunzione che in quell'invio sono contenuti i documenti rilevanti ai fini dei diritti che si vogliono fare valere. In tale ipotesi, se l'amministrazione ritiene che in quell'invio figuravano altri documenti sta a lei fornire la prova delle proprie affermazioni. La semplice dichiarazione secondo cui è molto poco probabile che l'invio sia stato perso nella cancelleria dell'amministrazione non è tuttavia sufficiente (ZAK 1985 pag. 130; DLA 1993-1994 pag. 154). Infine, in una sentenza del 14 dicembre 1999 nella causa P., pubblicata in DLA 2000 pag. 118 segg., l'Alta Corte ha rilevato che l'autorità sopporta le conseguenze della mancanza di prove (o della mancanza della probabilità preponderante) nel senso che, se la notifica o la rispettiva data sono contestate e se esistono effettivamente dubbi a tale proposito, occorre basarsi sulle dichiarazioni del destinatario dell'invio. La spedizione con la posta normale non consente in generale di stabilire se la comunicazione (nella fattispecie: l'invito a presentare la lista delle ricerche effettuate) sia pervenuta al destinatario; la semplice presenza nel fascicolo della copia dell'invio non è sufficiente per dimostrare che tale lettera sia stata effettivamente spedita e ricevuta. Tuttavia, la prova della notifica di un atto può risultare da altri indizi o dall'insieme delle circostanze, quali la mancata protesta da parte di una persona che riceve richiami. 2.12. Con la risposta di causa (cfr. consid. 1.9.) la Cassa malati ha sostenuto di aver comunicato i premi al ricorrente già il 18 ottobre 2002, quando ha inoltrato per posta B 83'313 attestazioni d'assicurazione, fra cui pure quella indirizzata all'assicurato. A comprova delle proprie affermazioni la resistente ha prodotto copia dell'ordine impartito alla Posta di distribuire 83'313 lettere in blocco per posta B e della ricevuta dell'avvenuto deposito al centro postale di altrettanti invii (docc. 3, 4 e 4bis). Conformemente alla summenzionata giurisprudenza, trattandosi dell'invio di migliaia di lettere si è nell'ambito di un'amministrazione di massa, per cui le esigenze di prova richieste alla resistente sono rapportate al grado della verosimiglianza ponderante. A mente della scrivente Corte, la fattura dell'invio di massa non prova affatto che il ricorrente abbia ricevuto nell'ottobre 2002 la comunicazione dei nuovi premi LAMal per il 2003 e che ne abbia avuto effettiva conoscenza. Detto documento rappresenta invece la conferma dell'avvenuta consegna al

deposito della Posta e della relativa spedizione di 83'313 lettere, rispettivamente il dettaglio della fattura. Peraltro, come visto, siccome questi invii sono avvenuti in blocco mediante posta B, per la resistente non è comunque possibile apportare la prova che la comunicazione in questione sia pervenuta all'interessato, per cui essa sopporta le conseguenze della mancanza di prove (EUGSTER, op. cit., pag. 19 n. 34 nota 70). Infine, neppure la copia dell'attestato di assicurazione valido per il 2003 stampato il 10 giugno 2003 (doc. 6) può certificare, con il grado della verosimiglianza preponderante, che l'assicurato ne sia entrato in possesso il 18 ottobre 2002." Nel caso che era allora chiamato a giudicare il TCA, pur avendo constatato, come in concreto, che l'assicurazione non aveva preso fine, e ritenuti i vari solleciti dell'insorgente che chiedeva di venire in possesso dei nuovi premi, ha concluso affermando che " Di conseguenza il rapporto assicurativo – per la necessaria continuità nella copertura obbligatoria – è rimasto in essere presso X ma conformemente all'art. 7 cpv. 6 LAMal, lo stesso assicuratore malattia deve ora risarcire all'insorgente il danno risultante, ovvero la differenza fra i premi che quest'ultimo ha pagato o avrebbe dovuto pagare a X ed il premio che il signor Y avrebbe invece pagato presso un altro assicuratore di sua scelta a partire dal 1° gennaio 2003". (STCA del 27 aprile 2004, inc. 36.2003.48 + 36.2004.25). 6. Nel caso di specie l'insorgente afferma di aver ricevuto la notifica dell'aumento dei premi solo nel mese di dicembre 2004 ed ha disdetto il rapporto assicurativo a fine dicembre. L'assicurato si è inoltre preoccupato di sapere se la Cassa aveva accettato le sue dimissioni con scritto del 24 gennaio 2005 (Doc. C). Come nella citata STCA, l'assicuratore si è limitato a produrre la lista dell'invio di numerose lettere, tramite posta "B", senza tuttavia rendere verosimile che l'interessato abbia ricevuto, al più tardi nel corso del mese di novembre 2004, la sua polizza assicurativa. E' vero che, viste le numerose discussioni in atto, appare strano che l'interessato non sia venuto a conoscenza, per il tramite di altre fonti (giornali, televisione, internet) dell'aumento dei premi del proprio assicuratore. Tuttavia, avendo confermato di aver ricevuto la polizza nel corso del mese di dicembre, non si può ritenere che il medesimo sia stato negligente. Diverso sarebbe invece stato il caso se l'assicurato, non ricevendo nulla nemmeno nel corso del mese di dicembre, non avesse reagito. Infatti è notorio che ogni anno i premi dell'assicurazione sociale vengono determinati secondo legge, e sono sempre aumentati in questi anni di vigenza della LAMal, è inoltre notorio che entro la fine dell'anno vi è la possibilità di cambiare il proprio assicuratore. Nel caso concreto pertanto questo TCA deve concludere, in assenza di altri indizi, che l'invio è prevenuto all'insorgente solo nel corso del mese di dicembre e che la disdetta è stata data tempestivamente. Il rifiuto da parte dell'assicuratore di riconoscere la tempestività della disdetta ha impedito all'insorgente di affidarsi presso un'altra cassa malati (cfr. divieto della doppia assicurazione), causandogli un danno derivante dalla differenza tra il premio che deve all'attuale assicuratore e quello che avrebbe dovuto pagare al nuovo assicuratore. Il ricorso deve essere accolto nel senso che, pur rimanendo affiliato, nel periodo in esame, presso CO 1, quest'ultimo assicuratore deve versare all'insorgente la differenza tra il premio che deve versare a CO 1 e quello che avrebbe dovuto versare all'assicuratore di sua scelta (STCA del 27 aprile 2004, inc. 36.2003.48).

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