

Tribunale d'appello del Cantone del Ticino, 8 gennaio 1996,
G. c. Winterthur Assicurazioni, Winterthur

Fatti: L'attore e l'8 maggio 1987, in sostituzione di una precedente polizza ha stipulato con la convenuta un contratto di assicurazione individuale contro le malattie e gli infortuni con effetto dal 1° gennaio 1987.

A seguito di un sinistro avvenuto il 12 maggio 1987 l'attore, che aveva già avuto un infortunio il 24 gennaio 1986, ha subito una riduzione di natura permanente della propria capacità lavorativa. Ritenendo in base alle CGA di avere diritto a 720 indennità giornaliere per perdita di guadagno e ad un'indennità di invalidità di fr. 50'000.--, l'attore, considerati i versamenti già effettuati dalla controparte, con la petizione in rassegna ha chiesto la condanna della convenuta al pagamento di fr. 63'316.80 oltre interessi.

Nella risposta del 1° giugno 1992 la convenuta ha riconosciuto la pretesa dell'attore limitatamente a fr. 25'000.--. Le indennità giornaliere sarebbero state pagate nella misura massima assicurata di complessivi fr. 73'000.--, per cui nulla sarebbe più dovuto a tal titolo. Quo all'indennità di invalidità, stante un grado di invalidità medico-teorica del 25% la pretesa dell'attore sarebbe fondata solo per fr. 25'000.--.

L'attore in sede di replica ha ridotto a fr. 5'059.55 la pretesa per indennità giornaliera, mentre con le conclusioni ha aumentato a fr. 185'000.-- oltre interessi la richiesta di indennità di invalidità, sostenendo l'esistenza di un grado di invalidità computabile almeno del 66.7%.

La convenuta ha per sua parte mantenuto le proprie tesi e domande.

Nel giudizio qui impugnato il Pretore ha dapprima ammesso la pretesa di fr. 5'059.55 per indennità giornaliera, ritenendo vincolante per la convenuta l'affermazione secondo cui l'infortunio in rassegna costituirebbe un nuovo caso rispetto ad un precedente evento analogo, dal che conseguirebbe l'esattezza del conteggio prevedente detto saldo in favore del procedente. Quo all'indennità per invalidità, il Pretore ha ritenuto che le parti, in deroga ai principi generali, abbiano pattuito che la valutazione del grado di invalidità sarebbe stata effettuata in base alla specifica professione dell'assicurato, e non secondo gli usuali criteri medico-teorici. Ne conseguirebbe per l'attore, relativamente alla sua professione di meccanico di macchine agricole, un grado di invalidità del 100%, di cui il 33,3% sarebbe però riconducibile a cause esterne all'evento assicurato, con il che il grado di invalidità risarcibile sarebbe del 66,7%, percentuale per la quale sarebbero dovuti fr. 183'500.--.

Da ciò l'accoglimento della petizione per fr. 188'559.55.

Con tempestivo gravame datato 9 agosto 1995 la convenuta ha chiesto la riforma della sentenza pretorile nel senso di accogliere la petizione per fr. 25'000.--. Essa avrebbe ammesso l'indipendenza dei due infortuni solo con l'evidente riserva costituita dal conforto del parere di un perito. Avendo il perito dichiarato che il secondo infortunio è una ricaduta di quello precedente, non sarebbero dovuti i fr. 5'059.55 per indennità giornaliera. Inoltre, trattandosi di ricaduta anche la determinazione del grado di invalidità dell'attore sarebbe da commisurare in base al contenuto della prima polizza, la quale non contiene alcun riferimento alla professione dell'attore, con il che sarebbero applicabili gli usuali criteri medico-teorici. Comunque, anche volendo applicare le norme della seconda polizza, nulla permetterebbe di giungere alla conclusione per cui si dovrebbe tenere conto della concreta situazione professionale dell'assicurato nella determinazione del suo grado di invalidità.

Nelle osservazioni del 20 settembre 1995 l'attore ha chiesto la reiezione del gravame protestando spese e ripetibili sulla base di argomentazioni che, per quanto necessario, verranno riprese nei successivi considerandi.

Motivi: L'art. 88 cpv. 1 LCA prevede che se un infortunio ha cagionato all'assicurato una diminuzione della capacità di lavoro prevedibilmente duratura, l'indennità deve essere pagata sotto forma di capitale sulla base della somma assicurata per il caso di invalidità, non appena le conseguenze prevedibilmente durature dell'infortunio siano accertate. Per consolidata giurisprudenza questa norma è da interpretare nel senso che il grado di invalidità è da calcolare secondo criteri medico-teorici fondati su valori medi, senza che occorra occuparsi della misura in cui il danno subito influisce sulla capacità di guadagno effettiva o personale dell'assicurato (Rep. 1979, pag. 329; Il CCA 13 luglio 1995 in re M./C.; Sentenze dei tribunali civili svizzeri nelle contestazioni di diritto privato in materia di assicurazione, XVI raccolta, n. 39). Questo è in particolare il caso quando le parti convengono all'atto della firma del contratto d'assicurazione le indennità spettanti all'assicurato in caso di perdita totale o parziale di uno degli organi o degli arti del corpo (Il CCA 11 aprile 1995 in re B./B.; Maurer, Schweizerisches Privatversicherungsrecht, 1995, nan. 488).

In ossequio al principio della libertà contrattuale, le parti sono tuttavia libere di derogare al predetto principio e di stipulare che il grado di invalidità determinante sarà fissato in funzione delle circostanze particolari dell'assicurato (Il CCA 10 novembre 1993 in re Z./B.; Sentenze dei tribunali civili svizzeri nelle contestazioni di diritto privato in materia di assicurazione, XV raccolta, n. 96 e 97).

Nel caso di specie, tuttavia, le parti non hanno affatto derogato all'usuale criterio medico-teorico di determinazione del grado di invalidità, e questo né con la prima e nemmeno con la seconda polizza d'assicurazione.

Non può in particolare essere sostenuto, contrariamente a quanto ritenuto dal Pretore (sentenza impugnata, consid. 2, pag. 5 e 6), che tale deroga sia ravvisabile nell'art. E 1.1 cpv. 2 delle CGA edizione 01.84, che recita:

"Esiste incapacità al guadagno allorché l'assicurato in seguito a malattia o infortunio, non è più in grado di esercitare, temporaneamente o permanentemente, la sua professione o un'altra attività lucrativa a lui confacente. Un'altra attività è confacente solo se corrisponde alle cognizioni, alle attitudini e alla posizione sociale avute finora:

In primissimo luogo, dalla sistematica delle CGA si evince con grande chiarezza che tale norma è applicabile alla prestazione di "rendita per perdita di guadagno" (cfr. il titolo ad art. E 1.1 CGA), cioè alla cosiddetta indennità giornaliera, e non anche alla prestazione in capitale per il caso di invalidità conseguente ad infortunio, che è invece regolata dall'art. E 1.2 CGA.

L'art. E.1.2 CGA non contiene per sua parte alcun riferimento espresso alla professione esercitata dall'assicurato. Solo al cpv. 5, e solo per il caso in cui il grado di invalidità non possa essere stabilito in base alla tabella di cui al cpv. 2, si fa riferimento "alla situazione personale e privata dell'assicurato" (cfr. anche l'art. 6 cpv. 2 lit. e delle precedenti CGA, cod. D). Il Tribunale federale ha nondimeno già stabilito che simili clausole, inserite nel contesto di un'elencazione di quote astratte di invalidità riferite a determinate menomazioni (in quel caso la clausola stabiliva che il grado di invalidità "viene fissato in funzione del pregiudizio fisico o mentale permanente, tenendo conto del grado di incapacità lavorativa e della situazione personale dell'assicurato"), non sono da interpretare nel senso di una deroga all'applicazione del criterio medico-teorico (Sentenze dei tribunali civili svizzeri nelle contestazioni di diritto privato in materia di assicurazione, XV raccolta, n. 96, pag. 509 e segg., in particolare pag. 517 e 518; Il CCA 10 novembre 1993 in re Z./B., consid. 3;).

Lo stesso attore, del resto, nei propri allegati introduttivi non ha mai sostenuto che le parti avrebbero stipulato una simile pattuizione, ma al contrario ha egli stesso fatto esplicito riferimento unicamente a percentuali di invalidità da determinarsi secondo criteri medico teorici (cfr. la replica, punto 4b, pag. 3 e 4), e in tal senso si è rivolto al perito giudiziario (cfr. quesito peritale del 23 dicembre 1992). Solo con le conclusioni, in aperta contraddizione con le sue tesi precedenti, egli ha sostenuto l'esistenza di un simile accordo, basato da una parte su una personale interpretazione della locuzione "inabilità prevedibilmente permanente" prevista dalle CGA (conclusioni, punti 14 e 15, pag. 8-10), e d'altra parte per il fatto che la polizza di assicurazione menzionerebbe la professione dell'attore (conclusioni, punto 16, pag. 11). Si tratta ad ogni buon conto di tesi insostenibili. Da un lato è pacifico che la dicitura "inabilità prevedibilmente permanente" è riferita chiaramente alla durata dell'inabilità, ed è invece ininfluyente ai fini della determinazione dei criteri di commisurazione della stessa. D'altro canto la sola indicazione della professione dell'assicurato nelle polizze non può ragionevolmente essere equiparata all'esistenza di un esplicito consenso su di una deroga di quanto previsto dall'art. 88 LCA e dalle CGA, atteso che nemmeno ad espressioni ben più esplicite (cfr. il consid. 2.2) può essere attribuito tale significato e che nessun altro elemento in atti si presta secondo il principio dell'affidamento ad essere inteso nel modo voluto dall'attore a partire dalle conclusioni.

Dalla perizia giudiziaria del dott. R. (cfr. punto VII) risulta con tutta la necessaria chiarezza che dal punto di vista medico-teorico l'attore è abile al lavoro nella misura del 75%, ed è di conseguenza invalido nella misura del 25%, così come sostenuto dalla parte convenuta. E' altresì pacifico che secondo la tabella di cui all'art. E 1.2 cpv. 6 CGA edizione 01.84, posta dallo stesso attore a base della propria pretesa, ad un grado di invalidità del 25% deve corrispondere il 25% del capitale di fr. 100'000.--, ovvero fr. 25'000.--.

Quo alla pretesa per indennità giornaliera, la convenuta è invece malvenuta nel negare di avere ammesso al punto 3 della risposta di causa che l'infortunio del 12 maggio 1987 costituiva un caso nuovo e non una ricaduta di quello dell'anno precedente, visto che l'espressione da lei utilizzata in quella sede ("La convenuta ammette che si tratta di un caso nuovo e non di una ricaduta.") è a dir poco inequivocabile.

Il fatto che l'istruttoria di causa -che su quell'argomento non aveva motivo di essere effettuata (art. 184 cpv. 2 CPC)- avrebbe a mente della convenuta dimostrato la non verità materiale della pretesa ammissione è infatti, contrariamente a quanto lei sostiene, del tutto irrilevante. Non è in effetti applicabile, come essa invece pretende, l'art. 170 cpv. 2 CPC, per il quale i fatti non chiaramente contestati si presumono ammessi salvo diverse risultanze di causa, per il semplice fatto che nella specie non si tratta di fatti solamente non contestati, ma di fatti esplicitamente ammessi. E' perciò applicabile l'art. 195 CPC, per il quale la confessione può essere ritrattata solo quando si provi che fu conseguenza di un errore di fatto. Tale prova non è però stata fornita dalla convenuta, che del resto mai ha affermato di avere commesso un errore di fatto sul tema.

Dovendosi ritenere proceduralmente accertata l'indipendenza dei due sinistri fra di loro, è incontestato che la conseguenza deve essere la condanna della convenuta al pagamento di fr. 5'059.55 per indennità giornaliera (duplica, punto 2, pag. 2).

La sentenza impugnata, in parziale accoglimento dell'appello, è perciò da riformare nel senso che il credito dell'attore, sul quale gli interessi al 5% decorrono dal 12 novembre 1989 così come incontestatamente stabilito dal Pretore, ammonta a complessivi fr 30'059.55.

Tassa di giustizia, spese e ripetibili delle due sedi seguono la soccombenza delle parti (art. 148 CPC).

Per i quali motivi, richiamati gli art.148 CPC e la TG

dichiara e pronuncia

I. L'appello 9 agosto 1995 di Winterthur Assicurazioni è parzialmente accolto.

Di conseguenza la sentenza 7 giugno 1995 della Pretura del distretto di Lugano, sezione 2, è riformata nel modo seguente:

1. La petizione è parzialmente accolta. Winterthur Assicurazioni, Winterthur, è condannata a pagare a D. G., C., fr. 30'059.55 oltre interessi al 5% dal 12 novembre 1989.

2. Le spese e la tassa di giustizia, fissata in fr. 3'000.--, da anticipare come di rito, sono a carico dell'attore per 5/6 e della convenuta per 1/6. L'attore rifonderà alla convenuta fr. 8'000.-- per ripetibili.

II. Le spese della procedura d'appello consistenti in:

a) tassa di giustizia	fr. 2'450.-
b) spese	<u>fr. 50.-</u>
Totale	fr. 2'500.-

già anticipati dall'appellante, restano a suo carico per 1/20 e per 19/20 sono a carico dell'attore, che rifonderà alla convenuta fr. 6'000.-- per ripetibili di appello.