

Il Tribunale cantonale delle assicurazioni

composto dei giudici: Daniele Cattaneo, presidente,
Raffaele Guffi, Ivano Ranzanici

redattrice: Tanja Balmelli, vicecancelliera

segretario: Fabio Zocchetti

statuendo sulla petizione del 5 marzo 2008 di

XXX

contro

AAA **Assicurazione svizzera malattie e infortuni SA,**
6002 Lucerna

in materia di assicurazione complementare contro le malattie

ritenuto

in fatto

- 1.1. La ditta _____ di _____ ha stipulato un contratto collettivo per le indennità giornaliere per perdita di guadagno presso AAA Assicurazione svizzera malattie e infortuni SA. La polizza n. _____ è entrata in vigore il 1° luglio 1993 (doc. 5) ed è stata modificata dapprima con effetto dal 1° gennaio 1999 (doc. 4), poi dal 1° gennaio 2007 (doc. 2). Questi ultimi due contratti sottostanno alla LCA.

- 1.2. Il 30 giugno 2005 (doc. 6) lo stipulante ha annunciato all'assicuratore che dal 22 aprile 2005 il suo direttore, _____, era inabile al lavoro. AAA ha assunto il caso corrispondendo all'assicurato delle indennità giornaliere dal 22 maggio 2005 al 21 aprile 2007 per un totale di Fr. 167'932,30 (doc. 7).
- 1.3. Il 16 febbraio 2006 (doc. A02) _____ ha fatto richiesta di prestazioni AI per adulti ed il 7 agosto 2007 (doc. A04) l'Ufficio assicurazione invalidità (UAI) ha emanato un progetto d'assegnazione di rendita, con cui concedeva all'assicurato il diritto alla mezza rendita d'invalidità dal 1° aprile 2006 al 31 luglio 2006 ed alla rendita intera AI dal 1° agosto 2007 in poi.
- 1.4. Con l'apposito formulario "Compensazione dei pagamenti retroattivi dell'AVS/AI" (doc. A05), il 12 ottobre 2007 l'assicuratore ha inoltrato alla Cassa di compensazione AVS/AI del Canton _____ la propria richiesta di compensazione, cifrandola, per il periodo dal 1° aprile 2006 al 21 aprile 2007, in Fr. 23'205,85.
In pari data l'assicuratore ha trasmesso al beneficiario il conteggio delle prestazioni di indennità giornaliera derivanti dal contratto collettivo che, con la percezione della rendita AI, ha messo in risalto il verificarsi di un caso di sovraindennizzo (doc. A06), con conseguente richiesta alla Cassa di compensazione del diritto di farlo valere, ciò che avrebbe portato alla deduzione del citato importo dal versamento retroattivo della rendita AI all'assicurato.
- 1.5. Con due distinte decisioni del 12 novembre 2007 l'UAI ha stabilito il diritto alla rendita AI a favore dell'assicurato. Queste decisioni sono state sostituite da altrettante decisioni del 19 febbraio 2008, in cui sono state retroattivamente cifrate le rendite mensili spettanti all'assicurato così pure la compensazione nei confronti di AAA per il periodo dal 1° aprile al 31 luglio 2006 (doc. 20) e dal 1° agosto 2006 al 30 novembre 2007 (doc. 21). Le rendite di Fr. 4'300.- e di Fr. 18'905,85 spettanti all'assicurato sono state compensate con il diritto di regresso dell'assicuratore, cosicché gli è stata versata a saldo una rendita totale di Fr. 16'154,15 dal 1° aprile 2006 al 30 novembre 2007.
- 1.6. Con petizione del 5 marzo 2008 (doc. I) redatta in lingua tedesca e successivamente tradotta in italiano (doc. III), _____ ha chiesto al Tribunale di dichiarare nulle le pretese di compensazione del 12 ottobre 2007 dell'assicuratore e di

stabilire che gli ammontari di Fr. 4'300.- e di Fr. 18'905,85 già girati dall'UAI a AAA gli siano invece riconosciuti, oltre interessi dal momento del versamento all'assicuratore, poiché in virtù del contratto del 1993, e non delle CGA del 2006, non v'è una sovrassicurazione. Inoltre, il TCA dovrebbe pronunciarsi sulla validità del contratto del 2007.

- 1.7. Con risposta del 15 aprile 2008 (doc. V) AAA ha proposto di respingere le richieste dell'attore, siccome si è basata unicamente sull'art. 85bis OAI, che favorisce un buon coordinamento tra le assicurazioni sociali evitando un sovraindennizzo per i periodi durante i quali l'assicurato riceve retroattivamente una rendita e tutela i terzi che hanno versato degli anticipi in attesa che venga emanata una decisione definitiva dall'Ufficio assicurazione invalidità. L'art. 50 CGA del 2006 riprende questo disposto legale, permettendo all'assicuratore di chiedere direttamente all'assicurazione federale d'invalidità il rimborso di prestazioni che ha versato in considerazione di una rendita d'invalidità. Pertanto, le due decisioni del 19 febbraio 2008, che postulano il rimborso del sovraindennizzo a favore dell'assicuratore, sono corrette.

L'attore ha ribadito l'inapplicabilità delle CGA del 2006, dato che l'evento assicurato è intervenuto il 22 aprile 2005 (doc. VII).

Il TCA ha trasmesso all'Ufficio assicurazione invalidità la petizione e la risposta di causa per una presa di posizione (doc. XV). Ha inoltre proceduto all'acquisizione di diversa documentazione di cui verrà detto, se necessario, nel prosieguo del giudizio.

considerato

in diritto

- 2.1. Il TCA deve esaminare se l'attore ha diritto al rimborso da parte dell'assicuratore della somma di Fr. 23'205,85 che quest'ultimo ha chiesto ed ottenuto dall'Ufficio assicurazione invalidità a titolo di sovraindennizzo, a causa della concomitanza di prestazioni sopraggiunta dal 1° aprile 2006 al 21 aprile 2007.
- 2.2. Va innanzitutto rammentato, come evocato in una sentenza del TF del 26 settembre 2007 (4A_53/2007), che l'art. 324a cpv. 1 CO prevede che se il lavoratore è impedito senza sua colpa di lavorare, per motivi inerenti alla sua persona, come la malattia, il datore di lavoro deve pagargli per un tempo limitato il salario,

compresa un'adeguata indennità per perdita del salario in natura, in quanto il rapporto di lavoro sia durato o sia stato stipulato per più di tre mesi (sulle condizioni di applicazione di questa norma, cfr. ADRIAN VON KAENEL, Verhältnis einer Krankentaggeldlösung zu Art. 324a OR, in: Krankentaggeldversicherung: Arbeits- und versicherungsrechtliche Aspekte, Zurigo 2007, pagg. 109-131, in particolare pagg. 111-115).

La durata del pagamento del salario dipende dalla durata del rapporto di lavoro (art. 324a cpv. 2 CO; sui criteri usualmente applicati dai tribunali in questi casi, cfr. ADRIAN VON KAENEL, op. cit., pag. 116 seg.).

Salvo pattuizione contraria, l'obbligo di pagamento del salario in caso di malattia cessa con la fine del rapporto di lavoro (HANS-RUDOLF MÜLLER, Grundlagen der Krankentaggeldversicherung nach VVG, in: Krankentaggeldversicherung: Arbeits- und versicherungsrechtliche Aspekte, Zurigo 2007, pagg. 19-45, in particolare pag. 20).

Queste norme configurano il regime legale di base a tutela del lavoratore, gli garantiscono una protezione minima alla quale non può essere derogato a suo svantaggio (art. 362 cpv. 1 CO; cfr. DTF 131 III 263 consid. 2.2 pag. 628).

L'art. 324a cpv. 4 CO prevede la possibilità di derogare al regime di base legale appena descritto mediante accordo scritto, contratto normale o contratto collettivo che sancisca un ordinamento almeno equivalente per il lavoratore (sull'aspetto dell'equivalenza, cfr. ADRIAN VON KAENEL, op. cit., pag. 120 segg.). Si tratta, di regola, di un regime che comporta una riduzione delle prestazioni del datore di lavoro durante il periodo minimo previsto dalla legge, ma compensa questa riduzione mediante l'estensione del periodo durante il quale il datore di lavoro procede al versamento (GABRIEL AUBERT, in: Commentaire romand, n. 50 ad art. 324a CO).

La deroga al regime di base deve essere pattuita in forma scritta. Trattandosi di un accordo che concerne i diritti minimi del lavoratore, esso deve menzionare i punti essenziali del regime convenzionale, quali ad esempio la percentuale del guadagno assicurato, i rischi coperti, la durata delle prestazioni, se del caso la durata del periodo di attesa. Qualora – come spesso accade nella pratica - il datore di lavoro stipuli un'assicurazione d'indennità giornaliera in caso di malattia, l'accordo indica anche le modalità di finanziamento dei premi assicurativi; per il resto può rinviare alle condizioni generali di assicurazione o a un altro

documento tenuto a disposizione del lavoratore (DTF 131 III 623 consid. 2.5.1 con numerosi riferimenti dottrinali).

Già si è detto che nella pratica numerosi sono i datori di lavoro che - come nel caso qui in esame - stipulano un contratto d'assicurazione d'indennità giornaliera in caso di malattia, sottoposto alla LCA (VINCENT BRULHART, L'assurance collective contre la perte de gain, Le droit social dans la pratique de l'entreprise, Questions choisies, Berna 2006, pagg. 95-112, in particolare pag. 101).

Il diritto alle prestazioni assicurative spetta per legge direttamente all'assicurato/lavoratore (art. 87 LCA; HANS-RUDOLF MÜLLER, op. cit., pag. 27; VINCENT BRULHART, op. cit., pag. 102 seg.). In virtù di un contratto collettivo contro gli infortuni e le malattie, con la realizzazione dell'evento assicurato (infortunio o malattia) il beneficiario dell'assicurazione ha un diritto proprio verso l'assicuratore (GEBHARD EUGSTER, Vergleich der Krankentaggeldversicherung (KTGV) nach KVG und nach VVG, in: Krankentaggeld-versicherung: Arbeits- und versicherungsrechtliche Aspekte, Zurigo 2007, pagg. 47-98, in particolare pag. 78).

L'art. 87 LCA garantisce all'assicurato un diritto di pretesa diretta nei confronti dell'assicuratore, e ciò anche quando il contratto assicurativo prevede che il pagamento delle indennità giornaliera spetti al datore di lavoro. Questo diritto di pretesa diretta mira a proteggere l'assicurato da un comportamento da parte dello stipulante che potrebbe ledere il suo diritto alle prestazioni ed allo stesso tempo deve impedire che lo stipulante/datore di lavoro utilizzi impropriamente le prestazioni assicurative spettanti all'assicurato/lavoratore e che quindi metta in pericolo il suo diritto. Malgrado questo diritto di pretesa diretta, l'assicurato non è parte al contratto, anche se ne è il beneficiario. L'assicurato detiene inoltre questo diritto nei confronti del datore di lavoro in virtù del contratto di lavoro (HANS-RUDOLF MÜLLER, op. cit., pagg. 27 e 30), ma soltanto se il dovere dello stipulante di fornire le proprie prestazioni non è stato sospeso a causa del ritardo nel pagamento dei premi (art. 20 cpv. 3 LCA) (GEBHARD EUGSTER, op. cit., pag. 78).

Il contratto stipulato dal datore di lavoro con l'assicurazione è un contratto a favore di terzi (art. 112 CO; VINCENT BRULHART, op. cit., pag. 99).

Con la (valida) conclusione di un contratto di assicurazione malattia collettiva il datore di lavoro si libera dal suo obbligo di

continuare a versare il salario (DTF 120 V 38 consid. 3); gli subentra l'assicuratore, il quale non versa al lavoratore/assicurato il salario vero e proprio, dal quale andrebbero ancora dedotti i contributi sociali, bensì un'indennità giornaliera, esente da tali contributi (ADRIAN VON KAENEL, op. cit., pag. 116).

- 2.3. L'assicurazione d'indennità giornaliera in caso di malattia può essere stipulata nella forma di un'assicurazione di somma o di un'assicurazione contro i danni.
Va quindi esaminato quale tipo di assicurazione hanno stipulato le parti.

Secondo dottrina e giurisprudenza, è data un'assicurazione contro i danni se le parti hanno convenuto che la perdita di guadagno è un presupposto per l'assegnazione delle prestazioni. L'assicurazione danni mira infatti a rimborsare il danno: in questo caso il versamento e la misura delle prestazioni dipendono dalla misura del pregiudizio economico effettivamente patito dall'assicurato. Prevale dunque il principio dell'indennizzo e la legge concede all'assicuratore un diritto di regresso nei confronti di un eventuale terzo responsabile (art. 72 LCA).

L'assicurazione di somma, invece, permette l'assegnazione di prestazioni indipendentemente dal fatto che l'evento assicurato abbia causato un danno in senso giuridico (HONSEL/VOGT/SCHNYDER, Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag, Basilea 2001, pag. 9 segg. N. 29 segg. e giurisprudenza citata). Infatti, essa garantisce una prestazione che è stata definita al momento della conclusione del contratto e non dipende dal verificarsi di un pregiudizio economico: essa è dovuta non appena l'evento assicurato si sia verificato (STF 4A_53/2007 del 26 settembre 2007, consid. 4.4.2; cfr. anche, sulla nozione di assicurazione di somme in relazione a un'assicurazione d'indennità giornaliera in caso di malattie, la sentenza del 16 luglio 2007 nella causa 4A_168/2007 consid. 3.2.4 e 3.2.5, pubblicata in DTF 133 III 527).

Inoltre, l'assicurato può cumulare le prestazioni dell'assicurazione con le pretese di risarcimento nei confronti di un eventuale responsabile (art. 96 LCA).

A proposito delle assicurazioni d'indennità giornaliera sottoposte alla LAMal, occorre rilevare che l'assicurazione d'indennità giornaliera persegue lo scopo di risarcire la perdita di guadagno

intervenuta in seguito a malattia, infortunio o maternità (cfr. art. 72 cpv. 1 seconda frase LAMal; EUGSTER, Krankenversicherung, in Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, U. MEYER-BLASER, Soziale Sicherheit, Basilea 1998, pag. 196 N. 357; STFA del 19 ottobre 2000, K 188/98; STFA del 2 marzo 2000, consid. 2a; DTF 126 V 495, 501).

Secondo dottrina (EUGSTER, Krankenversicherung, op. cit., pag. 196) e giurisprudenza (RAMI 1998 pag. 420, 422), l'assicurazione indennità giornaliera della LAMal è inoltre unicamente concepita come un'assicurazione per perdita di guadagno ("eine reine Erwerbsausfallversicherung" RAMI 1998 pag. 421 consid. 2a; gli stessi principi valevano in ambito LAMI SVR 1998 KV Nr. 4 pag. 9 e giurisprudenza citata). Ciò non esclude tuttavia che, nel contratto di assicurazione, vengano indicati quali rischi assicurati altri danni provocati dalla malattia (RAMI 1998 pag. 421).

Per quanto concerne le assicurazioni sottoposte alla LCA, il TF, circa l'assicurazione contro la perdita di salario, ha affermato che un'assicurazione diretta a compensare la perdita effettiva di salario è un'assicurazione contro i danni e non un'assicurazione di somma e, come tale, è pertanto soggetta al principio indennitario secondo cui l'assicurazione non deve procurare un profitto all'avente diritto, ma deve limitarsi a compensare il danno economico derivantegli dalla realizzazione del rischio (DTF 104 II 44).

A questo proposito, in una sentenza 5C.243/2006 del 19 aprile 2007, il TF ha affermato:

"(...)

La demanderesse reproche à l'autorité cantonale d'avoir faussement appliqué le droit fédéral en estimant que le contrat d'assurance auquel elle a souscrit auprès de la défenderesse constitue une assurance contre les dommages et non une assurance de sommes. Elle fait valoir que ce contrat donne droit, en cas d'incapacité de travail entraînant une perte de gain, à une somme journalière fixe et non à une indemnité calculée sur la base d'un pourcentage de salaire. Selon elle, la défenderesse doit fournir les prestations convenues dès que l'assuré est incapable de travailler, indépendamment de savoir s'il a prouvé l'existence d'un dommage. Sur le vu de l'art. 96 LCA, la perte économique qu'elle a subie ne saurait donc être compensée par l'assurance de sommes conclue avec Z. Enfin, le Tribunal cantonal aurait estimé à tort que les conditions générales d'assurance autorisent la défenderesse à tenir compte de toute prestation allouée par un autre assureur, qu'il soit privé ou social.

3.1 La loi fédérale sur le contrat d'assurance (LCA; RS 221.229.1) établit une distinction entre l'assurance contre les dommages (régie par les art. 48 à 72 LCA), d'une part, et l'assurance de personnes (qui

relève des art. 73 à 96 LCA), d'autre part, sans toutefois définir ces deux notions (Christian Boll, Commentaire bâlois, 2001, n. 1 des remarques préliminaires à l'art. 48 LCA; Bernard Viret, Droit des assurances privées, 3e éd. 1991, p. 155).

L'assurance de personnes est celle qui a pour objet une personne physique et où la prestation de l'assureur dépend généralement d'un événement qui atteint la personne de l'assuré, tel que maladie, accident, lésion corporelle, invalidité ou décès (Viret, op. cit., p. 158; Moritz Kuhn/Pascal Montavon, Droit des assurances privées, 1994, p. 85; Alfred Maurer, Schweizerisches Privatversicherungsrecht, 3e éd. 1995, p. 168 et 271).

L'assurance de personnes se caractérise, par rapport à l'assurance contre les dommages, par sa nature non indemnitaire: elle est une promesse de capital indépendante du montant effectif du préjudice subi par le preneur ou l'ayant droit (ATF 49 II 364 consid. 3 p. 370; Viret, op. cit., p. 153 et 158; Kuhn/Montavon, op. cit., p. 85 s.). Ainsi, même dans le cas d'une assurance qui, comme celle contre la maladie, a pour objet une personne physique, on est en présence d'une assurance de personnes uniquement lorsque les parties au contrat d'assurance n'ont subordonné la prestation de l'assureur dont elles ont fixé le montant lors de la conclusion du contrat qu'à la survenance de l'événement assuré, sans égard à ses conséquences pécuniaires; on est en revanche en présence d'une assurance contre les dommages lorsque les parties au contrat d'assurance ont fait de la perte patrimoniale effective une condition autonome du droit aux prestations (ATF 104 II 44 consid. 4c p. 50; 119 II 361 consid. 4 p. 365 et l'auteur cité; Kuhn/Montavon, op. cit., loc. cit.).

3.2 En l'occurrence, la police d'assurance prévoit le paiement d'une indemnité journalière différée, d'un montant de 70 fr., dès le 31e jour. Les conditions spéciales relatives à l'assurance maladie complémentaire litigieuse (catégorie P.) ont pour titre "Assurance d'indemnités journalières pour perte de gain". L'art. 1 ch. 1.1 de ces conditions indique ce qui suit: "En contrepartie d'une perte de salaire ou de gain consécutive à une incapacité de travail par suite de maladie ou d'accident, Y. S.A. alloue, selon la couverture choisie par l'assuré, une ou des indemnités journalières au sens des dispositions ci-après. Ces prestations sont allouées jusqu'à concurrence de la perte économique réelle de l'assuré". De plus, selon l'art. 2, l'ouverture du droit aux prestations est déterminée par la survenance d'une incapacité de travail entraînant une perte de gain (ch. 2.1), et l'assuré doit notamment fournir, pour faire valoir son droit, une déclaration de perte de gain attestée par son employeur ou une déclaration personnelle s'il est indépendant; en cette dernière occurrence, les revenus déclarés à l'AVS, à défaut de ceux déclarés à l'administration fiscale, servent de base pour le calcul de la perte de gain (ch. 2.3). Enfin, le chiffre 2.4 de cette dernière disposition prévoit que lorsqu'une incapacité de travail n'est que partielle - mais d'au moins 50% - le dommage économique résultant de la perte de gain ne donne droit qu'à une indemnité proportionnelle.

Il apparaît ainsi que le droit à une indemnité journalière prévu par la police d'assurance perte de gain litigieuse est subordonné à ce que l'assuré subisse une perte effective sur le plan économique; en effet, le montant journalier est prévu en fonction non pas du seul degré de l'incapacité de travail de l'assuré, mais des conséquences économiques réelles du sinistre pour celui-ci. Le fait que la police mentionne une indemnité de 70 fr. par jour ne permet pas de déduire

le contraire: cette somme correspond au montant maximal assuré prévu par l'art. 1 ch. 1.2, c'est-à-dire à la limite la plus élevée de la prestation en cas de sinistre. La fixation d'un tel montant - aussi appelé somme d'assurance ou assurée (cf. art. 69 al. 1 LCA) - n'empêche pas que seul le dommage effectif soit couvert (cf. notamment Raphaël Tatti, La sur-assurance, la sous-assurance et la double assurance, thèse Lausanne 2005, p. 40 ss). Interprétées au regard du principe de la confiance (art. 18 CO; ATF 122 III 118 consid. 2a p. 121 et les arrêts cités; 112 II 245 consid. II/1c p. 253), la police et les conditions spéciales en cause ne peuvent ainsi être comprises que dans le sens que le risque couvert par le contrat est la perte de gain effective, subie en raison d'une incapacité de gain consécutive à une maladie ou un accident. Les juges cantonaux n'ont donc pas enfreint le droit fédéral en qualifiant l'assurance litigieuse d'assurance contre les dommages.”.

- 2.4. Pertanto, la questione di sapere se si è in presenza dell'una o dell'altra forma di assicurazione va decisa mediante l'interpretazione del contratto di assicurazione e delle Condizioni generali d'assicurazione (CGA) ad esso applicabili. 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 (STF del 9 ottobre 2006, 5C.13/2006 consid. 3.2; DTF 118 II 342 consid. 1a 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; STF 5C.13/2006 del 9 ottobre 2006, consid. 3.2, cfr. anche STF 4A_34/2007 del 26 luglio 2007, consid. 3.1). Se non gli è possibile stabilire tale reale volontà, oppure se constata 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: STF 4A_34/2007, consid. 3.1; STF 5C.13/2006 del 9 ottobre 2006, consid. 3.2, DTF 129 III 118 consid. 2.5; DTF 126 III 119 consid. 2a; 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. 1b; DTF 125 III 305 consid. 2b). 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 (STF 5C.13/2006, consid. 3.2; 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 (STF 5C.13/2006, consid. 3.2; 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. 1a pag. 344).

- 2.5. In concreto, per la verifica della fondatezza della pretesa dell'attore, occorre innanzitutto determinare quale contratto e, di riflesso, quali Condizioni generali d'assicurazione costituiscono, insieme alla LCA ed al CO, il fondamento legale su cui poggia il rapporto fra le parti. Infatti, l'attore sostiene che sia applicabile alla fattispecie il primo contratto in vigore dal 1° luglio 1993 (doc. B01). L'assicuratore, per contro, ha basato la sua pretesa nei confronti dell'UAI sulla scorta del contratto in essere dal 1° gennaio 2007, e meglio delle CGA del 2006 ad esso applicabili.

Il 16 giugno 1993 (doc. B01) il datore di lavoro dell'attore ha stipulato un contratto collettivo con Konkordia Assicurazione svizzera malattie e infortuni SA avente oggetto un'assicurazione d'indennità giornaliera in caso di malattia e infortunio. Parte integrante del contratto n. _____ erano le Condizioni generali d'assicurazione. Questo contratto, concluso per un tempo indeterminato, poteva essere disdetto con un mese di preavviso per la fine di un quadrimestre, altrimenti sarebbe stato rinnovato tacitamente per un altro quadrimestre.

Il 27 gennaio 1999 rispettivamente il 9 febbraio 1999 è stata sottoscritta fra le medesime parti una polizza assicurativa avente il medesimo numero (._____), in vigore dal 1° gennaio 1999. Questo contratto, che si basava sulle Condizioni generali d'assicurazione dell'assicurazione collettiva d'indennità giornaliera nell'edizione 1998 (doc. B03), sostituiva espressamente (pag. 4) il precedente contratto del 16 giugno 1993 (doc. B02).

Nel dicembre 2005 (doc. 3) AAA _____ ha comunicato a _____ le modifiche delle CGA a seguito dell'entrata in vigore delle disposizioni sulle indennità per maternità e gli ha trasmesso le nuove CGA valide dal 1° gennaio 2006, avvertendo che esse diventavano parte integrante del contratto assicurativo e sostituivano le precedenti CGA.

Il 14 settembre 2006 (doc. C01) un intermediario ha offerto a _____ una nuova assicurazione indennità giornaliera per malattia e infortunio a far stato dal 1° gennaio 2007, laddove le prestazioni rimanevano le stesse, mentre il premio annuo aumentava ed il salario assicurato dipendeva dal salario assicurato dall'AVS e non più da una cifra stabilita dalle parti. Lo stipulante non era d'accordo con questa nuova polizza assicurativa (doc. C02), così il 18 settembre 2006 (doc. C03) l'assicuratore ha disdetto per la fine dell'anno il contratto n. _____ del 27 gennaio 1999, dandogli modo di riflettere sulla sottoscrizione della nuova proposta assicurativa. La ditta ha contestato questa disdetta (doc. C04), ma il 7 novembre 2006 (doc. C05) l'intermediario l'ha consigliata di sottoscriverla. Così, l'11 novembre 2006, seppure non del tutto convinto (doc. C07), l'attore, in qualità di direttore di _____, ha concluso un (nuovo) contratto assicurativo collettivo n. _____ con AAA _____ valido dal 1° gennaio al 31 dicembre 2007, che sostituiva il precedente del 1999 (pag. 4) e si basava sulle CGA del 2006.

Con il pagamento dei premi da parte dello stipulante, il 1° gennaio 2007 è entrato regolarmente in vigore questo (terzo) contratto, con conseguente obbligo per l'assicuratore di versare le prestazioni dovute al beneficiario di questa polizza, in specie all'attore vista la sua malattia in essere dal 22 aprile 2005. Dal canto suo, lo stipulante non ha contestato questo (nuovo) contratto entro quattro settimane dal ricevimento della relativa polizza a mezzo della possibilità offerta dall'art. 12 LCA, figurante peraltro in calce a pagina 4 dello stesso contratto.

Nulla osta, dunque, a che esso abbia esplicitato la sua validità durante l'anno 2007, indipendentemente dalla circostanza che la conclusione dello stesso sia stata "estorta" a _____.

In conclusione, dunque, fra le parti in causa fa ora stato il più recente contratto assicurativo sottoscritto da entrambe, ovvero quello del 31 ottobre 2006/11 novembre 2006, in essere dal 1° gennaio 2007. Pertanto, per la fattispecie valgono le CGA del 2006 (doc. 1), siccome parte integrante dello stesso.

- 2.6. Stabilite le CGA applicabili, occorre interpretarle per determinare se il contratto assicurativo alla base della controversia in oggetto sia un'assicurazione contro i danni o di somma.

L'art. 5.1 delle Condizioni generali d'assicurazione per l'assicurazione collettiva d'indennità giornaliera, edizione 2006 (doc. 1), recita che nel quadro delle seguenti condizioni e delle prestazioni stabilite nella polizza ed in eventuali Condizioni complementari d'Assicurazione, l'assicuratore concede una protezione assicurativa contro le conseguenze economiche causate da incapacità al lavoro in seguito a malattia e – qualora stipulato – in seguito a parto e infortunio.

L'art. 5.2 CGA specifica che l'assicurazione è un'assicurazione per danni.

La definizione dell'assicurazione danni è data dall'art. 8 CGA. L'assicurazione danni copre la perdita di guadagno che risulta in seguito a malattia e – se concordato – in seguito a parto e infortuni, computando però il salario che il datore di lavoro continua a corrispondere nonché le prestazioni di altre assicurazioni private e sociali o di altri aventi obbligo di pagamento. Il pagamento della prestazione assicurata dipende dal fatto se e in quale misura la persona assicurata ha subito un danno in seguito a malattia e – se concordato – in seguito a parto e infortuni. Trova applicazione l'art. 50.

Giusta l'art. 28.1 CGA, le prestazioni assicurate vengono calcolate in base agli accordi contrattuali.

Per l'art. 28.2 CGA, in caso d'incapacità al lavoro parziale le prestazioni vengono calcolate in base al grado dell'incapacità al lavoro. Un'incapacità al lavoro inferiore al 25% non dà diritto ad alcuna prestazione.

Per il calcolo delle prestazioni vale come base l'ultimo salario percepito prima dell'incapacità al lavoro e soggetto a

contribuzione AVS, incluso un eventuale 13esimo salario mensile. Questo salario viene calcolato per un anno intero e diviso per 365. Le norme AVS sono applicabili anche per le persone non soggette a contribuzione AVS. Eventuali aumenti del salario durante l'incapacità al lavoro non vengono considerati (art. 29.1 CGA).

Per l'art. 29.3 CGA, salvo accordi contrattuali diversi, il reddito assicurabile per persona e anno è limitato al doppio della somma massima del reddito assicurato in vigore nell'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni.

Il termine d'attesa inizia il primo giorno dell'incapacità al lavoro attestata dal medico, al più presto però cinque giorni prima del primo trattamento medico (art. 30.1 CGA).

Per il calcolo del termine d'attesa, le giornate d'incapacità al lavoro parziale vengono contate come giornate d'incapacità al lavoro completa (art. 30.2 CGA).

I termini d'attesa vengono computati sulla durata massima delle prestazioni (art. 31.5 CGA).

In concreto, il contratto d'assicurazione collettiva stipulato nell'anno 2006 dal datore di lavoro dell'attore con l'assicuratore, ovvero la polizza n. _____ valida per il 2007, prevede un'indennità giornaliera per malattia del 90% del salario annuo assicurato AVS. La durata massima delle prestazioni riconosciute dall'assicuratore è di 730 giorni per ogni caso di malattia, detratto il termine d'attesa di 30 giorni.

Come visto, in virtù dell'art. 87 LCA il diritto alle prestazioni assicurative spetta per legge direttamente al lavoratore, poiché il datore di lavoro si libera dal suo obbligo di continuare a versargli il salario.

Interpretando ora la polizza assicurativa e le condizioni generali applicabili alla fattispecie alla luce del principio dell'affidamento (art. 18 CO; STF 5C.13/2006 del 9 ottobre 2006, consid 3.3; DTF 122 III 118 consid. 2a pag. 121 e riferimenti; DTF 112 II 245 consid. II/1c pag. 253), risulta che le parti hanno inteso concludere un'assicurazione che copre la perdita di guadagno subita a causa di un'incapacità di lavoro causata da una malattia o da un infortunio. Il diritto all'indennità giornaliera per perdita di guadagno è subordinato alla circostanza che l'assicurato subisca una perdita effettiva sul piano economico (art. 5.1 CGA). L'importo viene calcolato sulla base dell'ultimo salario percepito prima dell'inizio del caso d'assicurazione (art. 29.1 CGA).

Si tratta quindi di un'assicurazione di danno.

- 2.7. In merito al tema della sovrassicurazione qui in discussione, secondo l'art. 50.1 CGA il diritto contrattuale alle prestazioni dall'assicurazione collettiva d'indennità giornaliera viene ridotto delle prestazioni versate da altre assicurazioni private e sociali nonché del guadagno realizzabile da un'attività lucrativa ragionevolmente esigibile (art. 44.5). In ogni caso viene versata al massimo la prestazione contrattuale.
- Secondo l'art. 50.2 CGA, in caso vi sia un obbligo a prestazioni da parte di assicuratori sociali, l'assicuratore ha il diritto di farsi restituire direttamente dagli stessi le prestazioni che egli ha versato anticipatamente. L'assicuratore richiede direttamente dall'assicurazione federale d'invalidità in particolare il rimborso di prestazioni che ha versato in considerazione di una rendita d'invalidità, a partire dall'inizio del versamento della rendita. L'importo della restituzione corrisponde all'ammontare del sovrindennizzo secondo l'art. 50.1.
- In caso di ricorso all'assicuratore invece che al terzo responsabile o al suo assicuratore di responsabilità civile, l'assicurato deve cedere all'assicuratore i suoi diritti nel quadro delle prestazioni accordate (art. 50.4 CGA).
- Giusta l'art. 50.4 CGA, risarcimenti accordati da un terzo responsabile o dal suo assicuratore di responsabilità civile vengono dedotti dalle prestazioni dell'assicuratore.
- Eventuali riduzioni effettuate in altre assicurazioni non vengono coperte dall'assicurazione collettiva d'indennità giornaliera (art. 50.5 CGA).
- Infine, per l'art. 50.6 CGA le prestazioni percepite indebitamente devono essere restituite all'assicuratore.

Dal chiaro tenore delle CGA emerge che la volontà delle parti è stata quella di concludere un'assicurazione che copre, in caso di versamento di prestazioni da parte di altri assicuratori sociali (LAINF, assicurazione militare o assicurazione invalidità), unicamente la differenza tra l'importo dell'indennità giornaliera assicurata e l'ammontare complessivo versato dagli altri assicuratori (cfr. STCA del 17 settembre 2008, 36.2008.46, STCA del 17 aprile 2008, 36.2007.170, STCA del 5 marzo 2008, 36.2007.132, STCA del 28 febbraio 2008, 36.2007.56, STCA del 4 agosto 2004, 36.2003.95).

- 2.8. Nel dettaglio, sulla scorta di quanto annunciato il 30 giugno 2005 (doc. 6) dal datore di lavoro in occasione della comparsa, due mesi prima, della malattia dell'attore, l'assicuratore ha ritenuto un

salario annuo di Fr. 120'000.- per 40 ore di lavoro alla settimana. Considerata un'inabilità lavorativa del 50% dal 22 aprile 2005 al 27 luglio 2005, del 100% dal 28 luglio 2005 al 18 settembre 2005, del 70% dal 19 settembre 2005 al 31 dicembre 2005, del 50% dal 1° gennaio 2006 al 30 aprile 2006, del 75% dal 1° maggio 2006 al 31 maggio 2006 e del 100% dal 1° giugno 2006, ossia al 21 aprile 2007, il convenuto ha erogato direttamente al beneficiario del contratto assicurativo, quindi all'attore, il 90% delle prestazioni di diritto.

Pertanto, dal 22 aprile 2005 al 21 aprile 2007 l'assicuratore ha versato complessivamente Fr. 167'932,30 quali indennità giornaliere, ossia 730 giorni compresi i primi 30 giorni d'attesa, come risulta dai giustificativi di versamento (doc. 7).

In seguito, siccome il 20 gennaio 2006 l'attore ha domandato la concessione di una rendita d'invalidità, il 12 ottobre 2007 (doc. A05) l'assicuratore ha chiesto alla Cassa di compensazione del Canton _____ la restituzione di Fr. 23'205,85 a titolo di sovraindennizzo.

Questa somma è stata calcolata per il periodo dal 1° aprile 2006 al 21 aprile 2007, ovvero un anno dopo il sopraggiungere dell'evento assicurato e quindi nel lasso di tempo in cui, oltre alle indennità per perdita di guadagno erogate dall'assicuratore convenuto, si è aggiunta anche la rendita d'invalidità determinata dalla Cassa di compensazione del Canton _____.

In questo senso si inseriscono le due decisioni del 19 febbraio 2008 dell'Ufficio assicurazione invalidità. La prima (doc. 20) ha calcolato il diritto alla mezza rendita AI dell'attore dal 1° aprile 2006 al 31 luglio 2006 fissandolo in Fr. 4'300.- (Fr. 1'075.- x 4 mesi); la seconda (doc. 21) si riferisce al periodo dal 1° agosto 2006 al 30 novembre 2007 ed ha quantificato in Fr. 35'060.- ([Fr. 2'150.- x 5 mesi del 2006] + [Fr. 2'210.- x 11 mesi del 2007]) il diritto alla rendita intera d'invalidità.

Tuttavia, la somma di Fr. 39'360.- (Fr. 4'300.- + Fr. 35'060.-) spettante formalmente all'assicurato quale rendita d'invalidità è stata direttamente decurtata dall'UAI della parte che l'assicuratore ha anticipato all'attore sotto forma di indennità giornaliere, nell'attesa che intervenisse - come poi occorso - l'assicuratore sociale (UAI) dopo un anno dall'insorgenza dell'incapacità lavorativa (art. 29 cpv. 1 lett. a LAI). Pertanto, nel periodo dal 1° aprile 2006 al 21 aprile 2007 l'ammontare di Fr. 23'205,85 (Fr. 4'300.- + Fr. 18'905,85) che l'Ufficio assicurazione invalidità ha riconosciuto all'assicurato in

funzione della sua perdita di guadagno (invalidità) è stato direttamente girato all'assicuratore LCA che ha anticipato questa somma, anziché essere versato all'attore.

L'art. 85bis OAI permette infatti all'UAI di agire in questo modo a specifica domanda – in questo caso – dell'assicuratore malattie che, in vista della concessione di una rendita dell'assicurazione invalidità, ha effettuato degli anticipi e quindi può esigere che gli si versi l'arretrato della rendita AI come compensazione e fino a concorrenza dei suoi anticipi. L'assicuratore deve fare valere il suo diritto per mezzo di un formulario speciale al più presto all'atto della domanda di rendita e, al più tardi, al momento della decisione dell'Ufficio AI.

Inoltre, anche l'art. 50.2 CGA, come visto, permette all'assicuratore di farsi restituire direttamente dall'assicuratore sociale, che ha un obbligo nei confronti del beneficiario, le prestazioni che il primo ha versato anticipatamente al terzo. Potendo dunque ricevere al massimo la prestazione contrattuale, tutto ciò che il beneficiario riceve in più (da altre assicurazioni private e sociali nonché come guadagno da attività lucrativa) deve essere posto in riduzione del diritto contrattuale. Detto in altri termini, se l'assicuratore ha già versato le prestazioni spettanti di diritto al beneficiario della polizza assicurativa, l'ammontare riconosciuto a quest'ultimo da altre assicurazioni deve essere (ri)versato all'assicuratore AAA che ha anticipato queste prestazioni mediante il versamento di indennità giornaliera. In questo modo, il diritto contrattuale alle indennità viene ridotto nella misura di queste altre prestazioni. In caso contrario, l'importo ricevuto in eccedenza dall'assicurato rispetto al suo diritto di potere beneficiare al massimo della prestazione contrattuale concretizzerebbe un sovrindennizzo.

Nel caso concreto, oltre all'assicuratore privato in questione è intervenuto un assicuratore sociale in favore dell'attore. Quindi, in virtù dell'art. 50.2 CGA, l'assicuratore LCA può richiedere direttamente all'assicuratore federale d'invalidità il rimborso di prestazioni che ha versato in considerazione di una rendita d'invalidità, a partire dall'inizio del versamento di questa rendita. Più specificatamente, dal 1° aprile 2006 al 21 aprile 2007 l'assicuratore LCA ha riconosciuto e versato all'attore Fr. 107'482,05 a titolo di indennità giornaliera per la sua malattia insorta il 22 aprile 2005 (doc. A06). Questo calcolo, effettuato dall'assicuratore convenuto, va confermato, poiché rispettoso

delle condizioni contrattuali e, peraltro, nemmeno contestato dall'attore.

Nello stesso periodo, come visto, l'UAI ha riconosciuto all'attore delle rendite AI pari a Fr. 23'205,85.

L'attore avrebbe così conseguito un importo complessivo (teorico) pari a Fr. 130'687,90 (Fr. 107'482,05 [indennità giornaliera dell'assicuratore malattie] + Fr. 23'205,85 [rendita AI]).

Ora, siccome la prestazione assicurata all'attore nel summenzionato periodo, ovvero l'importo a cui egli aveva diritto, corrisponde alla somma delle indennità giornaliera che l'assicuratore LCA gli ha già versato (Fr. 107'482,05), le prestazioni di diritto che spettava all'assicuratore corrispondere all'attore vanno ridotte delle prestazioni anticipate dall'assicuratore sociale (art. 50.1 CGA).

Pertanto, siccome il convenuto ha già erogato all'attore l'importo di Fr. 107'482,05, la differenza di Fr. 23'205,85, ossia la prestazione sociale ricevuta dall'assicurazione invalidità, costituisce l'ammontare del *sovrindennizzo* che, giustamente, deve essere restituito dall'UAI all'assicuratore e non assegnato all'assicurato.

Ne discende, dunque, che l'attore non può pretendere che il convenuto gli riversi le prestazioni che l'UAI, sulla scorta dell'art. 85bis OAI e degli artt. 50.1 e 50.2 CGA, per il periodo dal 1° aprile 2006 al 21 aprile 2007 ha - correttamente - rimborsato all'assicuratore la somma di Fr. 23'205,85 (Fr. 4'300.- grado AI 50% + Fr. 18'905,85 grado AI 100%) in compensazione.

Stanti le considerazioni che precedono, la petizione deve essere respinta ed all'attore, soccombente, non vanno attribuite ripetibili. Di conseguenza, la richiesta di ottenere Fr. 2'500.- non trova fondamento.

- 2.9. Nella commisurazione del valore di causa, esso è rappresentato dalla pretesa di versamento di Fr. 23'205,85 oltre interessi.

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.

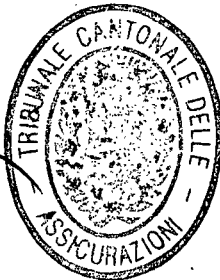

Per questi motivi

dichiara e pronuncia

1. La petizione è **respinta**.
2. Non si percepisce tassa di giustizia, mentre le spese sono poste a carico dello Stato. Non si attribuiscono ripetibili.
3. Comunicazione alle parti ed all'UFAP, Berna.
Contro la presente sentenza è dato ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 30 giorni dalla notificazione (art. 100 cpv. 1 LTF). 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 a carattere pecuniario il ricorso è ammissibile se il valore litigioso ammonta a Fr. 15'000.- nelle vertenze in materia di diritto del lavoro e di locazione ed a Fr. 30'000.- negli altri casi. Per valori inferiori il ricorso è ammissibile se la controversia concerne una questione di diritto di importanza fondamentale o se una legge federale prescrive un'istanza cantonale unica (art. 74 cpv. 2 LTF). Qualora non sia ammissibile il ricorso in materia civile è dato, entro lo stesso termine, ricorso sussidiario in materia costituzionale (art. 113 e 117 LTF).

Per il Tribunale cantonale delle assicurazioni
Il presidente

Daniele Cattaneo



Il segretario

Fabio Zocchetti

