

TI_GERICHTE 36.2022.37 vom 6. März 2023

TI Tribunale d'appello, 2023-03-06, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_36.2022.37

FR: TI_GERICHTE 36.2022.37 du 6 mars 2023

IT: TI_GERICHTE 36.2022.37 del 6 marzo 2023

Regeste

Richiesta di rimborso dei costi di medicinali assunti nell'ambito di una Fivete in relazione con procreazione medicalmente assistita. Le condizioni generali d'assicurazione e le condizioni speciali d'assicurazione non prevedono che i farmaci prescritti debbano essere a carico dell'assicuratore

Erwägungen

E. 5

agosto 2020 consid. 3.2.2; sentenza 5C.13/2006 del 9 ottobre 2006, consid. 3.2, cfr. anche sentenza 4A_34/2007 del 26 luglio 2007, consid. 3.1; DTF 136 III 186 consid. 3.2.1; DTF 135 III 295, consid. 5.2). Se non gli è possibile stabilire tale reale volontà, oppure se constata che uno dei contraenti non ha compreso la reale volontà espressa dall'altro, il giudice ricercherà il senso che le parti potevano e dovevano attribuire alle reciproche manifestazioni di volontà (principio dell'affidamento: sentenza 4A_92/2020 del 5 agosto 2020 consid. 3.2.2; sentenza 4A_34/2007 del 26 luglio 2007, consid. 3.1; sentenza 5C.13/2006 del 9 ottobre 2006, consid. 3.2, DTF 136 III 186 consid. 3.2.1; DTF 135 III 295, consid. 5.2; DTF 129 III 118 consid. 2.5; 126 III 119 consid. 2a; 122 III 118 consid. 2a). Punto di partenza di tale interpretazione è l'espressione letterale del contratto; il giudice dovrà tuttavia tener conto delle circostanze che hanno caratterizzato la conclusione del contratto (DTF 127 III 444 consid. 1b; 125 III 305 consid. 2b). Sarebbe infatti errato attribuire un'importanza decisiva ai termini utilizzati dalle parti, seppur chiari; dall'art. 18 cpv. 1 CO traspare che non si può erigere a principio l'assioma che in presenza di un testo chiaro si debba escludere il ricorso ad altri mezzi d'interpretazione; sebbene una clausola contrattuale possa apparire a prima vista chiara ed indiscutibile, il fine perseguito dalle parti, ma anche altre circostanze possono lasciar intendere che l'espressione verbale non restituisca pienamente il senso dell'accordo concluso (sentenza 5C.13/2006 del 9 ottobre 2006, consid. 3.2, DTF 128 III 212 consid. 2b/bb, consid. 3c). Sussidiariamente, all'interpretazione di clausole redatte esclusivamente dall'assicuratore ed alle clausole generali prestampate trova applicazione il principio "in dubio contra stipulatorem", in virtù del quale esse vanno lette a sfavore di chi le ha redatte, dunque dell'assicuratore (sentenza 4A_92/2020 del 5 agosto 2020 consid. 3.2.2; DTF 133 III 61, consid. 2.2.2.3; DTF 126 V 499, consid. 3b; DTF 124 III 155 consid. 1b; DTF 122 III 118 consid. 2a). L'art. 33 LCA ne è un'espressione (sentenza 4A_92/2020 del 5 agosto 2020 consid. 3.2.2; sentenza 5C.13/2006 del 9 ottobre 2006, consid. 3.2, DTF 115 II 264 consid. 5a). Perché questa regola venga applicata non basta, tuttavia, che le parti discordino sul significato da attribuire ad una dichiarazione; questa deve effettivamente prestarsi a differenti interpretazioni, ed inoltre deve essere impossibile, in assenza di altri mezzi d'interpretazione, dissipare altrimenti il dubbio venutosi a creare (sentenza 4A_92/2020 del

5 agosto 2020 consid. 3.2.2; DTF 122 III 118 consid. 2d; 118 II 342 consid. 1a; DTF 100 II 144, consid. 4c). 2.5. In concreto l'assicuratore non intende rimborsare all'attrice i costi dei medicinali Crinone®, Prolutex® Cetrotide® e Pergoveris® 900IE/450IE oltre a Cetrotide® ed eventualmente Gonal® F e Luveris® acquistati in Italia, poiché l'art. _____ CGA esclude dal rimborso le prestazioni per l'inseminazione artificiale e i trattamenti contro la sterilità. Inoltre, ai sensi dell'art. _____ CS sono coperti solo i medicinali prescritti da un medico, efficaci, appropriati, economici e in Svizzera scientificamente riconosciuti, venduti ai normali prezzi di mercato, che servono al trattamento di malattie e che non figurano né nell'elenco delle specialità (ES), né nell'«Elenco dei prodotti farmaceutici per impiego speciale (EPFA)». Secondo l'assicuratore non sarebbero applicabili neppure l'art. _____ CS che enumera le prestazioni in caso di maternità e l'art. _____ CS che regola gli esami preventivi ginecologici. 2.6. Preliminarmente va evidenziato che nel corso dell'udienza relativa alla parallela causa in ambito LAMal (inc. 36.2022.45), l'attrice e il suo assicuratore delle cure medico-sanitarie, rappresentato dalla medesima giurista di CV 1, hanno rilevato, a proposito della presunta sterilità dell'attrice, che l'unico elemento di contrasto iniziale era un'indicazione imprecisa del ginecologo curante poi però rettificata e non più posta in discussione. La ricorrente e il di lei marito non presentano sterilità. Ciò deve valere anche nella presente vertenza ritenuto che in ogni caso il ginecologo curante, dr. med. _____, il 25 gennaio 2022 ha esplicitamente affermato che la coppia non è sterile (doc. A1). L'indicazione contraria contenuta nel formulario sottoscritto dal medesimo dr. med. _____ il 6 dicembre 2021 (doc. A6), è frutto di una svista e non va preso in considerazione. 2.7. Occorre pertanto dapprima stabilire se è possibile determinare la reale e concorde volontà delle parti al momento della conclusione del contratto in relazione al significato dell'art. _____ CGA e segnatamente della nozione di “ inseminazione artificiale ”. Dalla documentazione prodotta dalle parti, le quali in sede di udienza non hanno chiesto l'assunzione di ulteriori prove, non emerge che esse abbiano specificatamente concordato un'interpretazione dei termini contenuti nelle CGA e nelle CS. Non potendo determinare la reale e concorde volontà delle parti, occorre interpretare oggettivamente la norma litigiosa, secondo il principio dell'affidamento, ovvero secondo il senso che ogni contraente poteva e doveva ragionevolmente attribuire alle dichiarazioni dell'altro nelle circostanze concrete (cfr. sentenza 4A_468/2008 del 20 febbraio 2009, consid. 2.4.1 e sentenza 4A_371/2009 del 30 novembre 2009). In primo luogo l'art. _____ CGA esclude dal rimborso le prestazioni per l'inseminazione artificiale, che consiste, come emerge dal sito dell'Ufficio federale della sanità pubblica (<https://www.bag.admin.ch/bag/it/home/medizin-und-forschung/fortpflanzungsmedizin.html>), nell'introdurre artificialmente spermatozoi nell'utero. In concreto l'attrice non si è sottoposta ad un'inseminazione artificiale, ma ad una fecondazione (artificiale) in vitro (FIVETE/ICSI), ossia alla fecondazione di un ovocita con uno spermatozoo al di fuori del corpo materno (<https://www.bag.admin.ch/bag/it/home/medizin-und-forschung/fortpflanzungsmedizin.html>). Alla lettura del testo in italiano la prima parte dell'art. _____ CGA non risulterebbe applicabile. L'assicuratore è tuttavia di parere opposto, anche con riferimento al testo in tedesco, secondo cui sono escluse le prestazioni relative alle “ künstliche Befruchtungen ”, termine più ampio che comprende sia l'inseminazione artificiale, che la FIVETE ed altri metodi di procreazione assistita (cfr. anche doc. A5). La questione non va approfondita, poiché, come di vedrà in seguito (cfr. consid. 2.8), il rimborso delle prestazioni va negato in applicazione di altre norme delle CS. In secondo luogo sono escluse dal rimborso i trattamenti contro la sterilità. L'assicurata non

ha seguito un trattamento contro la sterilità, ma si è sottoposta alla procreazione medicalmente assistita (PMA). A questo proposito va rammentato che il 1° settembre 2017 è entrata in vigore una modifica della legge sulla medicina della procreazione (LPAM), che ha ammesso in Svizzera la diagnosi preimpianto (DPI) quando, come in concreto, la coppia è portatrice di una grave malattia ereditaria: mediante la DPI può essere selezionato un embrione che non presenti il difetto genetico responsabile di questa patologia. In tal modo la coppia può avere un bambino che non sia affetto dalla malattia ereditaria dei genitori (cfr. comunicato stampa dell'11 aprile 2016 del Consiglio federale). La seconda parte dell'art. _____ CGA non è di conseguenza applicabile all'attrice. V a ora esaminato se l'assicuratore può rifiutarsi di rimborsare il costo dei farmaci in applicazione degli invocati (dalla convenuta) art. _____ CS. 2.8. L'art. _____ CS, relativo alle prestazioni di maternità, prevede il rimborso dei costi dell'allattamento, dei controlli all'ultrasuono e del parto ambulatoriale. Si tratta di trattamenti per i quali l'assicurata non chiede il rimborso. L'art. _____ CS non si applica al caso di specie. L'art. _____ CS tratta della presa a carico degli esami preventivi ginecologici, e meglio alle visite preliminari mediche mirate e indubbiamente atte alla diagnosi precoce di malattie. Anche in questo caso non si tratta di prestazioni richieste dall'attrice. La convenuta fa infine valere l'art. _____ CS. Come già detto, ai sensi dell'art. _____ CS al verificarsi di un caso assicurativo, l'assicuratore eroga le seguenti prestazioni a titolo integrativo e successivamente alle prestazioni di altre assicurazioni sociali, in modo particolare dell'Assicurazione obbligatoria delle cure medico-sanitarie secondo la LAMal e/o dell'assicurazione infortuni secondo la LAINF. La relativa estensione delle prestazioni per il livello assicurativo corrispondente stipulato è regolamentato nella tabella delle CS, che per i farmaci prevede: - i medicinali prescritti da un medico, efficaci, appropriati, economici e in Svizzera scientificamente riconosciuti, venduti ai normali prezzi di mercato, che servono al trattamento di malattie e che non figurano né nell'elenco delle specialità (ES), né nell' <<Elenco dei prodotti farmaceutici per impiego speciale (EPFA)>>. La CV 1 può redigere una propria lista con preparati in aggiunta o in luogo dell'EPFA (cfr. _____ CGA), i quali non sono presi a carico dell'assicurazione o lo sono solo parzialmente (art. _____ CS). In concreto questo Tribunale, nella parallela causa in ambito di assicurazione obbligatoria delle cure medico-sanitarie, ha respinto il ricorso dell'attrice a motivo che le prestazioni di cui chiedeva il rimborso (segnatamente: diritto a prestazioni per la cura FIVET/ICSI iniziata il 27 agosto 2021 e per tutte le prestazioni ivi connesse [cure mediche, farmaceutiche, di laboratorio, ecc.], nonché per gli esami genetici sugli embrioni), non sono a carico della LAMal. Già per questo motivo l'assicuratore, che ai sensi dell'art. _____ CS, eroga prestazioni a titolo integrativo e successivamente alle prestazioni dell'assicurazione obbligatoria delle cure medico-sanitarie secondo la LAMal, non è tenuto a rimborsare il costo dei farmaci assunti nell'ambito del trattamento FIVETE/ICSI, ossia il Cetrotide® ed il Pergoveris® 900IE/450IE (cfr. la petizione secondo cui questi medicinali sono direttamente collegati al percorso FIVETE). In ogni caso essi non sono a carico dell'assicurazione _____ poiché non sono stati acquistati per curare una malattia, ossia un danno alla salute fisica, mentale o psichica dell'assicurata che non sia la conseguenza di un infortunio e che richieda un esame o una causa medica oppure provochi un'incapacità al lavoro, ma per il percorso di FIVETE/ICSI con diagnosi preimpianto (cfr. petizione, pag. 5: "[...] sono farmaci direttamente collegati al percorso FIVET [...]"). Cetrotide® e Pergoveris® 900IE/450IE sono pertanto esclusi dal rimborso LCA ai sensi dell'art. _____ CS. L'assicurata in uno scritto del 3 maggio

2022 (allegato al doc. A4) ha affermato che i farmaci Crinone® e Prolutex® sono stati utilizzati come supporto ginecologico e non fanno parte dei trattamenti FIVETE. Il farmaco Prolutex® è stato usato dall'inizio della gravidanza, il farmaco Crinone® sia prima che dopo l'inizio della gravidanza. Il 31 gennaio 2023 l'attrice ha precisato che essi sono stati utilizzati " per trattare condizioni indotte dalla " FIVETE, in particolare per supporto ginecologico generale, ossia per mettere a riposo le ovaie tra un ciclo di FIVETE e l'altro e poi per supporto alla gravidanza già avviata, dopo la conclusione della FIVETE " per carenza di progesterone indotta dalla procedura " (doc. XV, punto 3; cfr. anche petizione doc. I). Neppure i farmaci Crinone® e Prolutex® possono essere messi a carico dell'assicuratore. Da una parte essi sono stati utilizzati " per trattare condizioni indotte dalla " FIVETE, in particolare per supporto ginecologico generale, ossia per mettere a riposo le ovaie tra un ciclo di FIVETE e l'altro e poi per supporto alla gravidanza già avviata, dopo la conclusione della FIVETE per carenza di progesterone indotta dalla procedura (doc. XV, punto 3 e doc. I). Essi si trovano pertanto in relazione con una prestazione non coperta dalla LAMal (cfr. a proposito della nozione del " Behandlungskomplex ": in ambito della FIVETE: K 107/03 del 2 marzo 2005; per quanto concerne i medicinali: DTF 146 V 240, consid. 5.3.1) e di conseguenza esclusa dall'art. _____ CS. In ogni caso non sono stati utilizzati per curare una malattia e dunque anche l'art. _____ CS non è applicabile. D'altra parte, anche se in seguito i farmaci sono stati assunti come supporto alla gravidanza stessa, essi non sono comunque a carico della convenuta. Crinone® è omologato da Swissmedic quale farmaco fuori lista in caso di " infertilità da carenze di progesterone nella fase luteale di cicli spontanei o indotti, quali ad esempio i cicli di fecondazione in vitro " (FIVET; doc. A8). Prolutex® è invece stato omologato per " sostenere la fase luteale come parte di un programma di trattamento di riproduzione assistita (ART) in donne adulte sterili che non possono utilizzare o non tollerano i preparati da applicare a livello vaginale " (doc. A8). Entrambi i medicinali sono stati omologati in caso di sterilità/infertilità. Nella misura in cui sono stati utilizzati per un impiego non conforme all'indicazione di Swissmedic (infertilità/sterilità), le condizioni di cui all'art. _____ CS (in Svizzera scientificamente riconosciuti) non sono più adempite e l'assicuratore non è tenuto a rimborsare i costi dei medicinali. Per quanto concerne la circostanza che i medicinali non sono contenuti in una lista di esclusione, va rilevato da una parte che l'assicuratore può, ma non è obbligato, ad allestire una lista dei medicinali non presi a carico nemmeno in regime LCA. D'altra parte, a prescindere dal contenuto delle liste, in concreto i costi dei medicinali non vanno comunque assunti dalla convenuta per i motivi evocati in precedenza. Infine, per quanto concerne i farmaci acquistati nel mese di agosto 2021 durante un soggiorno in Italia, rilevato che per le ragioni già esposte Cetrotide® non è a carico dell'assicurazione complementare, va evidenziato che anche i farmaci Gonal® F e Luveris® sono stati acquistati in seguito al percorso FIVETE/ICSI già iniziato (cfr. petizione, pag. 4). Essi pertanto, in applicazione dell'art. _____ CS e _____ CS, non trattandosi di una malattia, non possono essere assunti dall'assicuratore. Abbondanzialmente va poi evidenziato che l'art. _____ CS prevede che in casi di trattamenti all'estero, occorre contattare immediatamente il centralino d'emergenza della CV 1. Le prestazioni saranno erogate soltanto se la CV 1 le approva rispettivamente le ha organizzate. Nel caso di specie, dagli atti non risulta che l'interessata abbia contattato immediatamente l'assicuratore per l'acquisto dei farmaci Gonal® F e Luveris®. Il rimborso non è pertanto in ogni caso dovuto. 2.9. L'attrice chiede di interpellare il proprio ginecologo curante, dr. med. _____, per comprovare di non essere affetta da sterilità.

Come visto al consid.2.6, la questione è stata risolta, nel senso che è stato accertato che l'attrice non è sterile. In queste condizioni il TCA rinuncia all'assunzione della prova richiesta. Va qui rammentato che conformemente alla costante giurisprudenza, il giudice può rinunciare ad assumere una prova se egli ha formato il proprio convincimento sulla base di altri elementi di fatto all'incanto e se egli possa ritenere senza arbitrio che la nuova prova non muterebbe il suo personale convincimento (apprezzamento anticipato delle prove; DTF 142 III 360, consid. 4.1.1; cfr. anche sentenza 4A_172/2022 del 31 agosto 2022, consid. 2.4; sentenza 4A_491/2020 dell'11 aprile 2022, consid. 7.2; sentenza 4A_587/2015 del 15 febbraio 2017, consid. 3.1; sentenza 5A_34/2013 del 9 settembre 2013, consid. 2.3 con riferimento alla sentenza 4A_228/2012 del 28 agosto 2012, consid. 2.3 non pubblicato in DTF 138 III 625; cfr. anche sentenza 4A_675/2016 del 15 dicembre 2016, consid. 2; sentenza 4A_391/2016 dell'8 novembre 2016, consid. 3.1-3.3; sentenza 5A_404/2014 del 29 luglio 2015, consid. 2.3.2; sentenza 4A_175/2015 del 4 maggio 2015).

2.10. Alla luce di tutto quanto sopra esposto, la petizione va respinta. 2.11. Non vanno prelevate spese processuali (art. 114 lett. e CPC). All'assicuratore, rappresentato dal proprio servizio giuridico interno, non vanno assegnate ripetibili (cfr. art. 95 cpv. 1 lett. b CPC; cfr. anche Viktor Rüegg/Michael Rüegg, Basler Kommentar, 2017, 3a edizione, n. 18 ad art. 95 CPC, pag. 645 e n. 1 ad art. 114 CPC, pag. 701; cfr. sentenza 4A_194/2010 del 17 novembre 2010, consid. 2.2.1 non pubblicato in DTF 137 III 47 e sentenza 4A_535/2015 del 1° giugno 2016, consid. 6.4; cfr. anche sentenza 36.2020.56 del 25 gennaio 2021; sentenza 36.2020.24 del 17 agosto 2020; sentenza 36.2019.89 del 13 novembre 2019; sentenza 36.2017.109 del 5 marzo 2018; sentenza 36.2017.68 del 23 aprile 2018).

2.12. Per quanto concerne l'ammissibilità di un ricorso al TF in funzione del valore litigioso della causa, con sentenza 4A_83/2013 del 20 giugno 2013, l'Alta Corte ha affermato che: " (...) Esso è ammissibile a prescindere dal valore litigioso (di soli fr. 1'120.--) poiché, come afferma correttamente la ricorrente, nel Cantone Ticino le controversie tra assicurati e assicuratori concernenti le assicurazioni complementari all'assicurazione contro le malattie sono di competenza del Tribunale cantonale delle assicurazioni in prima e unica istanza (art. 74 cpv. 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 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.