

TI_GERICHTE 36.2018.41 vom 17. April 2019

TI Tribunale d'appello, 2019-04-17, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_36.2018.41

FR: TI_GERICHTE 36.2018.41 du 17 avril 2019

IT: TI_GERICHTE 36.2018.41 del 17 aprile 2019

Erwägungen

E. 1

lett. b LTF; art. 7 CPC; art. 75 della legge ticinese di applicazione della LAMal del 26 giugno 1997 [RL/TI 6.4.6.1]; DTF 138 III 799 consid. 1.1).■

Secondo l'art. 49 cpv. 2 LSA, i tribunali svizzeri devono trasmettere gratuitamente all'autorità di sorveglianza una copia di tutte le sentenze concernenti disposizioni del diritto in materia di contratto d'assicurazione; s'impone perciò di notificare all'autorità di sorveglianza anche la presente sentenza in forma elettronica e senza il nominativo dell'attore.

E. 27

marzo 2014, consid. 3.3: “ [...] Art. 53 OR, der im ganzen Privatrecht anwendbar ist [...] ”) e che regola l'indipendenza del Giudice civile rispetto al codice penale, al giudizio penale di assoluzione e al giudizio, in generale, del Giudice penale (cfr. sentenza 4A_533/2013 del 27 marzo 2014, consid. 3.3: “ [...] regelt die Unabhängigkeit der Zivilrichters gegenüber dem Strafgesetz, dem freisprechenden Urteil des Strafgerichts und dem Urteil des Strafrichters überhaupt [...] ”) al cpv. 1 prevede che nel giudizio circa l'esistenza o la non esistenza della colpa e la capacità di discernimento il giudice non è vincolato dalle disposizioni di diritto penale, che regolano l'imputabilità, né dalla sentenza di assoluzione in sede penale. Secondo l'art. 53 cpv. 2 CO così pure il giudice civile non è vincolato dalla sentenza penale circa l'apprezzamento della colpa e la determinazione del danno. A questo proposito la dottrina rammenta che l'art. 40 LCA descrive uno stato di fatto retto dal diritto civile. La truffa ai sensi dell'art. 146 CP non è identica, nella misura in cui il diritto penale conosce l'elemento qualificativo dell'agire astuto e applica, in parte, norme probatorie (quale “ in dubio pro reo ”) che il diritto civile non conosce (cfr. Nef, in Basler Kommentar, n. 3 e seguenti ad art. 40 LCA). Occorre pertanto sempre stabilire autonomamente, in base alle norme del diritto civile, se le condizioni oggettive e soggettive dell'art. 40 LCA sono adempiute. Tuttavia, la medesima dottrina rileva che l'indipendenza del giudice civile nei confronti del giudizio penale vale segnatamente in caso di assoluzione della persona assicurata. Infatti sovente gli elementi costitutivi della truffa non trovano conferma in ambito penale poiché manca l'inganno astuto previsto dall'art. 146 CP. L'art. 40 LCA non richiede la prova dell'inganno astuto, così che un'assoluzione in ambito penale non necessariamente implica l'assenza di una frode ai sensi dell'art. 40 LCA. Neppure una condanna della persona assicurata ai sensi dell'art. 146 CP può essere ripresa senza approfondimenti dal Giudice civile, segnatamente laddove si possa concludere che il Giudice penale abbia commesso un errore nel giudizio (Nef, op. cit., n. 6 ad art. 40). Le autorità penali hanno possibilità maggiori di accertare i fatti. Il Giudice civile può utilizzare gli atti penali nell'ambito del libero apprezzamento delle prove (Nef, op. cit. n. 7 ad art. 40). Come rammenta il TF nella sentenza 4A_319/2012 del 28 gennaio 2014 al consid. 4.1,

secondo la giurisprudenza, se da un lato l'art. 53 CO impone al giudice civile di pronunciarsi sull'apprezzamento della colpa e sulla determinazione del danno senza tener conto di una sentenza penale intervenuta in precedenza, dall'altro lato non gli impedisce, nei limiti stabiliti dal pertinente diritto processuale, di riferirsi alle risultanze e agli accertamenti di fatto che emergono nel processo penale, procedendo poi a una valutazione autonoma degli stessi sotto il profilo del diritto civile (DTF 125 III 401 consid. 3; v. pure sentenza 4C.74/2000 del 16 agosto 2001 consid. 1, 3 e 4b; cfr. anche sentenza 4A_533/2013 del 27 marzo 2014, consid. 3.3 e sentenza 4A_319/2012 del 28 gennaio 2013, consid. 4.1; cfr. anche la sentenza 4A_491/2013 del 6 febbraio 2014). 2.6. In concreto l'assicuratore sostiene che vi sia stata una frode ai sensi dell'art. 40 LCA, segnatamente nella misura in cui l'interessato, malgrado la presentazione di certificati medici attestanti un'incapacità al lavoro al 100%, ha continuato a lavorare e conseguire redditi elevati (cfr. doc. XLVII). Con questo comportamento l'attore avrebbe dissimulato o dichiarato inesattamente i fatti, influenzando l'esistenza o l'estensione di un'obbligazione dell'assicuratore. L'interessato avrebbe inoltre agito con consapevolezza e volontà di indurre l'assicuratore in errore. Nel caso di specie il 16 novembre 2016 l'attore ha notificato alla convenuta un'incapacità lavorativa, allegando certificati medici del curante, dr. med. _____, FMH medicina generale, che attestavano un'inabilità del 75% dal 17 ottobre 2016 (doc. 8-9), cui hanno fatto seguito ulteriori certificati e rapporti medici (doc. 10-26). Il 10 gennaio 2017 l'attore è stato sentito dall'ispettore dei sinistri nel corso di un colloquio personale (doc. 28), mentre il 16 gennaio 2017, su incarico dell'assicuratore, è stato visitato dal dr. med. _____, FMH malattie reumatiche, fisioterapia e riabilitazione (doc. 31), il quale ha stabilito, in accordo con l'attore, un aumento graduale della capacità lavorativa (50% fino al 31 gennaio 2017, 75% fino al 28 febbraio 2017 e 100% dal 1° marzo 2017). Il 7 febbraio 2017 l'assicuratore ha scritto all'attore, evidenziando che in occasione della visita del 2 febbraio 2017 presso la sua abitazione, nonché studio fisioterapico, è emersa una situazione anomala che necessita maggiori approfondimenti, poiché alcuni disturbi sarebbero già stati presenti prima della sottoscrizione del contratto (doc. 32) “ con l'obiettivo di percepire indennità giornaliera per incapacità lavorativa su un salario auto dichiarato che non ha mai percepito prima (...) ” ed ha chiesto l'invio di documentazione economica relativa agli anni dal 2013 al 2016. L'interessato ha prodotto la documentazione richiesta per gli anni 2013 e 2014 il 21 febbraio 2017 (doc. 33). Lo stesso giorno l'assicuratore ha segnalato all'attore che nel conto individuale AVS del 2015 per i primi nove mesi non figurano redditi ed ha chiesto spiegazioni (doc. 33). Il funzionario della convenuta ha poi aggiunto che “ è importante che ci trasmetta anche le informazioni relative alla fatturazione del 2015/2016 (attività della AT 1), in modo da poter giustificare, come già le avevo accennato, il fatto che per quanto concerne CV 1 figura una uguale se non maggior fatturazione a partire da ottobre 2016 (inizio incapacità lavorativa nella misura del 75%). Come mi diceva, è possibile che sia casuale, ma per acquisire il diritto a ottenere le IG è fondamentale che figuri il calo di lavoro (o meglio la perdita di introiti) con subentrare della capacità lavorativa ” (doc. 33). Il 1° marzo 2017 l'assicuratore ha chiesto all'attore la documentazione economica mancante (doc. 36). Il 13 marzo 2017 il legale degli attori si è rivolto alla convenuta, evidenziando i dati evinti dall'estratto conto individuale per gli anni dal 2011 al 2014 e rilevando che per i primi mesi del 2015 non vi è ancora una decisione di tassazione definitiva e di conseguenza i contributi quale indipendente non sono ancora stati fissati. Circa l'incapacità lavorativa dal 17 ottobre 2016 (prima al 75% poi al 50%) ha precisato che “ tuttavia ciò non significa che ” l'attore “ abbia automaticamente ridotto al 25% dal 17 ottobre al 31 dicembre 2016 e al

50% dal 1° gennaio 2017 in avanti il suo tempo di lavoro, come farebbe qualsiasi stipendiato”, poiché la società per la quale lavora è la sua (doc. 39). “ Egli ha infatti continuato a svolgere la sua attività professionale nella misura massima possibile consentitagli dal suo attuale stato di salute precario e ciò a prescindere da un orario di presenza minimo, anche perché il rifiuto di eventuali pazienti avrebbe comportato inesorabilmente una perdita di clientela e del suo fatturato, difficilmente recuperabile .

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