

RACCOMANDATA



Incarto n.
36.2001.00095

Lugano
23 gennaio 2002

IR/sc

In nome
della Repubblica e Cantone
del Ticino

Il giudice delegato del Tribunale cantonale delle assicurazioni

Giudice Ivano Ranzanici

statuendo sulla petizione del 12 novembre 2001 di

B

contro

Cassa Malati Y
rappr. da: X Assicurazioni SA

in materia di assicurazione contro le malattie

ritenuto,

in fatto

- 1.1. **B** di **S**, è stato assicurato contro le malattie - sino alla fine del 2000 - presso la **Z**.
Con l'inizio del 2001 egli ha concluso con la **Y/X** nuove coperture sia per l'assicurazione di base che per le prestazioni complementari.
A quest'ultimo proposito va rilevato che **B** ha sottoscritto una copertura assicurativa denominata **S** per le spese di cura per la prevenzione e la medicina alternativa, compreso l'infortunio.
Per detta copertura, retta dalla **LCA**, l'assicurato doveva versare un premio mensile di CHF 15.90.
- 1.2. Al momento della formulazione dell'offerta d'assicurazione **B** ha risposto a precise domande sul suo stato di salute precisando di sentirsi completamente sano, di non essere in cura medica, di non avere in previsione trattamenti ambulatoriali o stazionari, di non avere malattie o disposizioni a malattie - in

particolare - alla schiena, articolazioni ed alla colonna vertebrale.

B ha anche specificato di non assumere
medicamenti, di non essere stato in trattamento presso una
terapista od un medico se non nel 1996 per un controllo .

La copertura S ha preso avvio con il 1.1.2001 e già il 4
gennaio l'assicurato faceva capo alle prestazioni di P
, massaggiatrice medico diplomata.

1.3. B ha seguito la terapia di P in maniera
continuata sino al luglio 2001 vedendosi fatturare
complessivamente CHF 2'430.--. Le note sono state trasmesse
alla Cassa che ha rimborsato l'assicurato come alle condizioni
del contratto S. (75% di CHF 2'430.-- = CHF 1822.50).

Il 18 settembre 2001 l'assicuratore a fronte delle prestazione
eseguite (ed onorate) in favore di B, ha chiesto
informazioni al medico di famiglia dell'assicurato dott. V
ed alla massaggiatrice P.

Il dott. ha indicato (doc. 8, lettera 27 settembre
2001) come la diagnosi delle affezioni di cui soffre B
è lombaggine recidivante, con la specifica che:

"(...) dalla cartella clinica risulta che già nel 1988 il paziente era stato in
mia cura per lombalgia dopo aver forzato la schiena tagliando legna.
Era guarito con una terapia con AINS.

Il 3.8.94 ho rivisto il paziente per dolori lombari, la radiografia a-p e
laterale della colonna lombare risultava normale.
Anche in questa occasione guarigione con Tilcotil.

Ho rivisto il paziente il 24.9.01, da me convocato, il quale mi
comunica che da qualche anno soffre di lombalgie che migliorano con
sedute di fisioterapia e ginnastica che esegue regolarmente a casa.

(...)

Penso che con l'esecuzione regolare di appropriati esercizi di
ginnastica la prognosi sia buona." (Doc. 8)

Dal canto suo la massaggiatrice ha comunicato all'assicuratore
di svolgere, in favore dell'assicurato, dei trattamenti terapeutici
miorilassanti e decontrattanti con esercizio muscolare mirato.
La diagnosi posta è quella di "lombalgia con dolori improvvisi
nella zona lombare accompagnati a volte da impotenza
funzionale assoluta". P ha indicato di avere in cura

B dal settembre 1999 ed il paziente sarebbe stato a conoscenza della sua malattia sicuramente dall'ottobre 2000. Per la terapeuta i trattamenti sarebbero necessari anche in assenza di massaggi ravvicinati nel tempo. Le comunicazioni del dott. _ e di F sono state ricevute dall'assicuratore il 1° ottobre ed 11 settembre 2001 (doc. 8 e 9).

1.4. Con lettera raccomandata 24 ottobre 2001 la Y Cassa Malati ha comunicato all'assicurato quanto segue:

"in data 4 ottobre 2000, lei ha stipulato l'assicurazione integrativa di cura medica per prevenzione e medicina complementare, categoria S , con inizio 1° gennaio 2001.

L'accettazione della sua proposta contrattuale ha avuto luogo sulla base delle sue indicazioni inerenti lo stato di salute, ove ha indicato di essere in perfetta salute, di non essere stato in cura medica negli ultimi anni e di non soffrire di malattie e neppure di conseguenze d'infortunio.

A seguito delle fatture inoltrateci, inerenti le prestazioni di massaggio offerte dalla terapeuta, signora P , siamo stati indotti a procedere ad un riesame delle sue dichiarazioni.

Dalla documentazione medica in nostro possesso, in particolare dal certificato del dr. V del 27 settembre 2001, abbiamo potuto appurare che già prima della stipulazione dell'assicurazione integrativa S , lei era a conoscenza dell'affezione che ha causato la cura nell'ambito della medicina alternativa.

Questa circostanza di fatto, rilevante per la valutazione del rischio, avrebbe dovuto essere assolutamente indicata; tanto più che la domanda per le assicurazioni integrative riporta in grassetto, che "... dati incompleti e non veritieri oppure dati di fatto nascosti possono causare un rifiuto di prestazioni, riserve, richieste di restituzione o esclusioni risp. rescissione del contratto ...".

Per quanto precedentemente indicato, rileviamo una palese violazione dell'obbligo di denuncia ai sensi delle disposizioni della Legge federale sul contratto d'assicurazione (LCA) e delle nostre Condizioni generali d'assicurazione (CGA) per le assicurazioni integrative di malattia (AIM).

Nel caso concreto la informiamo che siamo costretti ad annullare con effetto retroattivo, 1° gennaio 2001, l'assicurazione integrativa di cura medica per prevenzione e medicina complementare (categoria S).

La cassa malati Progrès è inoltre tenuta a richiedere la restituzione dell'importo di fr. 1'822.50, relativo alle prestazioni finora accordate. Questa somma le verrà addebitata nel prossimo conteggio." (Doc. 10)

B si è quindi rivolto a questo TCA con petizione del 12 novembre 2001 in cui contesta la "decisione" dell'assicuratore, nega una reticenza e così spiega i suoi problemi di salute:

"(...)
Il mio problema alla schiena è iniziato nel 1986 circa e nei primi anni mi sono curato presso il Dott. V. , dopodiché mi limitavo a telefonargli per richiedere una ricetta per delle pastiglie analgesiche, solo quando ne avevo bisogno e senza avvalermi del diritto di rimborso della cassa malati.
La Cassa Malati Z non è quindi mai stata a conoscenza del mio "problema", anche perché io non ho mai ritenuto si trattasse di una "patologia". Lo dimostra il fatto che dal 1986 al 1994 sono stato dal dottore non più di 10 volte, e dal 1994 ad oggi neppure una.

Nel 1999, grazie alla terapeuta P ho sperimentato la tecnica dei massaggi abbinata ad esercizi nel suo studio ed a casa e ad un programma mirato in palestra (n.b.: quota da me pagata per intero, senza ricorso alla cassa malati!), con ottimo risultato. Sono così riuscito ad attenuare quel fastidio che ciclicamente si faceva sentire, senza dover ricorrere a medicinali.
In un secondo tempo, dal momento che la Cassa Malati Z non riconosceva il massaggio quale terapia complementare, ho optato per la Cassa Malati Y che contempla una copertura complementare per la medicina alternativa di fr. 5'000.-- annui.
Ho preso questa decisione in totale buona fede e senza l'intenzione di approfittare delle prestazioni assicurative della Cassa Malati (cosa che peraltro non ho mai fatto, come si può dedurre da quanto sopra esposto); non ho "dichiarato" questo mio problema per il semplice motivo che, per mia ignoranza, non ho ritenuto si trattasse di "patologia". (Doc. I)

B si è quindi opposto alla restituzione di CHF 1823.50.

Dal canto suo l'assicuratore, per il tramite dell'X SA, ha chiesto la reiezione della petizione, ribadendo l'esistenza di una reticenza confermando la richiesta di rimborso collegata con l'annullamento retroattivo del contratto S . In particolare Progrès così si esprime:

"(...)
7. Per quanto attiene al diritto alla qui convenuta appare evidente che la fattispecie inerente il signor B: concretizzi un caso di reticenza atteso come l'assicurato in narrativa (oggi assicurato altrove) cognito dei suoi problemi ha risposto in modo inesatto ad una serie di domande riguardanti la sua salute ed il suo stato fisico. La qui convenuta desidera sottolineare che i problemi fisici del signor B sono a lui noti da anni e come specificato dai curanti sono legati all'igiene di vita adottata. Pure l'affermazione chiara secondo la quale il signor B ha cambiato assicuratore malattia con il palese intento di farsi rimborsare delle cure in precedenza assunte integralmente e, contemporaneamente, non

ha informato il nuovo assicuratore della propria situazione fisica impedendo così a quest'ultimo di valutare la situazione e, più precisamente, di esaminare la situazione reale rispetto alla portata delle coperture assicurative prescelte dimostra che il signor B sia venuto meno agli obblighi imposti dall'art. 4 LCA. (Doc. III)

in diritto

In ordine

- 2.1. La presente vertenza non pone questioni giuridiche di principio e non è di rilevante importanza (ad esempio per la difficoltà dell'istruttoria o della valutazione delle prove). Il TCA può dunque decidere nella composizione di un Giudice unico ai sensi degli articoli 26 c cpv. 2 della Legge organica giudiziaria civile e penale e 2 cpv. 1 della Legge di procedura per le cause davanti al Tribunale delle assicurazioni (cfr. STFA del 10 ottobre 2001 nella causa F., U 347/98; STFA del 22 dicembre 2000 nella causa H., H 304/99; STFA del 26 ottobre 1999 nella causa C., I 623/98).

Nel merito

- 2.2. Dagli atti prodotti si desume che, con effetto al 1 gennaio 2001, il 24 marzo 2000 la Y ha sottoscritto il contratto di assicurazione complementare denominato S con l'attore. Detto contratto è stato risolto con effetto retroattivo al momento della sua conclusione ed entrata in forza mediante lettera 24 ottobre 2001 dell'assicuratore sulla scorta di due comunicazioni del dott. V. e della massaggiatrice P in risposta a richieste di Y

La parte attrice contesta la risoluzione del contratto retroattiva, contesta l'esistenza di reticenza e chiede di non essere astretta al rimborso dell'importo di CHF 1'822,50 come alla richiesta dell'assicuratore.

Occorre anzitutto verificare la competenza di questo TCA a giudicare la fattispecie.

L'assicurazione contro le malattie è stata regolamentata, sino al 31 dicembre 1995, dalla LAMI che è stata sostituita, con effetto a decorrere dal 1. gennaio 1996, dalla nuova legge federale sull'assicurazione malattie (LAMal).

Secondo quanto disposto dall'art 1 LAMal, l'assicurazione sociale contro le malattie comprende l'assicurazione obbligatoria

delle cure medico-sanitarie e l'assicurazione di indennità giornaliera facoltativa.

La LAMal si applica soltanto all'assicurazione malattia sociale così definita e, contrariamente a quanto succedeva in ambito LAMI, le assicurazioni complementari offerte dalle casse malati (art. 13 OAMal) e gli altri rami d'assicurazione (art. 14 OAMal) sono diventate di puro diritto civile e sono rette, in applicazione dell'art 12 cpv. 3 LAMal, dalla legge federale sul contratto d'assicurazione (LCA).

Dal profilo procedurale, la LAMal ha operato una cesura completa fra i rimedi giuridici nell'assicurazione malattia sociale e nelle assicurazioni complementari: se per la prima le vie di diritto sono quelle previste dalla procedura amministrativa (cfr. 85ss LAMal), per le vertenze relative alle seconde sono da intraprendere le vie di diritto previste per i litigi di diritto civile.

Giusta l'art 47 cpv. 2-4 della legge federale del 23 giugno 1978 sulla sorveglianza degli istituti d'assicurazione privati (modificata in occasione dell'adozione della LAMal), per le contestazioni relative alle assicurazioni complementari all'assicurazione sociale contro le malattie giusta la legge federale del 14.3.1994 sull'assicurazione malattie, i cantoni prevedono una procedura semplice e spedita, nella quale il giudice accerta d'ufficio i fatti e valuta liberamente le prove.

Il 1° gennaio 1996 è entrata in vigore la legge di applicazione della LAMal (LCAMal) che, all'art. 75, prevede che

"le contestazioni degli assicuratori tra di loro, con i loro membri o con terzi concernenti le assicurazioni complementari all'assicurazione sociale contro le malattie o altri rami d'assicurazioni, praticati da assicuratori autorizzati all'esercizio ai sensi della LAMal e delle relative Ordinanze, sono decise dal Tribunale cantonale delle assicurazioni.

È applicabile per analogia la Legge di procedura per le cause davanti al TCA."

Nel concreto la contestazione si fonda sulla risoluzione di contratto d'assicurazione S che copre le spese di cura integrative alla LAMal, corrisponde prestazioni in caso di trattamenti ambulatoriali e stazionari di medicina complementare e fornisce prestazioni in caso di medicina preventiva e per la promozione della salute (Condizioni supplementari d'assicurazione S art. 1, doc.3). In queste circostanze, trattandosi di prestazioni complementari ai sensi dell'art. 12 cpv. 2 e 3 LAMal (cfr. A. Maurer, Das neue Krankenversicherungsrecht, ed. Helbing et Lichtenhahn 1996,

pag. 134) - ambito nel quale le casse malati e gli altri istituti assicurativi non sono autorizzati a emanare decisioni -, il TCA è competente a statuire sulla petizione presentata dall'interessato in base all'art. 75 cpv. 1 e 2 LCAMal come detto.

- 2.3. Prima di esaminare se B deve rifondere le prestazioni derivanti dal contratto di assicurazione in discussione occorre esaminare se tale contratto è stato validamente risolto dalla convenuta, con effetto retroattivo, per una pretesa reticenza.

Secondo l'art. 6 LCA:

"Se alla conclusione del contratto chi era tenuto a fare la dichiarazione ha dichiarato inesattamente o taciuto un fatto rilevante che conosceva o doveva conoscere, l'assicuratore non è vincolato al contratto purché ne sia receduto entro quattro settimane da quando ebbe cognizione della reticenza."

Va anzitutto osservato che l'art. 6 LCA è norma semi imperativa alla quale non è possibile derogare in sfavore dell'assicurato (art. 98 LCA). Il termine di 4 settimane per notificare la recessione dal contratto è termine di perenzione (DTF 119 V 287) che decorre dalla conoscenza completa di tutti i punti relativi alla reticenza. Non bastano semplici sospetti, anche se gravi, di reticenza per stabilire la decorrenza del termine (DTF 118 II 333; SJ 1984 162, cfr. Olivier Carré: Loi fédérale sur le contrat d'assurance, pag. 148, Ed. Carré, maggio 2000). L'assicuratore agisce in tempo utile anche quando cerchi delle informazioni precise e receda dal contratto solo dopo averle ottenute. Il termine decorre unicamente dalla conoscenza positiva della reticenza e non dal momento in cui l'assicuratore avrebbe potuto sapere o conoscere dell'esistenza della reticenza (in questo senso: DTF 119 V 283; 116 V 218; 118 II 333 c. 3), il legislatore non ha voluto creare un dovere di diligenza particolare per l'assicuratore. Decorre poi un termine di 4 settimane da ogni reticenza ritenuta, in effetti per ognuna delle reticenze commesse dall'assicurato inizia a decorrere un termine nuovo di 4 settimane dalla conoscenza effettiva della stessa da parte dell'assicuratore (DTF 109 II 159). Qualora l'assicuratore abbia liquidato dei sinistri in rispetto del contratto prima della sua conoscenza con sicurezza della reticenza non se ne può dedurre che abbia rinunciato a prevalersi del suo diritto (DTF 116 V 218). Come rammenta O. Carré (op. cit. pag. 148/149) il termine di 4 settimane decorre se l'assicuratore apprende di un soggiorno in ospedale ed era a conoscenza dell'esistenza della malattia che l'assicurato aveva ommesso di indicare nella sua proposta

d'assicurazione, non costituendo il ricovero – quanto piuttosto la malattia – il fatto importante per l'apprezzamento del rischio (cfr. TF in RUA XVII n. 8 in re P. Ass. c./B.). Ancora agisce con ritardo l'assicuratore che, orientato della reticenza, va alla ricerca di nuove informazioni che nulla apportano di nuovo alle sue conoscenze e non rispetta così il termine di 4 settimane (O. Carré, op. cit., pag. 149; RUA XVII 8). La reticenza può essere invocata anche dopo che sia subentrato l'evento assicurato (DTF 118 II 333; 109 II 159; SJ 1984 164). L'avviso del medico curante l'assicurato reso in corso di un'udienza è sufficiente per far decorrere il termine, senza che sia necessario attendere l'esito del giudizio e l'apprezzamento dato alla prova (DTF 116 II 338).

La reticenza deve essere riferita a fatti rilevanti. La legge presume importanti i fatti per i quali l'assicuratore abbia formulato domande scritte. Occorre comunque che le domande scritte poste siano precise e non equivoche. Nell'ambito di una assicurazione individuale contro gli incidenti la domanda tendente a sapere di cure di una certa durata appare generica e non può quindi fondare una reticenza (RUA XVII 7), costituisce invece reticenza – nello stesso ambito – il fatto di tacere l'esistenza di una incapacità lavorativa al 50% (RUA XVI 5 citata da Benoît Carron, La loi fédérale sur le contrat d'assurance, Ed. Universitaires Fribourg Suisse, pag. 12). Nell'ambito della conclusione di una assicurazione sulla vita costituisce reticenza negare di avere sofferto di male allo stomaco quando siano stati consultati due medici in proposito e ciò anche se gli esami non hanno rilevato l'esistenza di malattie gravi (RUA XV 22).

Se ad una domanda l'assicurato non abbia risposto l'assicuratore non potrà prevalersi di questo fatto per risolvere il contratto, a meno che dal contesto particolare (altre risposte del proponente), la domanda lasciata in bianco possa essere ritenuta evasa in un determinato senso e che questa risposta costituisca una reticenza (Carron, citato pag. 13; DTF 110 II 499). Se circostanze importanti non hanno fatto oggetto di domande, in generale non se ne potrà dedurre una reticenza. Nell'ambito dell'assicurazione contro le malattie la domanda a sapere se negli ultimi 5 anni sia stata eseguita una radiografia verte su di un fatto importante, non tanto per la radiografia come tale quanto per le indicazioni che se ne possono dedurre riferibili al rischio assicurabile (Carron, citato, pag. 15 no. 42) mentre l'assicuratore non può invocare la reticenza a fronte di risposta imprecisa a domanda non intellegibile per tutti e se il

proponente non l'aveva compresa (DTF 101 II 339). Non può essere inoltre ritenuta una reticenza laddove il proponente l'assicurazione ometta di segnalare dei sintomi di una malattia alla domanda tendente a sapere di quale malattia importante abbia sofferto, ciò se la malattia sia stata indicata (TA del Cantone Ticino, RUA XVII 6). Come ricorda Carron (citando un giudizio del Cantone Svitto pubblicato in RUA XVI 9):

"Comme la réticence ne peut être admise qu'avec la plus grande retenue, sa preuve n'est pas apportée lorsque les médecins traitants du preneur d'assurance n'étaient pas au courant d'un petit infarctus qu'il aurait subi et n'ont décelé aucune trace de troubles cardiaques ..."

E' d'altra parte possibile al proponente l'assicurazione dimostrare che la domanda alla quale ha risposto con reticenza non sia stata determinante per la conclusione del contratto da parte dell'assicuratore (cfr. comunque l'art. 4 cpv. 3 LCA), e che l'assicuratore avrebbe comunque concluso il contratto se a conoscenza del fatto (SJ 1986 557).

La giurisprudenza ha ammesso reticenza, con riferimento all'assicurazione contro le malattie, per domande alle quali non sia stata data veritiera o completa risposta relative a precedenti patologie del tubo digerente (Carron, citato, pag. 23 n. 64).

In merito all'esattezza delle risposte fornite occorre considerare gli aspetti soggettivi connessi al proponente. In altri termini il fatto di ignorare in maniera volontaria o per negligenza una circostanza può essere opposto al proponente. Come rammenta Carron (citato, no. 65) "Le proposant satisfait à son obligation de faire des déclarations lorsqu'il indique, outre les faits qui lui sont connus sans autre, ceux dont l'existence ne peut pas lui échapper s'il réfléchit sérieusement aux questions de l'assureur".

- 2.4. Nel concreto caso allo stipulante sono state chieste informazioni dettagliate circa lo stato di salute con il questionario "Dichiarazione sullo stato di salute per assicurazioni integrative" poi sottoscritto il 4 ottobre 2000. In questo documento B attesta di sentirsi "completamente sano" ed indica di non essere stato in trattamento da un "medico, chiropratico, ecc. ...", tace ogni e qualsiasi riferimento ai problemi relativi alla sua schiena, non indica in nessun modo la cura avviata con la massaggiatrice P già a partire dal settembre 1999 con massaggi miorellassanti e decontrattanti con esercizio muscolare mirato (doc. 9), tace il fatto che, al momento della sottoscrizione delle dichiarazioni riferite allo stato di salute "già

da più di un anno" (doc. 9) egli si sottoponeva alle cure della terapeuta. Nonostante la domanda (no. 11, doc. 4) relativa all'esistenza di malattie, disposizione alle malattie, infermità od infermità alla schiena od alla colonna vertebrale l'attore risponde negativamente nonostante – lo si ripete – egli abbia sofferto in passato e soffrisse, al momento della sottoscrizione delle dichiarazioni (doc. 4), delle affezioni che la massaggiatrice ha indicato ossia "lombalgia con dolori improvvisi nella zona lombare accompagnati, a volte, da impotenza funzionale assoluta", e questo – in conseguenza alla prima visita del settembre 1999 (doc. 9) – da più di un anno.

Questo TCA conclude quindi che, a fronte delle domande relative a fatti importanti per l'apprezzamento del rischio contenute nel questionario (doc. 4), la parte attrice sia stata reticente. In particolare – alla luce della natura delle domande poste all'assicurato circa le condizioni presentate (domanda 6) e circa l'esistenza di patologie (domanda 11) – appariva manifesta la necessità di specificare di essere affetto da una lombaggine ed appariva necessario specificare l'esistenza delle cure dalla massaggiatrice P (doc. 9): alla luce delle domande circa la previsione di trattamento ambulatoriale (domanda 8)

B doveva rispondere che una cura era in corso presso la massaggiatrice già da oltre 1 anno e che verosimilmente altri massaggi sarebbero stati necessari. D'altra parte lo stesso B ammette nella sua petizione le patologie esistenti, gli interventi eseguiti in particolare dalla massaggiatrice, ammette di essere passato alla Progrès proprio perché la stessa offriva la copertura per medicina alternativa con rimborsi sino a CHF 5'000.- annui. Il fatto che B sostenga di non avere ritenuto i suoi dolori, che gli imponevano l'assunzione di analgesici (come specificato in petizione) e costanti cure da parte di un massaggiatore, quale patologia non può essere ritenuto. Alla parte attrice non poteva certo sfuggire, visto anche come P indichi a volte una "impotenza funzionale totale", la rilevanza dei fatti ed il carattere di patologia delle affezioni presentate anche se B non faceva capo ai medici. La circostanza fattuale descritta, ossia i dolori (con blocchi) presenti e quindi la lombalgia con dolori improvvisi come descritto nel doc. 9, era rilevante e doveva essere descritta nelle risposte ai quesiti posti dall'assicuratore. Questi avrebbe verosimilmente escluso il rischio dalla copertura od omissa la conclusione del contratto fosse stato a conoscenza delle circostanze che B avrebbe dovuto comunicare.

2.5. Accertata l'esistenza di una reticenza occorre verificare **quando** la stessa era, in maniera completa, **nota all'assicuratore**, ossia quando Y era completamente orientata su tutti i punti relativi alla reticenza. Y ha ottenuto, come rilevabile dai timbri di ricevuta apposti sulla corrispondenza (doc. 8 e 9) due risposte a precise domande. In particolare il medico curante l'assicurato ha comunicato – con lettera pervenuta 1 ottobre 2001 (all'attenzione del funzionario della Cassa) – una lombalgia del 1988 ed un ultimo intervento di cura del 1994 (di oltre 5 anni antecedente alla controversia in discussione). Il 3 agosto 1994 il paziente era stato dal dott. per dolori lombari, la radiografia aveva presentato risultati nella norma ed il dolore era stato curato con Tilcotil. Sino a dopo i fatti in discussione il curante non ha prestato cure al signor B. A non può quindi essere rimproverato di non avere risposto correttamente alla domanda 17 del doc. 4. La massaggiatrice, e terapeuta dell'attore, P ha risposto invece con lettera pervenuta alla Cassa (e per essa al servizio medico della Cassa), in data 11 settembre 2001. Da notare che lo scritto della massaggiatrice reca la data del 4 settembre 2001. Nello scritto formante il doc. 9, la signora specifica il genere di trattamenti posti in atto in favore dell'assicurato:

- trattamenti terapeutici miorilassanti e decontrattanti con esercizio muscolare mirato;
- l'esistenza di una lombalgia con dolori improvvisi nella zona lombare accompagnati, a volte da impotenza funzionale assoluta;
- l'indicazione secondo cui il paziente aveva consapevolezza della patologia dal settembre 1999, con accertamenti in quella data e pronuncia della diagnosi in settembre 1999 in occasione della prima visita;
- P ha specificato la necessità delle terapie alla luce dell'igiene di vita del paziente, ed ha precisato che la patologia di cui soffre B ha indicazioni per "cronicità e ricadute".

Le due attestazioni agli atti vanno quindi esaminate attentamente e va quindi accertato se dal tenore delle stesse – sia singolarmente che congiuntamente – Y – che è Cassa Malati riconosciuta facente capo all'X – poteva avere tutti gli elementi di valutazione, in maniera completa come esige la giurisprudenza citata, per ritenere data una reticenza per tutti gli aspetti per i quali la stessa è stata ammessa da questo TCA.

2.6. Questa Corte ritiene, alla luce della completezza dell'informazione fornita dalla signora Y disponesse di tutti gli elementi di valutazione della situazione al più tardi in data 11 settembre 2001. Va osservato come B non è stato in cura del dott. a partire dall'agosto 1994 ossia per oltre 6 anni antecedentemente la formulazione della proposta d'assicurazione S da parte sua. Le informazioni del medico non appaiono quindi rilevanti in sè, si riferiscono ad un periodo di tempo decisamente molto antecedente ai fatti in discussione. Il certificato medico del dott. non indica nulla di preciso e di particolare e non fornisce elementi nuovi rispetto alle conoscenze di cui disponeva la Cassa con le risposte della massaggiatrice. Nel caso specifico il contratto S, per quanto qui d'interesse, prevede il rimborso a precise condizioni delle spese per trattamenti ambulatoriali eseguiti secondo i metodi terapeutici della medicina complementare. Vista la natura particolare del contratto e le prestazioni per le quali l'assicuratore si è impegnato non appariva, d'avviso di questo Tribunale, necessario l'ottenimento – per la valutazione dell'esistenza di una reticenza o meno dell'attore – di un certificato medico in effetti la reticenza è consistita, nel caso specifico, nell'aver sottaciuto i dolori che dal 1999 attanagliavano il paziente, le cure poste in essere dalla sig.ra quelle ancora prevedibili. In concreto la massaggiatrice ha comunicato alla Cassa in maniera completa, precisa e sufficiente come B fosse affetto da mal di schiena, e meglio da una lombalgia, con dolori improvvisi nella zona lombare ed – a volte – impotenza funzionale. Ha specificato i trattamenti posti in essere (si rinvia a quanto esposto in precedenza), ha precisato come detta patologia fosse presente dal settembre 1999, come B fosse consapevole della patologia sin da subito. La signora ha indicato come le cure siano state efficaci ed abbiano reso sporadiche le manifestazioni acute ed il "recupero più veloce", la necessità del "supporto di questi trattamenti ... come discusso con il paziente e come già facciamo, le sedute non sono più" (ed il certificato è dell'inizio settembre 2001 ossia successivo alla terapia intervenuta tra il gennaio e luglio 2001 oggetto della vertenza) "così ravvicinate in quanto la sua condizione attuale lo permette". La massaggiatrice ha aggiunto che il disturbo è legato all'igiene di vita "del sig. B" che porta ad avere questo tipo di disturbi". In sostanza dunque in data 11 settembre 2001 al più tardi Y disponeva di tutte le informazioni necessarie ed utili. Aveva una sufficiente diagnosi, completa e precisa,

disponeva di una prognosi sufficientemente precisa, poteva valutare compiutamente l'evolversi della situazione alla luce delle cure prestate. Y sapeva quando B. aveva subito le prime cure da parte della massaggiatrice (settembre 1999), da quanto egli era in cura presso la stessa (settembre 1999), da quando egli era al corrente della sua affezione e consapevole della stessa (settembre 1999).

D'altra parte va osservato come la Y non abbia avuto bisogno di ricorrere ad ulteriori accertamenti fattuali per dichiarare di dipartirsi dal contratto il 24 ottobre successivo. La convenuta non ha infatti postulato dal medico curante informazioni maggiori, non ha richiesto ulteriori informazioni alla massaggiatrice e non ha chiesto all'assicurato circostanze concrete particolari. D'altra parte la patologia così come descritta dalla signora , e gli interventi eseguiti dalla massaggiatrice (in uno con le ulteriori risposte fornite dalla stessa) non imponevano neppure la consultazione di un medico fiduciario per una loro valutazione.

Questo TCA ritiene che, alla luce del tenore della risposta fornita dalla signora , l'assicuratore disponesse di tutti gli elementi tali per ammettere le reticenze considerate in corso di motivazione in data 11 settembre 2001. Il certificato medico del dott. appare, su tutti gli aspetti d'interesse ritenuti per comunicare la volontà della Y di recedere dal contratto, del tutto inutile ed influente bastando il completo, esauriente e comprensibile (senza necessità di ricorrere a sua interpretazione da parte di un medico), rapporto della signora

Dall'11 settembre 2001 la convenuta disponeva di tutti gli elementi per recedere dal contratto (oltre alla attestazione della massaggiatrice vi erano infatti – a sostegno della stessa – le fatture rimborsate all'attore) e, da quella data, Y disponeva di un termine di 4 settimane per farlo. Non avendolo fatto nei tempi imposti dalla legge (con scadenza il 9 ottobre 2001) il contratto deve essere ritenuto vincolante per la parte convenuta e le prestazioni fatturate dalla signora e rimborsate dalla Cassa devono rimanere a carico della stessa e non poste a carico della parte attrice.

- 2.7. Alla luce di quanto precede la petizione va allora accolta con il presente giudizio esente da spese. Di conseguenza la partecipazione versata dall'assicuratore convenuto all'attore per

le spese di cura prestate dalla massaggiatrice P dal 4 gennaio sino al 5 luglio 2001 permangono a carico della Y. Ci si deve porre il quesito a sapere se all'attore possa essere riconosciuta un'indennità equa quale parte non patrocinata che agisce in causa propria. Il dispendio temporale appare indubbio, ancorché non eccessivo. Va anzitutto osservato come "nel concetto di ripetibili ... rientra anche un'equa indennità per chi in causa non si avvale di un patrocinatore, già per compensare il dispendio di tempo" (Rep. 1990 213 e citazioni ivi riportate). Non va dimenticato che, nel concreto caso, non ci si trova confrontati con una procedura in cui la Cassa resistente opera nella sua qualità di amministrazione. Il caso demandato al TCA è di puro diritto civile ma con connotazioni di diritto delle assicurazioni sociali. La procedura applicabile alla fattispecie regola solo in parte la materia delle ripetibili all'art. 22 LPrTCA, per il resto occorre far capo al Codice di procedura civile. La giurisprudenza cantonale sviluppata in quest'ambito riconosce anche all'avvocato che si difende da solo in causa il diritto ad un'equa indennità (I CCA 5.8.1998 in re-F. c/ X.). A fronte di queste considerazioni a B va riconosciuto il diritto al versamento, a carico della Cassa resistente, di un importo di CHF 100.- a titolo di equa indennità, importo che considera – nel caso concreto – l'impegno ed il dispendio posto in essere.

Per questi motivi

dichiara e pronuncia

- 1.- Il ricorso è **accolta**.
§ Di conseguenza l'importo di CHF 1'822,50 versato dalla convenuta all'attore quale partecipazione alle spese per i massaggi operati da P tra gennaio e luglio 2001 permane a carico della Cassa Malati Y.
- 2.- Non si percepisce tassa di giustizia, mentre le spese sono poste a carico dello Stato.
La Cassa convenuta verserà alla parte attrice l'importo di CHF 100.- a titolo di equa indennità e per le spese sostenute ai fini di causa.

3.- Intimazione alle parti.

Contro il presente giudizio è dato ricorso per riforma al Tribunale federale di Losanna ai sensi degli art. 43seg della Legge federale sull'organizzazione giudiziaria (OG).

Per il Tribunale cantonale delle assicurazioni
Il giudice delegato

Ivano Ranzanici

Il segretario

Fabio Zocchetti

