

Tribunale federale, 23 ottobre 1998,  
B. c. A.

**Fatti:** B. ha lavorato dal 1962 quale autista di autocarri adibiti al trasporto di materiali infiammabili presso la ditta C. S.A. La predetta società ha assicurato, con un'assicurazione collettiva presso la A.-Assicurazione, i propri dipendenti per l'indennità giornaliera in caso di malattia. Il contratto era dapprima retto dalla legge federale sull'assicurazione contro le malattie (LAMI) e poi dalla legge federale sull'assicurazione malattie (LAMal). Un nuovo contratto con effetto dal 1° gennaio 1997 è stato sottoposto alla legge federale sul contratto di assicurazione (LCA). Tra il 6 giugno e il 15 luglio 1996 e nuovamente dal 1° agosto 1996 B. è stato totalmente inabile al lavoro. La A. Assicurazione ha inizialmente riconosciuto il verificarsi dell'evento assicurato e ha versato le indennità giornaliere previste. Il 13 marzo 1997 essa ha comunicato all'assicurato di ritenere la sua capacità lavorativa intatta per un'attività professionale meno impegnativa sul piano fisico di quella di autista di veicoli pesanti, motivo per cui cesserà la corresponsione delle prestazioni il 30 giugno 1997, poiché la perdita della capacità di reddito risulta essere inferiore al 50%, limite al quale le condizioni generali d'assicurazione subordinano l'erogazione di indennità giornaliere.

Con sentenza 11 marzo 1998 il Tribunale delle assicurazioni del Cantone Ticino ha accolto la petizione con cui B. ha convenuto in giudizio la A.-Assicurazione e ha condannato quest'ultima a versare le indennità giornaliere anche dopo il 1° luglio 1997.

Il 16 aprile 1998 la A.-Assicurazione ha impugnato la decisione cantonale con un ricorso per riforma chiedendo al Tribunale federale di annullarla. Essa rimprovera all'autorità cantonale di aver violato l'art. 61 LCA per aver ritenuto che tale norma non obbliga l'attore ad esercitare una diversa attività professionale al fine di ridurre il danno.

Il Tribunale delle assicurazioni del Cantone Ticino, presso il quale la convenuta ha depositato il proprio ricorso per riforma, ha fatto pervenire per errore il rimedio al Tribunale federale delle assicurazioni, che ha ordinato uno scambio di allegati scritti. Con risposta 12 maggio 1998 l'attore propone la reiezione del gravame. Con decreto 6 agosto 1998 il Tribunale federale delle assicurazioni ha trasmesso il ricorso al Tribunale federale.

**Motivi:** Il litigio, che verte sull'erogazione di prestazioni fondate su un'assicurazione complementare all'assicurazione malattie, costituisce una causa civile di carattere pecuniario ai sensi dell'art. 46 OG (DTF 124 III 44 consid. 1a/aa).

Contrariamente a quanto disposto dall'art. 51 cpv. 1 lett. a OG, la decisione impugnata non accerta se il valore litigioso di fr. 8000.- previsto dall'art. 46 OG sia raggiunto. La convenuta indica tuttavia nel proprio ricorso un valore litigioso di circa fr. 36'000.-, senza che l'attore lo contesti e dagli atti risulta che il valore di causa supera manifestamente i fr. 8000.-. Inoltrato tempestivamente contro una decisione finale emanata dal Tribunale supremo del Cantone Ticino, che non può essere impugnata con un rimedio ordinario del diritto cantonale, il ricorso per riforma si rivela pertanto ammissibile dal profilo degli art. 46, 48 cpv. 1 e 54 cpv. 1 OG. Pure ammissibile è la conclusione della convenuta tendente all'annullamento della decisione impugnata. Infatti, nella fattispecie, in caso di accoglimento della tesi ricorsuale, il Tribunale federale non può decidere sul merito della lite, mancando qualsiasi accertamento sulla questione di sapere se e in che misura l'attore potrebbe esercitare un'altra attività lavorativa, ma deve rinviare la causa all'autorità cantonale per un complemento d'istruzione (DTF 106 II 201 consid. 1).

Giusta l'art. 61 LCA in caso di sinistri l'avente diritto è tenuto a fare quanto possa per scemare il danno. Quando non vi sia pericolo in mora, egli dovrà chiedere istruzioni all'assicuratore circa i provvedimenti da prendere e conformarsi alle medesime (cpv. 1); se egli ha mancato a quest'obbligo in modo inescusabile, l'assicuratore può limitare l'indennità all'importo cui troverebbe si ridotta qualora l'obbligo fosse stato adempiuto (cpv. 2).

I Giudici cantonali hanno reputato che tale disposto di legge non obbliga l'attore a cambiare attività professionale. Essi citano la dottrina secondo cui l'assicurato può essere obbligato a sottoporsi a una cura o a un intervento chirurgico, ma ritengono che la richiesta di cambiamento di professione - che avrebbe conseguenze più pesanti per l'interessato rispetto a quanto ammesso dalla predetta dottrina - sia eccessiva poiché condurrebbe a una definizione del rischio assicurato diversa da quella voluta dalle parti.

La convenuta contesta tale argomentazione. La richiesta di cambiare attività costituisce una misura meno incisiva di quella di obbligare l'assicurato a sottoporsi a un intervento sulla sua integrità fisica, definita nel rimedio quale bene giuridico supremo. Non sussiste inoltre alcun motivo per non applicare, in assenza di specifiche regolamentazioni contrattuali, all'assicurazione indennità giornaliera di diritto privato la giurisprudenza concernente l'attenuazione del danno sviluppata dal Tribunale federale delle assicurazioni nell'ambito delle assicurazioni sociali.

La tesi ricorsuale è fondata. L'art. 61 LCA esprime infatti il medesimo principio generale concernente l'obbligo dell'assicurato di ridurre il danno da cui il Tribunale federale delle assicurazioni deduce che l'interessato può a tal fine essere costretto a cambiare professione (DTF 111 V 235 consid. 2a; 114 V 281 consid. 3a). Un siffatto obbligo non costituisce una lesione più grave della libertà personale rispetto all'imposizione - espressamente citata da Maurer (Schweizerisches Privatversicherungsrecht, 1995, pag. 346 n. 4) con riferimento all'art. 61 LCA - di sottoporsi a una cura o addirittura ad un intervento chirurgico. Si può del resto rilevare che nemmeno l'attore contesta l'applicabilità dell'art. 61 LCA alla fattispecie, limitandosi a sostenere che, per un uomo di 63 anni nel suo stato di salute, un reinserimento in un'attività professionale appare perlomeno problematico. Ne segue che i giudici cantonali hanno violato il diritto federale accogliendo la petizione senza esaminare se e in che misura sia possibile esigere dall'attore un cambiamento di professione e se il termine accordato dalla convenuta a tal fine sia adeguato alle circostanze. La sentenza impugnata deve pertanto essere annullata e la causa rinviata all'autorità cantonale per completare gli accertamenti di fatto e per nuova decisione.

Da quanto precede segue che il ricorso va accolto. La tassa di giustizia segue la soccombenza (art. 156 cpv. 1 OG). Infatti l'art. 47 cpv. 3 della legge federale sulla sorveglianza degli istituti d'assicurazione privati (LSA), che prevede una procedura gratuita per le contestazioni relative alle assicurazioni complementari all'assicurazione malattia è unicamente applicabile alla procedura innanzi alle autorità cantonali (DTF 124 III 229 consid. 4, non pubblicato). Non occorre invece assegnare ripetibili alla convenuta, che non ha fatto valere circostanze particolare che giustificano l'attribuzione di un'indennità a una parte non patrocinata (DTF 113 1b 353 consid. 6b).

Per questi motivi  
il Tribunale federale  
pronuncia:

1. Il ricorso è accolto, la decisione impugnata è annullata e la causa è rinviata all'autorità cantonale per nuova decisione nel senso dei considerandi.
2. La tassa di giustizia di fr. 1000.- è posta a carico dell'attore.
3. Comunicazione alla ricorrente, al patrocinatore della controparte e al Tribunale delle assicurazioni del Cantone Ticino.