

Tribunale federale, 22 dicembre 1998,
A. c. B.

Fatti: B., muratore, è assicurato per indennità giornaliera in caso di malattia presso la A. Assicurazione tramite un'assicurazione collettiva stipulata dalla ditta E., S.A. per i suoi dipendenti. Tale assicurazione è stata espressamente sottoposta alla LCA. Dal 2 settembre 1996 B. risulta inabile al lavoro. La D., sua precedente assicuratrice, gli ha indennizzato la perdita di salario per il 1996. Dal 1° gennaio 1997 il sinistro è stato assunto dalla A. Assicurazione.

Nel febbraio 1997 l'assicurato è stato visitato dal medico di fiducia della Cassa malati, che lo ha ritenuto, incapace al lavoro di muratore in ragione del 50%, ma, totalmente abile per lavori più leggeri. Con lettera del 4 marzo 1997 la A. Assicurazione ha informato B. delle valutazioni del proprio medico e gli ha assegnato un termine di 4 mesi, per trovare un'attività adeguata al suo stato di salute, precisando che a partire dall'11 luglio non avrebbe più versato alcuna prestazione.

Con azione 31 ottobre 1997 B. ha convenuto in giudizio innanzi al Tribunale delle assicurazioni del Cantone Ticino la A. Assicurazione, postulando il versamento dell' indennità - giornaliera integrale anche dopo 30 giugno 1997. Con sentenza 18 giugno 1998 il Tribunale ha parzialmente accolto la petizione, condannando la convenuta a versare dal 10 luglio 1997 all'attore l'indennità, assicurata, ridotta al 50%.

Il 24 settembre 1998, la A. Assicurazione ha impugnato, la decisione, cantonale con un ricorso per riforma chiedendo il Tribunale, federale, di annullarla. Essa rimprovera all'auto-rità cantonale di aver violato l'art. 61 LCA per aver ritenuto: che tale norma non obbliga l'attore ad esercitare una diversa, o attività professionale al fine di ridurre il danno. Con osservazioni 24 novembre 1998 l'attore propone, in via principale la reiezione del gravame e la conferma della sentenza impugnata e in via subordinata l'erogazione delle prestazioni assicurate almeno fino alla fine del mese di novembre 1997.

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. 52'000.-, 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 nella sentenza impugnata 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 distruzione (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 di disposto di legge non obbliga l'attore 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, interessato rispetto a quanto ammesso dalla predetta dottrina sia eccessiva, poiché condurrebbe a una definizione del rischio assicurato diversa da quella voluta dalle parti. Dopo aver accertato che l'attore aveva, nella sua abituale attività di muratore, una capacità lavorativa residua del 50%, la Corte cantonale ha ritenuto. Che la convenuta deve versare, a partire dal 1°luglio 1997, le indennità giornaliere assicurate ridotte della metà.

La convenuta contesta tale argomentazione. La richiesta di cambiare attività costituisce una misura meno incisiva di quella di obbligare 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 obbligo – dell'assicurata 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 al cura o addirittura ad un intervento chirurgico. 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 anche non ha fatto valere circostanze particolari 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 convenuta, al rappresentante dell'attore e al Tribunale delle assicurazioni del Cantone Ticino.