

Incarto n.
36.2007.5

Lugano
24 aprile 2007

CS

In nome
della Repubblica e Cantone
Ticino

Il giudice delegato del Tribunale cantonale delle assicurazioni

Giudice Ivano Ranzanici

con redattore: Christian Steffen, vicecancelliere

segretario: Fabio Zocchetti

statuendo sulla petizione dei 30 dicembre 2006 di

XXXX ,

contro

Y Assicurazioni SA,

in materia di assicurazione complementare contro le malattie

ritenuto,

in fatto

- A. **XXX** , nato il 14 marzo 1931, è affiliato presso Y per alcune assicurazioni complementari rette dalla LCA (Ambulatoriale, classe II; Ospedale, categoria **E10**, reparto comune).

L'interessato è seguito dal proprio dentista, dr. med. _____, fin dal 1970.

Nel 1991 in seguito a danni parodontali è stato eseguito uno svuotamento nella mascella superiore con conseguente applicazione di una protesi totale. Successivamente sono stati

effettuati diversi trattamenti conservativi (doc. 19, inc. 36.2007.4).

Nel mese di novembre 2000 a XXX(è stato diagnosticato un CA squamocellulare tonsillare destro T1, pN2a, MO ed è stato di conseguenza sottoposto ad uno svuotamento radicale del collo a destra e tonsillectomia allargata omolaterale nel dicembre 2000. Il trattamento è stato completato con una radiochemioterapia di Cisplatino, 3 cicli, e seguito da un trattamento radiante dal 23 febbraio 2001 al 24 aprile 2001. In seguito l'assicurato ha iniziato ad avere problemi dentari con scagliamenti e fratture parziali dei denti che hanno portato ad un risanamento completo dello stato orale (doc. 10, inc. 36.2007.4).

A questo proposito il Dr. _____, specialista FMH ORL, chirurgia cervico-facciate, ha precisato che *"la radioterapia interferisce sulla vascolarizzazione dei denti e produce anche una xerostomia. Nel caso del signor)000(si tratta di una xerostomia parziale ed uno stimolo massimale con acido citrico 15% ha provocato un flusso di saliva di appena 2 ml in 1 minuto e prosciugando completamente le ghiandole salivari. Dopo un ripetuto massaggio e stimolo, la bocca è rimasta completamente asciutta. Conclusione: xerostomia post-radioterapeutica con discreto residuo salivario."* (doc. 10, inc. 36.2007.4)

Y ha riconosciuto le cure dentarie in applicazione dell'art. 19 lett. c OPre.

Il successivo trattamento conservativo del 2002 ai denti 41 e 46 non è invece stato assunto dall'assicuratore.

Dal 16 agosto al 5 dicembre 2005 l'interessato è stato in cura presso il Dr. med. dent. _____, per l'applicazione di una nuova protesi totale alla mascella superiore, in sostituzione di quella precedente, e di una protesi parziale alla mascella inferiore (doc. **B**, inc. 36.2007.4).

Il 24 ottobre 2005 il dr. med. _____, specialista FMH medicina interna, medico aggiunto del Servizio oncologico, ha certificato che il paziente *"presenta uno stato dopo Neck Dissection destra per un carcinoma tonsillare. Il trattamento è poi stato proseguito con radio-chemioterapia. In seguito a tale trattamento soprattutto in seguito alla radioterapia il paziente ha dovuto sottoporsi a importanti cure dentarie. Riteniamo quindi che la Cassa Malati del paziente (Cassa Malati Y) debba*

partecipare alla copertura delle spese di tali trattamenti." (doc. 8, inc. 36.2007.4).

Y, sia con decisione formale del 21 giugno 2006 (doc. F, inc. 36.2007.4) che con decisione su opposizione del 28 novembre 2006 (doc. M, inc. 36.2007.4) si è rifiutata di assumersi i costi dell'intervento, rilevando che la malattia era evitabile adottando le necessarie misure profilattiche.

- B. Con petizione e ricorso del 30 dicembre 2006 XXXX contesta la decisione della Cassa, e chiede il rimborso di un importo di fr. 3'661.60 (cfr. doc. I pag. 2, inc. 36.2007.4 + 5).

L'insorgente sostiene che Y non ha valutato alcuni aspetti fondamentali.

Innanzitutto il ricorrente rileva che l'assicuratore nella decisione formale ha indicato che il dentista curante avrebbe effettuato la misurazione del flusso salivare, ciò che in realtà non è mai avvenuto. Egli evidenzia inoltre che la radioterapia e la chemioterapia sono due trattamenti distinti con un'influenza autonoma. Infine la Cassa non avrebbe tenuto conto della quantità dei Grey assunta.

L'assicurato sostiene che il trattamento subito provoca un flusso salivare inferiore alla norma, fattore scatenante di un peggioramento della situazione del cavo orale e pertanto l'obbligo prestativo dell'assicuratore è ampiamente dato ai sensi dell'art. 19 lett. c OPre, trattandosi in concreto di un'affezione inevitabile del sistema masticatorio che è la conseguenza di una malattia sistemica grave e/o dei suoi postumi (doc. I).

- C. Con risposta del 26 gennaio 2007 l'assicuratore propone di respingere la petizione con argomentazioni che, se necessario, saranno riprese in corso di motivazione (doc. III).

in diritto

in ordine

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 dell'articolo 49 cpv. 2 della Legge organica giudiziaria (STFA del 21 luglio 2003 nella causa N., I 707/00) e 2 cpv. 1 LPTCA.
-

2. Secondo quanto disposto dall'art. 1 a 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. Le assicurazioni complementari offerte dalle casse malati sono rette dal diritto privato ed in particolare, in applicazione dell'art. 12 cpv. 3 LAMal, dalla legge federale sul contratto d'assicurazione (LCA).

Giusta l'art. 85 cpv. 2 della nuova legge federale sulla sorveglianza delle imprese d'assicurazione del 17 dicembre 2004 (LSA), entrata in vigore il 1° gennaio 2006, per le controversie relative alle assicurazioni complementari all'assicurazione sociale malattie, i Cantoni prevedono una procedura semplice e spedita, nella quale il giudice accerta d'ufficio i fatti e valuta liberamente le prove.

In ambito cantonale, la LCAMal all'art. 75 prevede che le contestazioni relative alle assicurazioni complementari all'assicurazione sociale contro le malattie praticate da assicuratori autorizzati all'esercizio ai sensi della LAMal sono decise dal TCA, che applicherà, per analogia, la Legge di procedura per le cause davanti al TCA (LPTCA).

In concreto, con atto del 30 dicembre 2006, **XXXX** ricorre contro la decisione su opposizione del 28 novembre 2006 e fa valere prestazioni derivanti dalle assicurazioni complementari rette dalla LCA.

Nella misura in cui l'assicurato contesta la decisione su opposizione del 28 novembre 2006, il ricorso è oggetto di giudizio separato da parte di questo Tribunale (inc. 36.2007.4).

nel merito

3. Il **TCA** deve determinare il diritto dell'attore di poter beneficiare nel 2005 del rimborso di Fr. 3'661.60.- a dipendenza delle cure effettuate dal proprio dentista curante dal 16 agosto al 5 dicembre 2005.

Occorre quindi verificare se le coperture complementari stipulate dall'attore prevedano un tale diritto e, se sì, a quali condizioni.

4. L'attore beneficia in primo luogo dell'Assicurazione Ambulatoriale categoria B, II classe.

L'assicurazione malattie complementare Ambulatoriale comprende contributi ai trattamenti, agli esami ed ai provvedimenti di prevenzione ambulatoriali, come pure per medicinali e mezzi ausiliari a complemento dell'assicurazione obbligatoria delle cure medico-sanitarie (lett. A), l'assicurazione viaggi Vacanza per 8 settimane per anno civile (lett. B), nonché l'assicurazione Assistance per prestazioni di soccorso immediato, 24 ore su 24, sul territorio nazionale (lett. C).

Per l'art. 1.1. delle condizioni complementari, le prestazioni dell'assicurazione Ambulatoriale vengono corrisposte per provvedimenti diagnostici e terapeutici, medicinali e mezzi ausiliari efficaci, appropriati ed economici.

Le prestazioni vengono corrisposte esclusivamente a complemento dell'assicurazione obbligatoria delle cure medico-sanitarie. I costi coperti dall'assicurazione obbligatoria delle cure medico-sanitarie e le partecipazioni personali prescritte dall'assicurazione obbligatoria delle cure medico-sanitarie, non sono comprese nell'assicurazione ambulatoriale, a prescindere dal fatto che l'assicurazione obbligatoria esista o meno. In ogni caso l'assicurazione corrisponde al massimo i costi effettivi.

L'art. 2 elenca il catalogo delle prestazioni.

Quali interventi di chirurgia dentaria vengono descritti la resezione del filetto delle labbra, la resezione apicale, l'estrazione dentaria con separazione ed apertura, l'estrazione di un dente ritenuto/incluso, l'estrazione chirurgica di denti del giudizio.

Per l'ortodonzia sono previsti contributi in caso di correzione della posizione dei denti.

Infine è previsto un contributo all'acquisto o al noleggio di mezzi ausiliari ed apparecchi prescritti da un medico.

5. Per costante giurisprudenza, al contratto d'assicurazione si applicano i principi generali dell'interpretazione dei contratti, tanto più che la legge speciale non contiene disposizioni particolari in proposito: l'art. 100 cpv. 1 LCA rinvia infatti al diritto delle obbligazioni e, di riflesso, al Codice civile (DTF 118 II 342 consid. 1 a pag. 344). Dovendosi determinare il contenuto di un contratto d'assicurazione e delle condizioni generali che ne formano parte integrante, il giudice deve, come per ogni altro

contratto, ricorrere in primo luogo alla cosiddetta interpretazione soggettiva, ovvero ricercare la "vera e concorde volontà dei contraenti", se del caso in modo empirico, basandosi su indizi (art 18 cpv. 1 CO). Se non gli è possibile stabilire tale reale volontà, oppure se constatata che uno dei contraenti non ha compreso la reale volontà espressa dall'altro, il giudice ricercherà il senso che le parti potevano e dovevano attribuire alle reciproche manifestazioni di volontà (principio dell'affidamento: DTF 129 III 118 consid. 2.5 pag. 122; DTF 126 III 119 consid. 2a pag. 120; DTF 122 III 118 consid. 2a). Punto di partenza di tale interpretazione è l'espressione letterale del contratto; il giudice dovrà tuttavia tener conto delle circostanze che hanno caratterizzato la conclusione del contratto (DTF 127 III 444 consid. 1 b; DTF 125 III 305 consid. 2b pag. 308). Sarebbe infatti errato attribuire un'importanza decisiva ai termini utilizzati dalle parti, seppur chiari: dall'art. 18 cpv. 1 CO traspare che non si può erigere a principio l'assioma che in presenza di un testo chiaro si debba escludere il ricorso ad altri mezzi d'interpretazione; sebbene una clausola contrattuale possa apparire a prima vista chiara ed indiscutibile, il fine perseguito dalle parti, ma anche altre circostanze possono lasciar intendere che l'espressione verbale non restituisca pienamente il senso dell'accordo concluso (DTF 128 III 212 consid. 2b/bb pag. 215, consid. 3c pag. 221; DTF 127 III 444 consid. 1b; Christine Chappuis, Note à propos des ATF 127 III 318 et 127 III 444: l'interprétation d'un texte clair, in: SJ 2002 I pag. 155). Sussidiariamente, all'interpretazione di clausole redatte esclusivamente dall'assicuratore ed alle clausole generali prestampate trova applicazione il principio "in dubio contra stipulatorem", in virtù del quale esse vanno lette a sfavore di chi le ha redatte, dunque dell'assicuratore (DTF 122 III 118 consid. 2a). L'art. 33 *in fine* LCA ne è un'espressione (DTF 115 II 264 consid. 5a pag. 269). Perché questa regola venga applicata non basta, tuttavia, che le parti discordino sul significato da attribuire ad una dichiarazione; questa deve effettivamente prestarsi a differenti interpretazioni, ed inoltre deve essere impossibile, in assenza di altri mezzi d'interpretazione, dissipare altrimenti il dubbio venutosi a creare (DTF 122 III 118 consid. 2d; DTF 118 II 342 consid. 1 a pag. 344).

6. In concreto le condizioni complementari sono chiare. L'assicuratore assume i costi delle prestazioni elencate all'art. 2 e descritte al consid. 4. L'attore non fa valere un'interpretazione differente.

Nel caso di specie il dentista curante ha effettuato la posa di una protesi inferiore parziale e di una nuova protesi totale superiore in seguito ai danni ai denti causati dalla parodontosi (cfr. anche il parallelo inc. 36.2007.4).

Non sono invece stati effettuati interventi di chirurgia dentaria descritti in precedenza.

In particolare l'estrazione dei denti è avvenuta in seguito alla parodontosi e alla carie formatasi negli anni e non per i motivi figuranti nelle condizioni particolari dell'assicurazione Ambulatoriale (estrazione per separazione ed apertura, dente ritenuto/incluso o estrazione chirurgica di denti del giudizio). Il dentista non è neppure dovuto intervenire per una correzione della malposizione dei denti. Infine, a prescindere dalla questione a sapere se una protesi può rientrare nella categoria dei mezzi ausiliari ed apparecchi, le relative spese vengono assunte a complemento dell'assicurazione sociale (malattia, infortuni, invalidità, ecc.). Come deciso con sentenza separata (inc. 36.2007.4), in ambito di assicurazione sociale, non sono date le condizioni per un intervento dell'assicuratore.

In queste condizioni l'assicurazione Ambulatoriale non copre le spese delle cure prestate dal dr. med. dal 16 agosto al 5 dicembre 2005.

7. L'attore beneficia pure dell'assicurazione Ospedale categoria **E10**, reparto comune.

L'assicurazione malattie complementare Ospedale assicura i costi di degenza in un ospedale per malattie acute in Svizzera nel reparto ospedaliero assicurato, contributi per le cure e contributi ai costi di degenza in istituti per trattamenti non acuti e comprende l'assicurazione per persone con domicilio all'estero, l'assicurazione per indennità ospedaliera e l'assicurazione per i costi di una camera singola o a due letti per gli assicurati di reparto comune.

Per l'art. 1.1. delle condizioni complementari Ospedale le prestazioni dell'assicurazione vengono corrisposte per provvedimenti diagnostici e terapeutici efficaci, appropriati ed economici, come pure per i costi di vitto e alloggio ad essi connessi, in ospedali per malattie acute della Svizzera. La premessa per le prestazioni è data dalla necessità di ricovero in ospedale per malattie acute (vale a dire che la diagnosi e la totalità dei provvedimenti terapeutici necessari devono giustificare la degenza in ospedale per malattie acute).

Per l'art. 4.1 delle condizioni complementari Ospedale per le cure e i trattamenti stazionari di malattie non acute vengono corrisposte prestazioni dall'assicurazione Ospedale a condizione che ci sia un'indicazione medica e l'istituzione scelta sia appropriata allo scopo.

In concreto l'attore non è stato degente in ospedali o istituti e non ha subito trattamenti stazionari. L'assicurazione complementare ospedale non può trovare applicazione.

Alla luce di quanto sopra esposto la petizione va respinta.

8. L'attore ha chiesto l'assunzione di ulteriori prove (richiamo dell'intero incarto medico da parte del medico curante e dell'assicuratore, dal dr. med. di , ecc.).

Questo Tribunale, nella parallela causa in ambito di assicurazione sociale (inc. 36.2007.4), oltre ad aver esaminato la documentazione medica prodotta dalle parti, ha interpellato per iscritto il medico curante ed ha sottoposto le risposte alle parti per osservazioni. La dentista fiduciaria ha rilasciato un ulteriore referto medico.

In concreto le assicurazioni complementari non permettono l'assunzione dei costi dell'intervento del dentista curante già ad un esame delle condizioni generali e particolari d'assicurazione. L'assunzione di ulteriori prove si rivela pertanto superflua.

Conformemente alla costante giurisprudenza, qualora l'istruttoria da effettuare d'ufficio conduca l'amministrazione o il giudice, in base ad un apprezzamento coscienzioso delle prove, alla convinzione che la probabilità di determinati fatti deve essere considerata predominante e che altri provvedimenti probatori non potrebbero modificare il risultato, si rinuncerà ad assumere altre prove (apprezzamento anticipato delle prove; Kieser, Das Verwaltungsverfahren in der Sozialversicherung, pag. 212 no. 450, Kölz/Häner, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 2a ed., pag. 39 no. 111 e pag. 117 no. 320; Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2a ed., pag. 274; cfr. anche STFA dell'11 gennaio 2002 nella causa C., H 103/01; DTF 122 II 469 consid. 4a, 122 III 223 consid. 3c, 120 Ib 229 consid. 2b, 119 V 344 consid. 3c e riferimenti). Tale modo di procedere non costituisce una violazione del diritto di essere sentito desumibile dall'art. 29 cpv. 2 Cost. (e in precedenza

dall'art. 4 vCost.; DTF 124 V 94 consid. 4b, 122 V 162 consid. 1d, 119 V 344 consid. 3c e riferimenti).

In concreto il TCA rinuncia all'assunzione di ulteriori prove.

9. Con il 1° gennaio 2007 è entrata in vigore la legge federale sul Tribunale federale del 17 giugno 2005 (LTF), applicabile in concreto poiché, per l'art. 132 cpv. 1 LTF, la nuova legge si applica ai procedimenti promossi dinanzi al Tribunale federale dopo la sua entrata in vigore; ai procedimenti su ricorso si applica soltanto se la decisione impugnata è stata pronunciata dopo la sua entrata in vigore.

A proposito della materia qui in questione (causa di diritto civile), la nuova legge prevede la via del ricorso in materia civile (art. 72 cpv. 1 LTF; cfr. anche l'art. 72 cpv. 2 LTF, che elenca quali altre decisioni soggiacciono al ricorso in materia civile). Giusta l'art. 74 cpv. 1 lett. b LTF, nelle cause a carattere pecuniario il ricorso è ammissibile soltanto se il valore litigioso ammonta a CHF 30'000.-.

Quando il valore litigioso non raggiunge questo importo, il ricorso è ugualmente ammissibile se la controversia concerne una questione di diritto di importanza fondamentale (art. 74 cpv. 2 lett. a LTF). Per l'art. 75 cpv. 1 LTF, il ricorso è ammissibile contro le decisioni pronunciate dalle autorità cantonali di ultima istanza e dal Tribunale amministrativo federale.

L'art. 95 LTF prevede che il ricorrente può far valere la violazione del diritto federale (lett. a), del diritto internazionale (lett. b), dei diritti costituzionali cantonali (lett. c), delle disposizioni cantonali in materia di diritto di voto dei cittadini e di elezioni e votazioni popolari (lett. d), del diritto intercantonale (lett. e). A norma dell'art. 97 cpv. 1 LTF, il ricorrente può censurare l'accertamento dei fatti soltanto se è stato svolto in modo manifestamente inesatto o in violazione del diritto ai sensi dell'articolo 95 e l'eliminazione del vizio può essere determinante per l'esito del procedimento. Possono essere adottati nuovi fatti e nuovi mezzi di prova soltanto se ne dà motivo la decisione dell'autorità inferiore. Non sono ammissibili nuove conclusioni (art. 99 LTF). Il ricorso contro una decisione deve essere depositato presso il Tribunale federale entro 30 giorni dalla notificazione del testo integrale della decisione (art. 100 cpv. 1 LTF). Per l'art. 100 cpv. 7 LTF, il ricorso per denegata o ritardata giustizia può essere interposto in ogni tempo. Di regola, il ricorso non ha effetto sospensivo (art. 103 cpv. 1 LTF). Nei limiti delle conclusioni presentate, il ricorso ha effetto sospensivo in materia civile se è diretto contro una sentenza costitutiva (art. 103 cpv. 2 lett. a

LTF). Secondo l'art. 105 LTF, il Tribunale federale fonda la sua sentenza sui fatti accertati dall'autorità inferiore, riservato il caso in cui l'accertamento è stato fatto in modo inesatto o in violazione del diritto ai sensi dell'articolo 95. Giusta l'art. 107 cpv. 1 LTF, il Tribunale federale non può andare oltre le conclusioni delle parti.

Va ancora rilevato che, laddove non sia ammissibile il ricorso ordinario in materia civile, è aperta la via del ricorso sussidiario in materia costituzionale (art. 113 LTF). A norma dell'art. 116 LTF, con questo ricorso può essere censurata la violazione di diritti costituzionali. A proposito del ricorso in materia costituzionale, va evidenziato come, affinché sia ammissibile, è necessario che il ricorso ordinario sia escluso, o perché il valore litigioso non è raggiunto o perché il caso figura in un catalogo di eccezioni, che la decisione impugnata emani da un'autorità cantonale di ultima istanza e che venga fatta valere una censura in ambito di diritto costituzionale (cfr., a questo proposito, BERNARD CORBOZ, Introduction à la nouvelle loi sur le Tribunal fédéral, SJ 2006, n. 8, pag. 319 segg., in particolare pag. 351 segg.).

In concreto, il valore litigioso è rappresentato dalla pretesa di versamento formulata dall'attore di Fr. 3'661.60.-.

Trattandosi di una causa di carattere pecuniario, non sono quindi dati gli estremi per interporre un eventuale ricorso in materia civile al Tribunale Federale sulla base del valore litigioso (art. 74 cpv. 1 lett. b LTF).

Il ricorso è ugualmente ammissibile se la controversia concerne una questione di diritto di importanza fondamentale (art. 74 cpv. 2 lett. a LTF).

Infine, secondo l'art. 49 cpv. 2 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; s'impone perciò di notificare all'autorità di sorveglianza anche la presente sentenza.

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. Comunicazione alle parti ed all'UFAP, Berna.

Contro il presente giudizio è dato ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 30 giorni dalla notificazione.

L'atto di ricorso, in 3 esemplari, deve indicare quale decisione è chiesta invece di quella impugnata, contenere una breve motivazione, e recare la firma del ricorrente o del suo rappresentante. Al ricorso dovrà essere allegata la decisione impugnata e la busta in cui il ricorrente l'ha ricevuta.

Nelle cause di carattere pecuniario il ricorso è ammissibile soltanto se il valore litigioso ammonta almeno a:


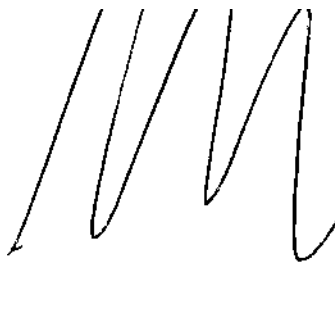
- a. Fr. 15'000.- nelle controversie in materia di diritto del lavoro e di locazione;
- b. Fr. 30'000.- in tutti gli altri casi.

Quando il valore litigioso non raggiunge l'importo determinante secondo il punto precedente, il ricorso è ammissibile se la controversia concerne una questione di diritto di importanza fondamentale.

4. Qualora non sia ammissibile il ricorso in materia civile, contro la presente decisione è ammesso il ricorso sussidiario in materia costituzionale al Tribunale federale entro il termine di trenta giorni dalla notificazione.

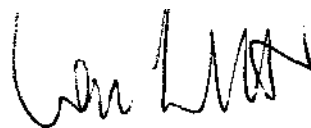
Per il Tribunale cantonale delle assicurazioni
Il giudice delegato

Ivano Ranzanici



Il segretario

Fabió Zocchett



INTIMAZIONE

27 APR. 2007

TRIBUNALE CANTONALE
DELLE ASSICURAZIONI