

Raccomandata



Incarto n.  
36.2004.39

Lugano  
25 giugno 2004

CS

In nome  
della Repubblica e Cantone  
del Ticino

## Il giudice delegato del Tribunale cantonale delle assicurazioni

Giudice Ivano Ranzanici

con redattore: Christian Steffen, vicecancelliere

segretario: Fabio Zocchetti

statuendo sulla petizione del 13 aprile 2004 di

**XXX, XXX**

contro

**Y Assicurazione SA,**

in materia di assicurazione contro le malattie

ritenuto,

**in fatto**

- 1.1. **XXX** alle dipendenze della **XXX** è assicurato collettivamente contro la perdita di guadagno in caso di malattia presso la **Y Assicurazione SA**.

In seguito ad una "*sindrome lombare algica discopatica L5-S1*" l'assicurato ha annunciato il suo caso alla Cassa malati nel corso del 2001. Dal 23.05.2001 al 6.08.2001 e dal 1.10.2001 al 20.10.2001 l'interessato ha percepito le indennità pattuite. In seguito a nuovi accertamenti l'assicuratore ha versato le prestazioni anche per il periodo dal 14.09.2001 al 30.09.2001 (doc. 15 e 16).

- 1.2. Con atto datato 13 aprile 2004 intitolato "*ricorso*" l'assicurato ha presentato al TCA una petizione tramite la quale chiede la condanna della Cassa al versamento delle indennità giornaliera

dal 7 agosto 2001 al 30 settembre 2001 e delle spese di fr. 1'000 sostenute per l'intervento di un avvocato fino al 19 febbraio 2002 (doc. I).

- 1.3. Con risposta del 1° giugno 2004 l'assicuratore propone di respingere la petizione in quanto la pretesa sarebbe caduta in prescrizione. Inoltre, abbondanzialmente, fa valere che in ogni caso, nel periodo in esame, non vi era inabilità lavorativa (doc. V).

#### **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 21 luglio 2003 nella causa N., I 707/00; STFA del 18 febbraio 2002 nella causa H., H 335/00; STFA del 4 febbraio 2002 nella causa B., H 212/00; STFA del 29 gennaio 2002 nella causa R. e R., H 220/00; STFA del 10 ottobre 2001 nella causa F., U 347/98 pubblicata in RDAT I-2002 pag. 190 seg.; STFA del 22 dicembre 2000 nella causa H., H 304/99; STFA del 26 ottobre 1999 nella causa C., I 623/98).
- 2.2. Secondo quanto disposto dall'art. 1a cpv. 1 LAMal l'assicurazione sociale contro le malattie comprende l'assicurazione obbligatoria delle cure medico-sanitarie e l'assicurazione d'indennità giornaliera facoltativa.

La LAMal si applica soltanto all'assicurazione malattia sociale così definita mentre le assicurazioni complementari offerte dalle casse malati sono rette, in applicazione dell'art. 12 cpv. 3 LAMal, dalla legge federale sul contratto d'assicurazione (LCA).

Alla netta divisione materiale fra assicurazione sociale contro le malattie e assicurazioni complementari operata dalla LAMal corrisponde un'altrettanto netta cesura dei rimedi giuridici: se per la prima le vie di diritto sono quelle previste dalla procedura amministrativa, per le seconde sono da intraprendere le vie di diritto previste per i litigi di diritto civile (SPIRA, Le nouveau régime de l'assurance-maladie complémentaire, Revue suisse

d'assurances / Schweizerische Versicherung-Zeitschrift, 1995, N. 7/8, pagg. 192-200; SPIRA, Le contentieux de la nouvelle assurance-maladie, Sécurité sociale 5/1995, pagg. 256-259; GREBER, Quelques questions relatives à la nouvelle loi fédérale sur l'assurance-maladie, in: Revue de droit administratif et de droit fiscal, 3/4, 1996, pagg. 225-251).

Giusta l'art. 47 cpv. 2-4 della legge federale sulla sorveglianza degli istituti di assicurazione privata (LSA; modificata in occasione dell'adozione della LAMal il 1° gennaio 1996) per le contestazioni relative all'assicurazione complementare all'assicurazione sociale contro le malattie, i Cantoni prevedono una procedura semplice e spedita, nella quale il giudice accerta d'ufficio i fatti e valuta liberamente le prove.

Nel caso di specie l'assicurato beneficia dell'assicurazione contro la perdita di guadagno, sottoposta alla LCA.

In queste circostanze, trattandosi di prestazioni complementari ai sensi dell'art. 12 cpv. 2 e 3 LAMal (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 ad emanare decisioni -, questo TCA è competente a statuire sulla petizione presentata dall'interessato in base all'art. 75 cpv. 1 e 2 LCAMal.

#### Nel merito

- 2.3. Oggetto del contendere è il diritto dell'attore a indennità giornaliera dal 7 agosto 2001 al 30 settembre 2001 e al versamento di indennità per le spese legali precedentemente sostenute.
- 2.4. L'assicuratore sostiene innanzitutto di aver già riconosciuto (e versato) le indennità giornaliera dovute per il periodo dal 14 settembre 2001 al 30 settembre 2001.

Dagli atti, e meglio dai doc. 15 e 16, emerge che effettivamente la Cassa ha riconosciuto e versato anche l'importo delle indennità giornaliera dovute dal 14 settembre 2001 al 30 settembre 2001 (fr. 1'360).

Per cui, su questo punto, la petizione è priva di oggetto.

Sia come sia, come si vedrà in seguito, le prestazioni richieste sono comunque prescritte, per cui la problematica non va ulteriormente approfondita.

- 2.5. Le Condizioni generali d'assicurazione (di seguito : CGA) prevedono che il contratto è formato dal contratto firmato, dalle CGA, dalle Condizioni particolari d'assicurazione (CPA) e da eventuali accordi particolari scritti.  
A complemento delle CGA è applicabile la LCA.

Poiché le CGA e le CPA non prevedono norme particolari circa la prescrizione, in concreto trova applicazione la LCA.

A questo proposito l'art. 46 LCA stabilisce che:

**" Art. 46**

<sup>1</sup>I crediti derivanti dal contratto di assicurazione si prescrivono in due anni dal fatto su cui è fondata l'obbligazione. L'articolo 41 della legge federale del 25 giugno 1982 sulla previdenza professionale per la vecchiaia, i superstiti e l'invalidità è riservato.

<sup>2</sup>Sono nulli i patti che assoggettano il credito verso l'assicuratore ad una prescrizione o ad un termine più breve. Rimane ferma la disposizione dell'articolo 39 capoverso 2 numero 2 della presente legge."

Questa norma è imperativa. Carré, in *Loi fédérale sur le contrat d'assurance*, Losanna 2000, pag. 319, ricorda:

**"Force obligatoire**

Les prescriptions de cet art. ne peuvent pas être modifiées conventionnellement au détriment du preneur ou de l'ayant droit, selon l'art. 98 LCA. Elle est impérative pour toutes les branches d'assurances, sous réserve de celle de l'assurance-transport: cf. plus bas (Tciv. BS RBA V n° 209/219). Elle n'est cependant pas d'ordre public, ni d'ailleurs contraire aux moeurs, si le droit étranger, applicable au contrat, y déroge (CJ GE RBA X n° 50; Tciv. BS RBA V n° 209/219 all.).

Ainsi, les parties peuvent valablement convenir d'un délai de prescription, ou de déchéance, plus long que le délai légal (ATF 74 II 97 all., JdT 1948 I 592, RBA X n° 49; ATF 60 II 445 all., JdT 1935 I 208, rés. SJ 1935 p. 349, RBA VII n° 182).

La jurisprudence a écarté la théorie selon laquelle l'art. 46 LCA aurait été rangé par inadvertance dans les dispositions relativement impératives de la loi, et non dans celles, qui sont absolument impératives au sens de l'art. 97 LCA (ATF 48 II 284, JdT 1923 I 162, RBA V n° 213; CCC FR RBA XIII n° 56).

Un autre délai, plus court, de prescription, ou de péremption (cf. ci-après), peut en effet être stipulé en matière d'assurance-transport (...)."

- 2.6. Circa la prescrizione delle indennità giornaliere di malattia il TF, in DTF 127 III 268, ha affermato che l'obbligo di indennizzare è,

nel caso giudicato, scaturito dall'incapacità lavorativa comprovata da un attestato medico e dal decorso del termine di attesa convenzionale. Le indennità giornaliere richieste per la durata della malattia si prescrivono complessivamente in due anni a partire da tale momento.

Il TFA ha affermato:

"2.- a) Die Vorinstanz ist davon ausgegangen, dass die zweijährige Verjährungsfrist von Art. 46 des Bundesgesetzes vom 2. April 1908 über den Versicherungsvertrag (VVG; SR 221.229.1) durch jenes Ereignis ausgelöst werde, welches die grundsätzliche Leistungspflicht des Versicherers zur Entstehung bringe. Gemäss Art. 10 lit. a der hier massgebenden Allgemeinen Versicherungsbedingungen (AVB) sei neben der ärztlich bescheinigten Arbeitsunfähigkeit der Ablauf der in der Police festgesetzten Wartefrist Voraussetzung für die Leistungspflicht des Versicherers. Mit Ablauf dieser Wartefrist habe die Verjährungsfrist für sämtliche aus diesem Versicherungsfall geschuldeten Krankentaggelder zu laufen begonnen. Dies sei am 7. Mai 1997 geschehen, sodass die Forderung am 23. Juni 1999, als der Kläger an den Vermittler gelangte, bereits verjährt gewesen sei.

(...)

Gemäss **Art. 46 Abs. 1 VVG** verjähren die Forderungen aus dem Versicherungsvertrag in zwei Jahren nach Eintritt der Tatsache, welche die Leistungspflicht begründet. Als leistungsbegründende Tatsache im Sinne dieser Bestimmung erachteten Lehre und Rechtsprechung anfänglich das befürchtete Ereignis mit der Folge, dass fristauslösendes Moment der Versicherungsfall war (**BGE 55 II 215 S. 220; 68 II 106 E. 1; 75 II 227 E. 2 S. 231; KÖNIG, Privatversicherungsrecht, 3. Aufl. 1967, S. 109; MAURER, Privatversicherungsrecht, 3. Aufl. 1995, S. 393; ROELLI/KELLER, Kommentar zum VVG, Bd. I, S. 668.**). Diese Auffassung hat allerdings zur Konsequenz, dass die Verjährung unter Umständen schon eintritt, bevor der Versicherungsanspruch überhaupt fällig geworden ist (**ROELLI/KELLER, a.a.O., S. 669**). Im Hinblick auf dieses wenig befriedigende Ergebnis wurde später bezweifelt, ob es richtig sei, die Verjährung stets mit dem Eintritt des befürchteten Ereignisses beginnen zu lassen (dies trifft indessen für die Diebstahlversicherung zu, wo die Verjährung ab dem Schadenereignis und nicht ab dessen Kenntnis zu laufen beginnt: **BGE 126 III 278 E. 7a S. 280**). Die neuere Lehre und Rechtsprechung weicht denn auch von der Einheitslösung ab, welche den Verjährungsbeginn generell mit dem Eintritt des Versicherungsfalles gleichsetzt, und stellt - wie der Kläger zu Recht vorbringt - je nach Versicherungsart und Leistungsanspruch auf unterschiedliche fristauslösende Ereignisse ab (vgl. die umfassende Darstellung der kantonalen und bundesgerichtlichen Urteile bei **CARRÉ, Loi fédérale sur le contrat d'assurance, Lausanne 2000, S. 320 ff.**). So verjährt in der Unfallversicherung der Anspruch auf eine Todesfallsumme erst zwei Jahre nach dem Tod der versicherten Person und nicht schon zwei Jahre nach dem Unfall (**BGE 100 II 42 ff.**), und der Fristenlauf für die Verjährung einer Invaliditätsentschädigung beginnt mit jenem Tag, an

welchem feststeht, dass eine Invalidität vorhanden ist (BGE 118 II 447 ff.). Eine wegen Erwerbsunfähigkeit geschuldete Rente aus Versicherungsvertrag verjährt bei jedem Unfallereignis in zwei Jahren seit dem Unglücksfall (BGE 111 II 501; SJ 1986 S. 513). In der Haftpflichtversicherung wird ebenfalls nicht auf das befürchtete Ereignis abgestellt, sondern auf jenen Zeitpunkt, wo die Haftpflicht der versicherten Person gerichtlich festgestellt wird (**BGE 61 II 197; 68 II 106**). In der Rechtsschutzversicherung beginnt die Verjährung, sobald der Bedarf nach Rechtsschutz aufkommt, was in der Regel dann der Fall ist, wenn sich der Rechtsstreit zwischen dem Versicherten und dem Dritten konkret abzeichnet (BGE 119 II 468 E. 2c). Diese Beispiele lassen erkennen, dass fristauslösendes Moment für die Verjährung jener Zeitpunkt ist, in welchem die die Leistungspflicht des Versicherers begründenden Tatbestandselemente feststehen.

Bei Anwendung dieses Grundsatzes auf den vorliegenden Fall ergibt sich das Folgende. Art. 10 lit. a der hier massgeblichen AVB bestimmt: "Für die Dauer der ärztlich bescheinigten Arbeitsunfähigkeit, frühestens jedoch nach Ablauf der in der Police festgesetzten Wartefrist, bezahlt die Y. das vereinbarte Taggeld." Die Leistungspflicht des Versicherers wird also ausgelöst durch die krankheitsbedingte, ärztlich bescheinigte Arbeitsunfähigkeit einerseits und durch den Ablauf der vereinbarten Wartefrist andererseits. Stehen diese beiden Tatbestandselemente fest, so ist die grundsätzliche Leistungspflicht der Versicherungsgesellschaft gegeben und beginnt damit die Verjährungsfrist zu laufen, und zwar für alle Taggelder, die während "der Dauer der ärztlich bescheinigten Arbeitsunfähigkeit" (Art. 10 lit. a AVB) anfallen, endet doch der Versicherungsfall erst, wenn die versicherte Person wieder arbeitsfähig ist. In der Regel bestimmen die Policen, dass eine Leistungspflicht des Versicherers nur für die Zeit besteht, während welcher eine ärztliche Behandlung nötig ist; mit dieser gegenständlichen Gefahrsbeschränkung ist die Mitwirkung des Arztes gesichert. Die Taggeldentschädigung muss grundsätzlich, wenn sich nicht etwas anderes deutlich aus dem Vertrag ergibt, als einheitliche aufgefasst werden, die gesamthaft verjährt (THALMANN, Die Verjährung im Privatversicherungsrecht, Diss. Zürich 1939, S. 169; vgl. BGE 124 V 368 E. 2a für die Massgeblichkeit der ärztlichen Bescheinigung der Arbeitsunfähigkeit im KVG [SR 832.10]). Die Argumentation des Klägers, dass jeder einzelne Tag der krankheitsbedingten Arbeitsunfähigkeit ein eigenständiges leistungsbegründendes Ereignis mit fristauslösender Wirkung darstelle, geht deshalb fehl. Und der Versuch, seine These gemäss BGE 17 S. 313 E. 4 durch eine Anleihe beim Sukzessivlieferungsvertrag zu stützen, bei welchem mit der Ablieferung einer einzelnen Warenpartie und nicht erst mit dem Ende aller Milchlieferungen die Gewährleistungsansprüche verjähren, erweist sich als untauglich. Hier ist vielmehr entscheidend, dass mit dem ärztlichen Attest der Arbeitsunfähigkeit und mit dem Ablauf der Wartefrist die für die Leistungspflicht der Y. massgebenden Tatbestandselemente feststanden und damit die zweijährige Verjährungsfrist für die Gegenstand dieser Leistungspflicht bildenden Krankentaggelder in Gang gesetzt wurde. Dem hat die Vorinstanz Rechnung getragen, indem sie die Verjährungsfrist mit jenem Ereignis beginnen liess, welches die grundsätzliche Leistungspflicht der Versicherungsgesellschaft zum Entstehen gebracht hat. Diese Auffassung ist bundesrechtskonform. Das Bundesgericht hat in BGE 111 II 501 E. 2 (SJ 1986 S. 513) befunden, die im Rahmen einer Lebensversicherung geschuldete jährliche Rente für Erwerbsausfall

infolge Unfalls verjähre bei jedem Unfallereignis in zwei Jahren seit dem Unglücksfall. Das gilt in analoger Weise auch für die hier aufgrund einer privaten Krankenversicherung für die Dauer der krankheitsbedingten Arbeitsunfähigkeit geltend gemachten Tagelder." (sottolineature del redattore)

Nella fattispecie in esame l'art. 9.3 CGA prevede che lo stipulante invia all'assicuratore, entro 3 giorni dalla scadenza del differimento concordato, un attestato di incapacità lavorativa rilasciato dal medico curante. In caso di incapacità lavorativa prolungata, la persona assicurata ha l'obbligo di presentare ogni mese un certificato medico intermedio. In caso di comunicazione tardiva il diritto alle prestazioni assicurative sussiste al più presto dal momento in cui tale comunicazione perviene alla cassa.

Per cui anche in concreto la prescrizione scaturisce dall'incapacità lavorativa comprovata da un attestato medico e dal decorso del termine di attesa convenzionale.

In concreto, rilevato che la Cassa versa l'indennità dal primo giorno (doc. A2) e che l'assicurato ha prodotto attestati medici che risalgono al 2001 (cfr. doc. da A1 ad A 19), la petizione del 13 aprile 2004, inoltrata ben oltre i due anni di prescrizione previsti dall'art. 46 LCA, è tardiva.

Come giustamente rilevato dalla Cassa malati (cfr. doc. I), le pretese sono prescritte.

2.7. Circa la presa a carico delle spese legali, questo TCA rileva che nella misura in cui la domanda è da intendere quale richiesta per risarcimento danni, questo Tribunale non è competente ad esprimersi in merito su questioni che esulano dall'assicurazione contro le malattie (cfr. art. 1 LPTCA).

Comunque, rilevato che l'assicurato si è limitato a produrre la nota d'onorario del proprio legale di fiducia, datata 19 febbraio 2002 (doc. A 17), senza sostanziare in alcun modo le proprie pretese, non adempiendo in questo modo al proprio obbligo di comprovare le proprie pretese, la richiesta va in ogni caso respinta.

2.8. Secondo l'art. 47 cpv. 4 LSA, i tribunali svizzeri devono trasmettere gratuitamente all'autorità di sorveglianza una copia di tutte le sentenze civili concernenti disposizioni del diritto in materia di contratto d'assicurazione.

Con lettera del 14 agosto 2003 l'UFAP ha rammentato al TCA l'obbligo di trasmettere tutte le sentenze inerenti il diritto privato

emesse, precisando che l'ufficio federale delle assicurazioni private non ha la facoltà di ricorrere contro le stesse.

Alla luce della LSA e dello scritto dell'UFAP, s'impone la notifica anche della presente sentenza all'autorità di sorveglianza.

- 2.9. L'art. 43 della Legge federale sull'organizzazione giudiziaria (OG) prevede il ricorso per riforma al Tribunale federale per violazione del diritto federale. L'OG contempla in particolare la possibilità di adire il Tribunale Federale contro giudizi cantonali (art. 48 OG) in procedure di carattere non pecuniario in ambiti specifici (art. 44 OG). Rispettivamente è ammissibile il ricorso per riforma in procedure pecuniarie in specifici ambiti del diritto senza riguardo al valore pecuniario (art. 45 OG). L'art. 46 OG precisa che

"Nelle cause civili per altri diritti di carattere pecuniario, il ricorso per riforma è ammissibile solo quando, secondo le conclusioni delle parti, il valore litigioso davanti all'ultima giurisdizione cantonale raggiungeva ancora 8'000 franchi almeno."

Nel caso di specie, il valore litigioso è rappresentato dalle 55 indennità (7.8.2001-30.9.2001) che l'attore chiede alla Cassa per l'incapacità di lavoro e dai fr. 1'000 di spese legali. Ritenuto come un'indennità giornaliera corrisponda a fr. 80, si ottiene un ammontare di fr. 5'400 (80 X 55 + 1'000). Siccome tale importo è inferiore ai succitati Fr. 8'000.-, non sono dati gli estremi per un eventuale ricorso per riforma al Tribunale Federale di Losanna.

Per questi motivi

**dichiara e pronuncia**

- 1.- La petizione è **respinta**.
- 2.- Non si percepisce tassa di giustizia, mentre le spese sono poste a carico dello Stato.
- 3.- Intimazione alle parti ed all'UFAP, Berna.

Per il Tribunale cantonale delle assicurazioni  
Il giudice delegato

Ivano Ranzanici



Il segretario

Fabio Zocchetti

INTIMAZIONE

30 GIU. 2004

TRIBUNALE CANTONALE  
DELLE ASSICURAZIONI