

TI_GERICHTE 36.2019.55 vom 5. Dezember 2019

TI Tribunale d'appello, 2019-12-05, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_36.2019.55

FR: TI_GERICHTE 36.2019.55 du 5 décembre 2019

IT: TI_GERICHTE 36.2019.55 del 5 dicembre 2019

Erwägungen

E. 26

gennaio 2016, ha diagnosticato una malposizione dei denti o del mascellare (risposta n. 3), che non era ancora stata corretta (risposta n. 4) e la fase di correzione attiva non si era ancora conclusa (risposta n. 5). Alla domanda n. 6 a sapere se i genitori dell'alunna sono stati informati in merito alla diagnosi di malposizione, il medico dentista ha risposto di sì, il 26 gennaio 2016, per mezzo del libretto del Servizio dentario scolastico e che il dr. med. _____ era l'ortodontista a cui è stata inviata (risposta n. 7). 2.6. La sottoscrizione della copertura complementare in oggetto è avvenuta il 26 settembre 2017 unitamente alla compilazione della "Dichiarazione sullo stato di salute". A quel momento, è pacifico che l'attrice aveva già effettuato la prima visita di controllo dal medico dentista scolastico che, per quanto concerne l'anno scolastico 2015/2016 (1a elementare), ha avuto luogo il 26 gennaio 2016. Non è invece dato a sapere se e quando è avvenuta l'annuale visita di controllo durante la seconda elementare (anni 2016/ 2017). In terza elementare (anno scolastico 2017/2018), l'attrice ha consultato il dr. med. _____ il 14 novembre 2017 e dunque in un periodo successivo alla sottoscrizione del contratto in questione. In queste due comprovate visite, il medico dentista scolastico ha segnalato ai genitori la necessità di cure ortodontiche per la figlia, specificando che si trattava di un problema di II Classe bilaterale e consigliando loro una visita specialistica. Contrariamente a quanto sostenuto dall'attrice, non è affatto vero che soltanto un medico dentista specialista in ortodonzia sia in grado di diagnosticare un problema ortodontico. I medici dentisti, non specialisti in tale ambito, sono invece perfettamente in grado - e, anzi, sono perfino tenuti a farlo - di rilevare le malposizioni dentarie e di segnalarle al paziente. Nella misura in cui poi non siano in grado di porvi personalmente rimedio, i medici dentisti indirizzano i pazienti a un ortodontista, specialista del ramo (dal sito della Società Svizzera di Odontostomatologia [SSO] <https://www.sso.ch/it/pazienti/metodi-di-trattamento.html>, consultato il 20 novembre 2019: " L'ortopedia maxillo-facciale, denominata anche ortodonzia, è il ramo della medicina dentaria che si occupa di diagnosticare e curare le anomalie, congenite e acquisite, di posizione dei denti e delle mascelle. I casi semplici vengono generalmente curati dal medico dentista o dal servizio dentario scolastico, per i casi più gravi occorre rivolgersi agli specialisti di ortopedia maxillo-facciale. "). Per questo motivo, non era necessario che vi fosse una diagnosi posta da uno specialista del settore relativa alla problematica dentaria della bambina per fissare il momento in cui si poteva ritenere accertata la malposizione del mascellare e quindi data la necessità di un trattamento ortodontico. In concreto, l'avanzata del mascellare superiore rispetto a quello inferiore, come risulta dalle fotografie scattate dal dr. med. dent. _____ il 27 settembre 2018 (doc. 3), era molto evidente e ben riconoscibile anche a un non esperto in materia. Da quanto precede discende che con la prima visita dentistica scolastica, il 26 gennaio 2016, il dr. med. dent. _____ ha correttamente evidenziato la malformazione dentaria dell'attrice, patologia che consigliava

un intervento di cura specialistica. Pertanto, quando poco tempo dopo ha controfirmato il libretto del Servizio dentario scolastico, RA 1 conosceva la situazione e che per la figlia erano opportune delle cure in ambito ortodontico. Considerando perciò i fatti esposti, si deve giungere alla conclusione che il rischio assicurato per cui l'attrice ha chiesto giudizialmente l'erogazione di prestazioni si era già realizzato prima della stipulazione del contratto di assicurazione. Per questo motivo esso non poteva più essere assicurato in ragione del divieto dell'assicurazione retroattiva sancito dall'art. 9 LCA (STF 4F_10/2017 del 25 ottobre 2017, consid. 3). Ciò stante, è dunque a giusta ragione che l'assicuratore ha applicato l'art. 9 LCA per escludere retroattivamente i trattamenti dentari di ortopedia al mascellare dalla copertura " _____ ", lasciando in essere il contratto per tutti gli altri trattamenti che non sono in relazione con la malposizione dei denti esclusa. Anche l'art. 4.2 CGA dispone, come visto, che le malattie e le conseguenze di infortuni che sussistono o sussistevano al momento della proposta possono essere escluse dalla copertura dell'assicurazione. A ragione l'assicuratore convenuto ha ritenuto, in merito all'art. 9 LCA, che non v'è alcun termine da rispettare per comunicare all'assicurato l'esclusione di una determinata prestazione in caso di rischio assicurato già realizzato come in concreto. Infatti, il termine di quattro settimane a cui fa riferimento l'attrice concerne l'ipotesi della reticenza, regolata all'art. 6 LCA, che al suo capoverso 2 dispone che il diritto di recesso si estingue quattro settimane dopo che l'assicuratore è venuto a conoscenza della reticenza. Tuttavia, considerato come con lo scritto del 1° aprile 2019 (doc. H) CV 1 abbia chiaramente unicamente escluso i trattamenti di ortopedia del mascellare in applicazione dell'art. 9 LCA, intendendo così mantenere in vigore la copertura per tutti gli altri trattamenti non attinenti alla malposizione dentaria esclusa, l'assicuratore malattia non ha voluto rescindere il contratto per una reticenza dell'assicurata. Di conseguenza, non essendo nell'ipotesi della reticenza, non v'è neppure alcun termine da rispettare. 2.7. In conclusione, sulla scorta delle considerazioni esposte, stante l'indubbia realizzazione del rischio assicurato prima della conclusione del contratto di assicurazione, parte convenuta era in diritto di escludere retroattivamente al 1° gennaio 2018, ovvero all'entrata in vigore della copertura complementare " _____ ", il trattamento di ortopedia mascellare necessario all'attrice. La petizione deve pertanto essere respinta, senza carico di spese processuali (art. 114 lett. e CPC). 2.8. L'assicuratore, vincente in causa, rappresentato da un avvocato legittimato ad esercitare la rappresentanza dinanzi a un tribunale svizzero giusta le legge del 23 giugno 2000 sugli avvocati (art. 68 cpv. 2 lett. a CPC), esterno alla struttura societaria ha diritto a ripetibili (quando postulate, cfr. 4A_12/2014 del 6 marzo 2014), che devono essere calcolate secondo il diritto cantonale (art. 105 cpv. 2 CPC, 95 e 96 CPC), come rammenta anche la dottrina (Viktor Rüegg , Basler Kommentar, 2a edizione 2013, art. 95, n. 1 e seguenti). Con le sue osservazioni conclusive parte convenuta ha inoltrato la nota d'onorario (doc. XVII/1), dalla quale risulta che l'avv. RA 3 ha quantificato in 8 ore l'attività di patrocinio svolta, a CHF 220 all'ora, per complessivi CHF 1'760, oltre alle spese del 10% (CHF 176) e all'IVA (CHF 149,07). In base al Regolamento sulla tariffa per i casi di patrocinio d'ufficio e di assistenza giudiziaria e per la fissazione delle ripetibili del 19 dicembre 2007 (RL 178.310) “ le ripetibili consistono nella partecipazione all'onorario e alle spese sopportate nell'interesse del cliente ” (art. 10 cpv. 1), l'importo è stabilito in base a una percentuale del valore litigioso (indicata dall'art. 11 cpv. 1) mentre, nelle fattispecie in cui il valore non è determinato o determinabile le ripetibili sono stabilite in base al tempo di lavoro, in base a tariffa precisamente indicata (CHF 280 per ora di lavoro, art. 12 Regolamento citato), considerato comunque “ l'importanza della lite, le sue difficoltà,

l'ampiezza del lavoro e il tempo impiegato dall'avvocato, avuto riguardo dello svolgimento del patrocinio" (in base all'art. 11 cpv. 5 applicabile per il rinvio dell'art. 12 Regolamento citato). Nel caso in esame il valore di causa non è determinato con precisione, alla luce delle conclusioni di causa, e non è determinabile siccome è postulato il mantenimento in essere del contratto assicurativo che obbliga l'assicuratore in caso di realizzazione di un rischio aleatorio. Occorre allora applicare i precetti esposti e determinare l'importo delle ripetibili considerando le ore di lavoro ritenibili in concreto considerando l'importanza della lite, la sua ampiezza e l'onere di lavoro provocato al patrocinatore. Quella inoltrata da AT 1 può essere definita una causa non complessa per un avvocato versato nel diritto civile e nel diritto assicurativo privato. La causa è inoltre stata inizialmente trattata direttamente dall'assicuratore malattia e il patrocinio esterno all'assicuratore è subentrato soltanto con la presenza, il 17 settembre 2019, all'udienza di conciliazione. Il giorno precedente (doc. XII) l'avv. RA 3 ha informato il TCA che le era stata conferita procura dalla parte convenuta. Il mandato ha comportato la presenza all'udienza, con un impegno temporale di 1.25 ore, con la necessità di prendere conoscenza degli atti di causa e dei contatti con l'assicuratore cliente, la corrispondenza con il Tribunale e con la convenuta. Successivamente all'udienza l'avv. RA 3 ha contattato l'assicuratore, redatto della corrispondenza, e formulato le osservazioni finali. Al fine di fissare le ripetibili richieste dalla patrocinatrice della convenuta occorre ritenere la natura della procedura, l'impegno profuso, e l'intervento a procedura giudiziaria avviata, con un dispendio orario complessivo di 6 ore e 30 minuti. In merito alla determinazione del dispendio orario va ricordato, considerando casi relativi alle assicurazioni sociali, che l'allora TFA ha ritenuto eccessive 8 ore per affrontare un'unica tematica di carattere prettamente giuridico in materia di assicurazione contro la disoccupazione, sulla quale esiste già giurisprudenza federale (SVR 2002 ALV Nr. 3 p. 6-7). Nella sentenza I 50/01 del 26 ottobre 2001, la nostra Corte federale ha stabilito che per trattare una vertenza relativa alla revisione di una rendita AI (aumento del grado d'invalidità) 6 o 7 ore di lavoro sono troppo poche, mentre 12,5 potrebbero essere troppe ("selbst wenn der geltend gemacht Zeitaufwand von 12,5 Stunden zu hoch sein sollte, was die Vorinstanz zu prüfen haben wird"). Con decreto del 5 agosto 2004, inc. 38.2003.85, il TCA ha ridotto da 8 ore e 30 minuti a 6 ore il tempo di lavoro del patrocinatore di un assicurato nel caso di una vertenza il cui oggetto era la questione di sapere se correttamente o meno la Cassa gli aveva negato il diritto alle indennità di disoccupazione, in quanto non aveva controllato la disoccupazione in violazione dell'art. 8 cpv. 1 lett. g LADI e nella quale si era svolta un'udienza davanti al TCA. Il 10 luglio 2007 (inc. 36.2006.111) il TCA ha ridotto da 12 ore e 10 minuti a 8 ore il tempo di lavoro del legale di un'attrice in una causa di diritto privato inerente una controversia circa il diritto a percepire ulteriori indennità per perdita di guadagno e nella quale il patrocinatore era intervenuto trasmettendo varia documentazione e prendendo posizione sulle osservazioni in merito alla documentazione prodotta dall'assicuratore. Con decreto del 18 febbraio 2011 (inc. 32.2010.192), questo Tribunale ha ridotto da 7 a 5 ore l'impegno lavorativo necessario per una causa di media difficoltà dove l'interessato chiedeva di essere messo al beneficio di una rendita AI. Il 23 agosto 2012 il TCA ha invece confermato un dispendio di 11 ore ed 1 minuto per una causa in cui l'insorgente, sentito nel corso di un'udienza svolta innanzi al Tribunale, ha chiesto di essere messo al beneficio di una rendita AI o di una riqualifica professionale (inc. 32.2011.202). Il 3 maggio 2013, nella causa 32.2012.189, in cui si è trattato di stabilire se vi è stato un peggioramento dello stato di salute della ricorrente sulla base di una perizia del SAM e dove non è stata indetta alcuna udienza, questo Tribunale ha ridotto da 20 ore e trenta minuti a 10

ore il tempo lavorativo del legale che si è occupato della causa. Con decreto del 1° dicembre 2015 (inc. 32.2015.13), questo Tribunale ha ridotto da oltre 10 ore a 8 ore e trenta minuti l'onere lavorativo in un caso in cui si trattava di stabilire se a giusta ragione l'Ufficio AI aveva soppresso una rendita (cfr. anche decreto del 1° dicembre 2015, inc. 32.2015.20, dove, sempre per una soppressione di una rendita, il tempo di lavoro è stato ridotto da 11 ore a 9 ore). Il 13 gennaio 2016 il TCA ha ridotto da oltre 11 ore (comprese tre ore per attività svolte nel corso della procedura amministrativa) a 6 ore l'impegno lavorativo di un avvocato in una vertenza dove è stata verificata la correttezza del calcolo del grado d'invalidità (inc. 32.2014.130). Questo Tribunale, il 10 maggio 2016, ha ridotto da oltre 12 ore a ad 8 ore il carico lavorativo in una causa dove occorreva stabilire se il ricorrente aveva diritto ad una rendita d'invalidità (32.2014.97). In un caso (36.2016.40) come quello qui in esame, in cui è stato necessario stabilire se, in presenza di patologie pregresse, andava applicato l'art. 9 LCA, tenuto conto sia dell'udienza svolta sia degli accertamenti effettuati direttamente dal TCA, il 30 gennaio 2017 il Tribunale ha ritenuto giustificato riconoscere un impegno complessivo di 14 ore, contro le 20 ore e 25 minuti di attività di patrocinio, svolta peraltro non solo dall'avvocato, ma anche dal suo praticante. Nel caso concreto, ritenute 6 ore e 30 minuti di lavoro con una remunerazione di CHF 220 orari, postulata dalla stessa avvocatessa e comunque in linea con la natura della procedura, la sua difficoltà e l'impegno generato, le ripetibili possono essere fissate in CHF 1'430 (6,5 x 220) cui vanno sommati CHF 143 per le spese (art. 6 cpv. 1 del Regolamento sulla tariffa per i casi di patrocinio d'ufficio e di assistenza giudiziaria e per la fissazione delle ripetibili del 19 dicembre 2007 [RL 178.310]) e l'IVA per CHF 121,10 per complessivi CHF 1'694,10.

2.9. 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 per la pubblicazione periodica (art. 49 cpv. 1 LSA). S'impone perciò di notificare all'autorità di sorveglianza, una volta cresciuta in giudicato, anche la presente sentenza in forma elettronica e senza il nominativo dell'attrice.

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