

Raccomandata



Incarto n.

36.2008.155

Lugano

24 giugno 2009

TB

In nome
della Repubblica e Cantone
Ticino

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 4 novembre 2008 di

AT 1

contro

CV 1 a

in materia di assicurazione
complementare contro le malattie

ritenuto

in fatto

- 1.1. AT 1 è affiliata presso CV 1 dal 1996. Per il 2008, oltre all'assicurazione obbligatoria delle cure medico sanitarie, la signora AT 1 beneficiava (per quanto qui d'interesse) della copertura delle spese d'ospedalizzazione in reparto privato negli ospedali che hanno ricevuto un mandato di prestazione da un Cantone e ciò secondo le condizioni speciali d'assicurazione (CSA) del gennaio 2007 (doc. A12).
- 1.2. Dal 10 al 14 agosto 2008 l'assicurata è stata degente presso la _____ dove è stata sottoposta ad una _____. La fattura del 23 settembre 2008 (doc. A5a) trasmessa all'assicurata contempla un onere complessivo di CHF 12'167 di cui CHF 7'367 posti a carico dell'assicurata stessa (doc. A5b) siccome le prestazioni sono state effettuate in ambito di ricovero in reparto

privato e non assunte da CV 1 che si è accollata unicamente i costi dell'assicurazione di base per complessivi CHF 4'800 (doc. A5c).

- 1.3. La signora AT 1 ha contestato il mancato riconoscimento dell'insieme delle prestazioni fatturate e, dopo discussioni fra le parti (doc. A6 e A7), il 28 ottobre 2008 (doc. A11) CV 1 ha preso posizione sulla questione indicando all'assicurata che, siccome con effetto al 1° gennaio 2006 non è più in vigore una convenzione tariffale tra la _____ e CV 1, gli assicurati per le classi semi-privata e privata non possono ottenere l'integrale copertura dei costi in caso di ricovero ottenendo unicamente le prestazioni derivanti dall'assicurazione di base. Richiamando uno scritto del precedente 27 giugno 2007, che CV 1 avrebbe spedito a tutti gli assicurati interessati (e quindi anche all'attrice), l'assicuratore ha segnalato il caso particolare del _____ rammentando di essersi assunto l'impegno a versare direttamente agli assicurati interessati, in caso di ricovero nel reparto privato o semi privato presso detto nosocomio, CHF 200 per giorno di ricovero in reparto semi privato e CHF 250 per giorno di ricovero in reparto privato.

Ribadendo quindi l'assenza di un accordo tariffale con la _____, in virtù dell'art. 33 LCA l'assicuratore ha escluso il versamento di prestazioni assicurative per i costi derivanti dal reparto privato.

- 1.4. Con petizione del 4 novembre 2008 (doc. I) AT 1, dopo avere succintamente esposto i fatti e sottolineato di non avere mai ricevuto dall'assicuratore la lettera del 27 giugno 2007, indica di avere sempre pagato i premi mensili senza alcuno sconto malgrado l'impedimento sorto con la _____ e come dalla polizza per il 2008 non risulti alcuna indicazione riguardo alla rottura della convenzione tariffale con questo nosocomio, postula il rimborso dell'importo di CHF 7'367 già corrisposto al fornitore di prestazioni con il deposito cauzionale. Nel suo esposto la signora AT 1 evidenzia inoltre come il marito _____, il 14 novembre 2006 (e quindi in periodo di assenza di un accordo tariffale), sia stato ricoverato al _____ con modalità analoghe a quelle del suo ricovero (e quindi con richiesta di versamento di un deposito cauzionale significativo) con successivo integrale rimborso da parte di CV 1, secondo le condizioni contrattuali, delle prestazioni beneficate in reparto semi privato.

- 1.5. Con dettagliata risposta del 25 novembre 2008 (doc. III) l'assicuratore malattia ha riconosciuto all'attrice l'importo di CHF 1'250 conformemente alla prassi successiva allo scritto 27 giugno 2007 (versamento diretto all'assicurato, in caso di ricovero in camera di reparto privato, di CHF 250 per giorno d'ospedalizzazione). CV 1 ha inoltre rilevato che i coniugi AT 1 figurano nella lista dei destinatari della lettera del 27 giugno 2007 e che lo stesso fornitore di prestazioni era stato informato della soluzione adottata, tanto che da quel momento faceva sottoscrivere agli assicurati che optavano per la classe semi-privata o privata un riconoscimento di debito, sollecitando direttamente il versamento di acconti sulla degenza. La convenuta ammette che a fine 2006 anche il marito dell'attrice è stato ricoverato due giorni al _____ in reparto semi-privato e, benché già a quel tempo la convenzione tariffale fra le parti non fosse più in vigore, l'assicuratore si è comunque assunto completamente la differenza di classe pagando sia il forfait per la classe comune sia la differenza per la classe semi-privata. Secondo CV 1 ciò sarebbe avvenuto, quale soluzione temporanea, al fine di non nuocere agli assicurati che in buona fede si recavano nel medesimo periodo presso quella struttura e di non peggiorare

ulteriormente la situazione con la _____. L'assicuratore ribadisce che lo scritto del 27 giugno 2007, successivo al ricovero del marito dell'assicurata, avvisava tutti gli assicurati domiciliati in Ticino che CV 1 non avrebbe più potuto farsi carico dei costi delle degenze in reparto privato e semi privato della _____ e consigliava il ricovero in classe comune, riconoscendo comunque – in caso di ricovero nei predetti reparti – il pagamento di CHF 250 rispettivamente 200 quale indennizzo.

Nella sua risposta di causa CV 1 rammenta ancora di avere rilasciato, il 18 agosto 2008, la sua garanzia di assunzione dei costi unicamente per la copertura di base. In virtù dell'art. 1 cpv. 2 delle Condizioni speciali d'assicurazione CV 1 non potrebbe essere obbligata in concreto ad assumersi le spese legate alla differenza di classe d'ospedalizzazione siccome la fatturazione dei costi di degenza è avvenuta in assenza di una convenzione tariffale tra fornitore di prestazioni ed assicuratore.

Secondo CV 1 va posto in dubbio il fatto che l'attrice non avrebbe ricevuto lo scritto del 27 giugno 2007. L'attrice sarebbe stata comunque sufficientemente messa al corrente dell'assenza di convenzione tra le parti e, quindi, dell'assenza di copertura. A norma dell'art. 33 LCA l'attrice avrebbe dovuto adeguarsi di conseguenza.

- 1.6. Il TCA ha effettuato degli accertamenti (doc. V) sui quali le parti si sono pronunciate (docc. VIII e IX nonché XII a XIV) ed il 6 aprile 2009 si è svolta un'udienza alla presenza delle parti e di _____, marito di AT 1 (doc. XI).

considerato

in diritto

- 2.1. 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. 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 legge federale sulla sorveglianza delle imprese d'assicurazione del 17 dicembre 2004 (LSA), 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, la causa concerne una vertenza relativa ad un contratto relativo al rimborso di spese d'ospedalizzazione in reparto privato o semi privato retto dalla LCA e praticato da un assicuratore sociale autorizzato all'esercizio ai sensi della LAMal.

Il TCA può pertanto entrare nel merito della petizione.

- 2.2. Il TCA deve determinare se CV 1 sia da condannare al versamento all'attrice, a dipendenza della degenza avvenuta dal 10 al 14 agosto 2008 presso il _____, dell'importo di CHF 6'117, pari ai costi posti a carico della stessa da parte del nosocomio e non

riconosciuti dalla convenuta (CHF 7'367) dedotto l'importo, riconosciuto dall'assicuratore sulla base dello scritto del giugno 2007 a tutti gli assicurati, di CHF 1'250.

2.3. Le Condizioni generali d'assicurazione di CV 1 (CGA), edizione 01.2004, riferite alle assicurazioni complementari secondo la LCA (doc. 1A), all'art. 1 specificano che l'assicuratore si fa carico di prestazioni in complemento all'assicurazione malattia sociale, come pure di altre assicurazioni sociali e private, fintantoché questi sorgono durante la durata del contratto. Per l'art. 3 CGA, sono riconosciuti quali fornitori di prestazioni, se non previsto dalle Condizioni _____ (C _____), le persone e gli istituti riconosciuti ai sensi della LAMal, e che non hanno fatto dichiarazione di ricusa.

Per le spese di ospedalizzazione (categoria d'assicurazione _____, CSA edizione 01.2007 che vincola le parti, doc. 1B) CV 1 si fa carico dei costi di trattamento stazionario in un ospedale per cure acute, oltre a quanto previsto dall'assicurazione obbligatoria, senza limiti di costo, riconoscendo, se adempiute le condizioni delle stesse CSA, una copertura illimitata dei costi nel reparto assicurato e in base alla classe di prestazioni assicurata.

Per l'art. 1 cpv. 2 CSA le prestazioni assicurative sono dovute da CV 1 se adempiute le seguenti condizioni:

- "- l'ospedale è riportato nell'elenco degli ospedali del cantone di domicilio e ha un mandato di prestazione per il trattamento previsto;
- l'ospedale e il medico fatturano in base a una convenzione tariffaria da noi riconosciuta. "

In concreto l'assicuratore, ritenendo non adempiute le condizioni poste dalle condizioni assicurative all'art. 1 cpv. 2 per l'assenza di una convenzione tariffale riconosciuta con il _____, ha rifiutato l'assunzione dei costi in discussione.

2.4. Per interpretare i contratti d'assicurazione vanno applicate le regole generali d'interpretazione del diritto privato (per rinvio dell'art. 100 LCA; STF in RUA XIX n. 55). In particolare, è necessario fondarsi sulle regole generali derivanti dall'art. 18 CO (STF 20 febbraio 2009 4 A-468/2009; DTF 127 III 444 consid. 1b; STF in RUA XVI n. 22). L'interpretazione delle CGA prestampate avviene secondo gli stessi principi che valgono pure per l'interpretazione di un contratto (DTF 126 III 388 consid. 9d; DTF 122 III 118, JdT 1987 I 805; DTF 117 II 609, JdT 1992 I 727). Tuttavia, per l'interpretazione delle CGA va tenuto conto del loro valore normativo: poiché esse sono applicabili a tutte le persone assicurate per un medesimo rischio, devono essere interpretate in modo uniforme e non in funzione di quello che ha capito questo o quell'interessato (TC VD in RUA XVIII n. 45 citata in: CARRÉ, Loi fédérale sur le contrat d'assurance, Losanna 2000, pag. 73 ad art. 1 LCA). Spetta all'assicuratore provare che i termini di una clausola limitativa delle CGA, di cui si prevale, devono essere compresi nel senso che esso attribuisce loro (STF in RUA XIX n. 55).

Pure la prova di fatti giustificanti l'eccezione contrattuale è posta a carico dell'assicuratore (TD di Kreuzlingen in RUA XIV n. 44 citata in: CARRÉ, op. cit., pag. 248 ad art. 33 LCA). L'onere della prova può comunque essere attribuito all'assicurato da una clausola contrattuale (TA LU in RUA V n. 138/334/352 citate in: CARRÉ, op. cit., pag. 248 ad art. 33 LCA). Come qualsiasi altro, un contratto d'assicurazione deve essere interpretato ricercando la reale e concorde volontà delle parti (DTF 126 III 59 consid. 5a; DTF 117 II 609, JdT 1992 I 727; DTF 115 II 264, JdT 1990 I 57; DTF 112 II 253).

Se la reale e concorde volontà delle parti non può essere stabilita, occorre fondarsi sulla loro presunta e probabile volontà, secondo il principio della buona fede e la teoria dell'affidamento (DTF 129 III 118 consid. 2.5; DTF 128 III 419 consid. 2.2; DTF 128 III 265 consid. 3a; DTF 127 III 444 consid. 1b; DTF 126 III 59 consid. 5b; VIRET, *Droit des assurances privées*, Editions de la société suisse des employés de commerce, Zurigo, pag. 92) e considerare tutte le circostanze che hanno portato alla conclusione del contratto (DTF 128 III 212 consid. 2b) aa; DTF 127 III 444 consid. 1b; DTF 126 III 59 consid. 5b; DTF 123 III 16 consid. 4b; DTF 117 II 609, JdT 1992 I 727; DTF 115 II 264, JdT 1990 I 57; DTF 112 II 253).

Ci si atterrà all'uso generale e quotidiano della lingua, ai termini utilizzati nel contratto (DTF 118 II 342, JdT 1996 I 128; DTF 116 II 189, JdT 1990 I 612; DTF 115 II 268, SJ 1992 623 citate in: CARRON, *La loi fédérale sur le contrat d'assurance*, Friburgo 1997, n. 209 pag. 72), al senso che l'assicuratore si aspetta che gli assicurati attribuiscono ai suoi formulari prestampati (DTF 85 II 344, JdT 1960 I 110; DTF 82 II 445, JdT 1957 I 360) piuttosto che al senso giuridico o tecnico dei termini utilizzati (DTF 59 II 318; DTF 44 II 96, JdT 1918 I 468). I termini che limitano i diritti dell'assicurato s'interpretano secondo il senso che generalmente hanno nel linguaggio comune (DTF 116 II 189, JdT 1990 I 612; DTF 115 II 264, JdT 1990 I 57; DTF 104 II 281, JdT 1980 I 9), anche se hanno un senso giuridico più specifico (DTF 115 II 264, JdT 1990 I 57). Rimangono però riservate le accezioni tecniche proprie al rischio ritenuto (DTF 118 II 342). Tuttavia, la parola non deve essere snaturata dal suo reale senso al punto di designare una cosa completamente diversa (DTF 64 II 387). Ma se le parti hanno concordemente voluto dare ad un'espressione un'accezione diversa dal suo senso abituale, non v'è dunque ambiguità che giustifichi un'interpretazione svantaggiosa per l'assicurato (STF in SJ 1996 pag. 623). Di principio, dunque, le clausole dei contratti d'assicurazione e le dichiarazioni di volontà delle parti devono essere interpretate in ogni caso di specie, applicando le regole della buona fede e conformemente al principio dell'affidamento che deriva dall'art. 2 cpv. 1 CC (DTF 129 III 118 consid. 2.5; DTF 128 III 419 consid. 2.2; DTF 128 III 265 consid. 3a; DTF 127 III 444 consid. 1b; DTF 126 III 59 consid. 5b; DTF 122 III 118, JdT 1987 I 805; DTF 117 II 609, JdT 1992 I 727). L'interpretazione di una clausola contrattuale deve fondarsi pure sui motivi che hanno portato alla conclusione del contratto e alla stipulazione della clausola di cui si impone l'interpretazione (ROELLI/KELLER, *Kommentar zum BG über den Versicherungsvertrag*, 1968, pag. 459, pagg. 462-463). Inoltre, le dichiarazioni di volontà devono essere interpretate secondo il senso che il destinatario poteva e doveva attribuire loro (OG SO in RUA XVI n. 25; TC NE in RUA XV n. 47 citate in: CARRÉ, *op. cit.*, pag. 74 ad art. 1 LCA). Per determinare la volontà delle parti non bisogna dimenticare che l'assicurato, a differenza dell'assicuratore, non ha conoscenze specifiche in materia d'assicurazione (TD di Horgen in RUA III n. 49 citata in: CARRÉ, *op. cit.*, pag. 74 ad art. 1 LCA). Il testo chiaro di una clausola non esclude a priori un'interpretazione (DTF 127 III 44 consid. 1b). Bisogna esaminare se ci sono dei motivi per ritenere che una clausola debba essere compresa diversamente dal suo senso letterale (DTF 128 III 212 consid. 2b)bb). Non vi sono comunque i presupposti per scostarsi dal senso letterale di un testo adottato dalle parti quando non vi sono ragioni serie per ritenere che esso non corrisponda alla loro volontà (DTF 129 III 118 consid. 2.5; DTF 128 III 265 consid. 3a).

In caso di dubbio in merito alla comprensione di una clausola contrattuale redatta dall'assicuratore, ossia quando il senso e la portata della clausola contrattuale non possono essere determinati con sicurezza dopo un'interpretazione accurata ed obiettiva, quando,

anzi, in buona fede (art. 2 cpv. 1 CC), per una stessa disposizione sono possibili più interpretazioni, si deve ritenere quella che è più favorevole al beneficiario, a scapito dell'assicuratore (DTF 124 III 155 consid. 1a; DTF 119 II 449 consid. 3a; DTF 100 II 403, JdT 1976 I 254).

Si tratta del principio *in dubio contra assicuratore*, secondo cui, nel dubbio, la clausola contrattuale va interpretata a sfavore di chi l'ha redatta (*in dubio contra stipulatorem o proferentem*), per cui l'assicuratore non potrà prevalersene (come rammenta il TF in DTF 20 febbraio 2009 4 A_468/2009 pag. 5 neglignendo la necessità di disporre di concreti elementi per procedere all'interpretazione della volontà delle parti. La dottrina evoca poi il ruolo delle condizioni d'assicurazione preformulate - in questo senso VINCENT BRULHART: *Droit des Assurances privées*, Stämpfli 2008, n° 264 pag. 120, e n° 266 e 271 pag. 121 e 122 - e quindi la rinuncia od il limitato uso di clausole specificatamente negoziate; si vedano inoltre DTF 124 III 155 consid. 1a; DTF 122 III 118, JdT 1987 I 805; DTF 119 II 449 consid. 3a; DTF 117 II 609, JdT 1992 I 727; DTF 115 II 268 segg., JdT 1990 I 57; MAURER, *Schweizerisches Privatversicherungsrecht*, Berna 1995, pag. 145; KRAMER/ SCHMIDLIN, *Berner Kommentar*, 1986, ad art. 1 CO, n. 109 pag. 142; Rep. 1993 213 segg.; VIRET, op. cit., pag. 92; MAURER, op. cit., pag. 247 e seg.). Questo principio si applica sia per l'interpretazione di una polizza che delle CGA (OG LU in RUA XIV n. 37 citata in: CARRÉ, op. cit., pag. 75 ad art. 1 LCA). Tuttavia, ricorrere, per interpretare delle CGA, direttamente al principio *in dubio contra stipulatorem* - che è applicabile solo in caso di dubbio sul significato di una clausola - costituisce una violazione del diritto federale (DTF 122 III 118; SJ 1992 623 seg.). A titolo abbondanziale va osservato ancora che, secondo la giurisprudenza, le clausole limitative della copertura (clausole d'esclusione) devono essere interpretate restrittivamente e non in modo esteso (DTF 118 II 342, JdT 1996 I 128; DTF 115 II 268; SJ 1992 623 citate in: CARRON, op. cit., n. 209 pag. 72 e n. 221 pag. 77; STF in RUA XIII n. 47; cfr. sull'interpretazione della parola "droga": DTF 116 II 189, JdT 1990 I 612 citate in: CARRON, op. cit., n. 282 pag. 97; MAURER, op. cit., pag. 247).

Esse possono però essere redatte in termini generali, senza che sia necessario enumerare i casi d'esclusione, a condizione che la categoria degli avvenimenti esclusi sia descritta in modo sufficientemente preciso e non equivoco al fine che non sussista alcun dubbio sull'estensione del rischio assicurato, tenendo conto del contesto (DTF 118 II 342, JdT 1996 I 128).

Visto dunque quanto precede, l'interpretazione di una clausola - ovvero la sua valutazione alla luce del contenuto e dello scopo del contratto - è un'operazione sempre necessaria affinché se ne possa determinare la portata (Rep. 1993 213 segg.; DTF 112 II 253 segg.; MAURER, *Privatversicherungsrecht*, 1986, pag. 231; DTF 116 II 345, ROELLI/KELLER, op. cit., pag. 459).

Infine si rammenta che le condizioni generali d'assicurazione sono parte integrante del contratto d'assicurazione (VIRET, *Assurances-maladie complémentaires et loi sur le contrat d'assurance*, in: *Recueil de travaux en l'honneur de la Société suisse de droit des assurances*, ed. IRAL 1997, pag. 666 segg., in particolare pag. 673).

- 2.5. Con riferimento alle condizioni cumulative fissate dall'art. 1 cpv. 2 CSA affinché l'assicuratore convenuto si assuma le prestazioni offerte dalla copertura complementare dell'assicurazione delle spese d'ospedalizzazione, va osservato che la prima non dà adito a dubbi interpretativi e non è in concreto litigiosa. Il _____ è "ospedale ... riportato nell'elenco degli ospedali del cantone di domicilio e ha un

mandato di prestazione per il trattamento previsto". In discussione è unicamente la seconda condizione. CV 1 evidenzia l'assenza di convenzione tariffale al momento del ricovero e ritiene che tale circostanza fosse sufficientemente nota all'attrice. Ciò non permetterebbe di onorare le fatture direttamente trasmesse alla signora AT 1 per il trattamento dal 10 al 14 agosto 2008.

Alla lettura delle condizioni contrattuali, ed accertata l'effettiva mancanza di una convenzione tariffale tra CV 1 e _____ (in questo senso il doc. VI), la posizione assunta dall'assicuratore sembrerebbe di primo acchito degna di protezione.

Questa Corte osserva che spettava all'attrice, che ha sottoscritto la copertura complementare in discussione, prestare attenzione alle condizioni ad essa applicabili ed in particolar modo al rispetto dell'art. 1 cpv. 2 CSA, ossia all'elemento della sussistenza di una convenzione tariffale tra il suo assicuratore ed il nosocomio dove intendeva ricoverarsi. In virtù dell'art. 3 cpv. 1 LCA le condizioni generali d'assicurazione devono essere inserite nel formulario di proposta rilasciato dall'assicuratore o consegnate al proponente prima ch'egli abbia inoltrato il formulario contenente la sua proposta. Da ciò deriva, come evidenziato da dottrina (CARRÉ, *Loi fédérale sur le contrat d'assurance*, Losanna 2000, pag. 120 ad art. 3 LCA; VIRET, *Assurances-maladie complémentaires et loi sur le contrat d'assurance*, in: *Recueil de travaux en l'honneur de la Société suisse de droit des assurances*, ed. IRAL 1997, pag. 666 segg., in particolare pag. 673) e giurisprudenza (STF 5C.13/ 2006 del 9 ottobre 2006, consid. 3.2), che le condizioni generali d'assicurazione sono parte integrante del contratto d'assicurazione.

Come rammenta VINCENT BRULHART, *Droit des Assurances privées*, Stämpfli 2008 n° 263 e segg. (pag. 120 e segg.), il contenuto del contratto può essere di principio determinato liberamente ed è, il più delle volte, fissato nelle condizioni generali preformulate. Si tratta di "*conditions contractuelles qui régissent les droits et les obligations des contractants...fixent l'étendue de la couverture*" (V. BRULHART, op. cit., n° 26-4). La dottrina ricorda che l'uso di condizioni generali è la regola in materia di contratto d'assicurazione:

" De fait, l'utilisation des conditions générales est indissociable de la technique d'assurance." (V. BRULHART, op. cit., n° 267)

La tecnica d'assicurazione (si veda l'autore citato no. 15 e segg. della sua opera) si fonda sulla legge dei grandi numeri ed il calcolo delle probabilità, da ciò la necessità di considerare un grande numero di eventi simili per dedurre le probabilità di sopravvenienza futura con necessità di definire convenientemente il rischio e le condizioni della sua assunzione da parte dell'assicuratore. Questi motivi, in uno con la necessità di mantenere i costi amministrativi degli assicuratori ridotti (V. BRULHART, op. cit., n° 270 pag. 121) conducono all'offerta di prodotti standardizzati, con rischi e garanzie uniformati "...ce qui intervient par l'utilisation de conditions contractuelles préformulées" (V. BRULHART, op. cit., n° 271, pag. 121).

Come indicato le CGA, che non hanno qualità di norme giuridiche, reggono il contratto solo se vengono integrate nello stesso.

Quindi, con la sottoscrizione della proposta assicurativa, l'attrice deve essere considerata legata alle CGA rispettivamente alle CSA indicate nella polizza stessa. Ne discende che, in virtù del citato art. 3 LCA, l'assicurata avrebbe avuto il *dovere* di prendere conoscenza di tutte le clausole del contratto ed era pertanto tenuta a sapere che

il suo assicuratore si sarebbe fatto carico dei costi derivanti dalla degenza in reparto privato soltanto se esisteva con questo nosocomio una specifica convenzione tariffaria approvata. Non può qui essere sottaciuta la difficoltà per un assicurato di provvedere ad un tale accertamento, in particolare in casi, come in concreto, in cui il ricovero è avvenuto in condizioni di assoluta urgenza o quando il ricovero avvenga al di fuori del Cantone di domicilio o addirittura all'estero (la copertura ha valenza internazionale con limitazioni territoriali precise). Il rispetto delle condizioni contrattuali impone verifiche non semplici per un assicurato alla luce di variabili spesso sconosciute al contraente (disdetta di convenzioni, nuove convenzioni concluse che non necessariamente vengono pubblicizzate). Per una tale verifica però l'assicurato può far capo al fornitore di prestazioni stesso rispettivamente all'assicuratore.

2.6. In concreto - visto il ricovero del 2006 di _____ presso il _____, con integrale pagamento delle spese da parte di CV 1 – ci si potrebbe chiedere se, alla luce delle circostanze particolari del caso concreto, potrebbe sussistere un obbligo dell'assicuratore di onorare le sue prestazioni anche in assenza di convenzione con il _____. In altri termini occorre analizzare se, nel caso di specie, le parti abbiano convenuto, per atti concludenti, una modifica contrattuale (e meglio delle CSA) per cui CV 1 abbia rinunciato a prevalersi della condizione posta dall'art. 1 cpv. 2 penultima frase delle CSA, come implicitamente sostenuto con la petizione in discussione.

2.7. La legge sul contratto d'assicurazione non definisce il contratto che regola. L'assicurazione è una convenzione per la quale, a fronte del versamento di un premio, l'assicuratore si impegna - in caso di realizzazione di un rischio aleatorio previsto - a garantire la sua controparte delle conseguenze dell'evento. Si tratta di un contratto sinallagmatico, successivo poiché esplica i suoi effetti nel tempo ed è generalmente, come rileva parte della dottrina (V. BRULHART, op. cit., n° 399), un contratto d'adesione siccome elaborato, redatto e stampato dall'assicuratore prima della sua conclusione. Ciò che ha per effetto che il prenditore d'assicurazione aderisce, in genere senza discussione delle clausole, all'elaborato dell'assicuratore.

In sé l'accettazione del contratto d'assicurazione non è sottoposta ad alcuna condizione di forma, il contratto può essere concluso oralmente o per atti concludenti (WILLY KÖNIG, Schweizerisches Privatversicherungsrecht, 3a ed. Berna 1967 pag. 69 e DTF 112 II 245 in particolare pag. 252 in cui il TF ha rammentato come il contratto d'assicurazione consensuale è perfetto quanto le parti abbiano l'una e l'altra accettato l'offerta "*aucune forme speciale n'est exigée pour l'acceptation, même pas la remise de la police ... Roelli/Keller, p. 67*". Il TF ha indicato, nella medesima sentenza, che la rimessa da parte l'assicuratore di un certificato (in guisa di polizza) con effetto a partire da una certa data "*acceptée par actes concluants*" è sufficiente per il sussistere del contratto).

Se l'accettazione del contratto d'assicurazione non è sottoposta a condizioni di forma anche la proposta assicurativa ne è svincolata (V. BRULHART, op. cit., n° 404 e n° 262) pur potendo le parti convenire altrimenti. Per quanto attiene alle CGA, definite da ERNST KRAMER e BRUNO SCHMIDLIN, Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Tomo IV, 3 ed., Berna 1986, pag. 177-178, quali forma di legislazione emanata dall'economia privata o di legislazione senza legislatore, le stesse regolano il contratto nella misura in cui siano, come detto, integrate nel contratto stesso.

Se è ammissibile la conclusione di un contratto d'assicurazione per "*facta concludentia*", deve essere ammessa la possibilità di modificare il contratto stesso con le medesime modalità.

- 2.8. Non solo alle parti del contratto d'assicurazione deve essere riconosciuta la possibilità di modificare consensualmente le loro pattuizioni, eventualmente per atti concludenti, ma la LCA, all'art. 35, conosce la possibilità per lo stipulante di chiedere, in caso di modifica delle CGA "*della medesima specie*" in corso d'assicurazione, che il contratto "*sia continuato alle nuove condizioni*" con adeguamento - se caso - del "*congruo equivalente*".

I contratti d'assicurazione vengono conclusi, prevalentemente, per periodi di tempo lunghi nel corso dei quali è possibile che l'assicuratore modifichi le CGA relative allo specifico rischio oggetto della polizza. In applicazione dei principi generali del diritto delle obbligazioni le nuove condizioni non possono reggere che i nuovi contratti (e se vi è adesione alle stesse da parte dei nuovi stipulanti come visto). I contratti in corso rimangono sottoposti alle CGA stabilite ed accettate al momento della loro conclusione. L'art. 35 LCA prevede, a questo proposito, una eccezione garantendo allo stipulante il diritto di modificare la convenzione pattuita per mezzo di una dichiarazione unilaterale di volontà e quindi mediante l'esercizio di un diritto formatore.

Il prof. BRULHART, ritiene che il fondamento di tale prerogativa "*repose sur la conception selon laquelle les assurés seraient réunis sous une forme de communauté dont découlerait notamment une exigence d'égalité de traitement*" (op. cit., loc. cit.).

Tale diritto, ovviamente esercitato in caso di miglioramento delle condizioni in favore dello stipulante, ha quindi lo scopo sostanziale di permettere agli assicurati nella medesima situazione di essere posti in condizioni paritarie (in questo senso ROELLI/KELLER, op. cit., Tomo I pag. 519). Si deve trattare comunque - ciò che appare evidente - di contratti del medesimo genere e quindi appartenenti al medesimo ramo assicurativo.

La legge non fissa però un automatismo, come indicato all'assicurato è conferita la possibilità di procedere all'esercizio di un diritto formatore con la parallela possibilità per l'assicuratore di ottenere un adeguamento del premio eventuale in caso di prestazioni assicurative più elevate (ROELLI/KELLER op. cit., pag. 521). Lo stipulante "*ne pourrait négocier individuellement les clauses de son contrat*" (V. Brulhart, op. cit., loc. cit.) e neppure profittare dell'opportunità per resiliare il contratto.

Gli effetti dell'esercizio del diritto formatore hanno efficacia pro futuro (ex nunc), altra soluzione non sarebbe ammissibile alla luce dell'art. 9 LCA. Nonostante le critiche della dottrina (cfr. MAURER, op. cit., pag. 328) la giurisprudenza (RUA IX n° 75 e XIV n° 5) - in decisioni ormai datate - non impone un dovere d'informazione allo stipulante da parte dell'assicuratore (v. anche BRULHART, op. cit., n° 463 pag. 207). Come detto, quindi, tramite l'esercizio del diritto formatore dell'art. 35 LCA è possibile la modifica del contratto d'assicurazione.

- 2.9. Sempre nel rispetto delle prescrizioni imperative o semi imperative le parti possono cambiare, d'intesa tra loro, in ogni tempo le loro pattuizioni. Di volta in volta occorrerà analizzare, alla luce degli elementi concreti del caso, se tale pattuizione costituirà la continuazione del contratto esistente a condizioni nuove o la

conclusione di un nuovo contratto. In merito si faceva qui riferimento alla sentenza 24 luglio 2003 di questo TCA (36.2003.2 in particolare alle considerazioni del punto 2.6.) a proposito dell'art. 2 LCA.

2.10. In concreto potrebbe essere posto il quesito se le parti abbiano convenuto di sospendere, come indicato in precedenza, l'applicazione dell'art. 1 cpv. 2 CSA riferita al solo _____, rispettivamente se il signor _____, stipulante, abbia esercitato un diritto formatore ai sensi dell'art. 35 LCA, a fronte della sostanziale modifica delle condizioni d'assicurazione 2004 conseguenti al congelamento dell'applicazione della norma citata quo al nosocomio in questione per i ricoveri in reparto privato o semi privato almeno nel corso del 2006. Come si vedrà la questione riveste interesse relativo alla luce del fatto che, con la polizza relativa al 2008 – anno del ricovero della signora AT 1 – CV 1 ha trasmesso ed integrato nel contratto – con accettazione da parte dell'attrice – delle CSA 2007.

2.11. Nelle more dell'istruttoria il Tribunale ha chiesto alla _____ di trasmettere l'intera documentazione amministrativa concernente l'assicurata, ed in particolare il riconoscimento di debito che il marito ha sottoscritto nei confronti del nosocomio al momento del ricovero d'urgenza dell'attrice, la richiesta di garanzia all'assicuratore malattia e la relativa risposta (doc. V). Al Direttore, _____, sono inoltre stati sottoposti i seguenti quesiti:

- "1. Dal 1° gennaio 2006 al 31 dicembre 2007 l'accordo tariffale stipulato tra la _____ e Santésuisse era sospeso. Avete ricevuto delle istruzioni in proposito da CV 1 riguardo a come trattare i loro affiliati in caso di ricovero?
2. Data l'assenza della citata convenzione tariffale, come agivate, concretamente, nei confronti dei pazienti che si sono rivolti a voi negli anni 2006 e 2007 e che erano affiliati a CV 1?
3. Proceduralmente, come vi siete comportati con AT 1 che si è presentata da voi domenica 10 agosto 2008? Dal profilo assicurativo, cosa le è stato detto al momento del ricovero? Le è stato spiegato che la sua assicurazione complementare non le avrebbe coperto i costi nel caso di una degenza in classe privata? Come avete proceduto nel dettaglio nei suoi confronti? Ci sono state discussioni da parte della paziente rispettivamente del marito (p.es. riguardo alla sottoscrizione del riconoscimento di debito o al deposito di garanzia)?
4. Quando avete chiesto all'assicuratore CV 1 la garanzia di copertura dei costi per il ricovero di AT 1? Quando avete ricevuto la risposta dall'assicuratore, come avete agito in seguito?
5. È prassi della _____ chiedere acconti ai propri pazienti a garanzia della copertura dei costi derivanti da un soggiorno in reparto semi-privato rispettivamente privato?
6. Eventuali vostre osservazioni."

Con scritto del 2 marzo 2009 il Direttore ha risposto come segue (doc. VI):

- " (...)
- 1./2. L'accordo tariffale per l'assicurazione malattie obbligatoria (LAMal), stipulato con Santésuisse per gli anni 2006 e 2007, è sempre rimasto in vigore e non ha subito alcuna sospensione. Per il 2008, l'accordo tariffale LAMal è stato concluso con Santésuisse nel corso della primavera del medesimo anno con effetto retroattivo al 1. gennaio 2008. CV 1 non ha aderito a questo accordo, garantendo in ogni caso la copertura dei propri pazienti assicurati secondo le tariffe previste da detto accordo. Al riguardo, vi trasmettiamo la comunicazione del 30.04.2008 ricevuta da Santésuisse Ticino e il relativo allegato.

Per il 2008 non abbiamo ricevuto particolari istruzioni da CV 1 riguardo al trattamento amministrativo dei loro affiliati. Di fatto, la copertura assicurativa è sempre stata garantita con il rilascio puntuale della dichiarazione di garanzia e con il pagamento delle relative fatture.

In merito all'assicurazione complementare (LCA), per il 2006, 2007 e 2008 tra il nostro istituto e CV 1 non sussiste alcuna convenzione tariffale. In caso di ricovero di pazienti che hanno chiesto una degenza in regime privato o semi-privato, abbiamo sempre informato questi pazienti sulla situazione e, in particolare, sul fatto che la differenza tra l'importo complessivo fatturato e la tariffa LAMal sarebbe andato a loro carico, salvo diverso accordo specifico da parte del loro assicuratore malattia complementare. Li abbiamo inoltre invitati a chiarire la questione con il proprio assicuratore malattia prima di iniziare la degenza. All'inizio della degenza abbiamo inoltre richiesto il versamento di un congruo anticipo.

3. Nel caso della sig.ra AT 1, il ricovero è avvenuto d'urgenza al pronto soccorso dell'Ospedale _____. La degenza in reparto privato è stata chiesta dal marito, il quale è stato informato della situazione dal profilo della copertura assicurativa come indicato al punto che precede (cfr. anche formulario informativo qui accluso, consegnato al marito della paziente). Quest'ultimo ha sollevato alcune perplessità in merito al fatto che la propria assicurazione malattia complementare non avrebbe coperto integralmente i costi per la camera privata. Da parte nostra abbiamo confermato la nostra posizione e lo abbiamo invitato nuovamente a rivolgersi al proprio assicuratore per chiarire la questione. Il 10.08.2008 il marito della paziente ha sottoscritto la dichiarazione relativa al cambiamento di classe (da comune a privata) e il riconoscimento di debito per costi e onorari non coperti dal proprio assicuratore malattia, nonché la dichiarazione allegata al formulario informativo (in questa dichiarazione l'importo dell'acconto non è definito poiché allora non si sapeva ancora a quale trattamento specifico la paziente avrebbe dovuto sottoporsi; il trattamento è stato definito soltanto il giorno successivo). Il 12.08.2008, è stato versato l'acconto di frs. 3'841.00, corrispondente alla tariffa complementare per una _____ in prima classe (tariffa LAMal esclusa). Il medesimo giorno, è stata richiesta la garanzia di copertura dei costi alla CV 1, la garanzia è stata concessa con conferma del 20.08.2008 di CV 1, limitatamente alla classe comune. Questa garanzia è stata confermata nuovamente da CV 1 in data 15.11.2008. Tenuto conto della durata della degenza, è stato richiesto un secondo acconto di frs. 3'526.00, sempre corrispondente alla tariffa complementare per la prima classe (tariffa LAMal esclusa). Questo acconto è stato pagato il 13.08.2008.
4. Come detto, la richiesta di garanzia di copertura è stata trasmessa a CV 1 in data 12.08.2008. La conferma di copertura LAMAl è stata rilasciata in data 20.08.2008 (cfr. documentazione allegata). Ricevuta questa garanzia, abbiamo emesso la fattura per la degenza, separando l'importo LAMAl, messo a carico di CV 1, da quello complementare per la classe privata, messo a carico della paziente e sul quale sono stati imputati gli acconti versati.
5. Il nostro istituto è solito chiedere il versamento di acconti nei casi in cui manca una convenzione tariffale con l'assicuratore malattia del paziente, previa informazione a quest'ultimo riguardo alla situazione."

Il Tribunale cantonale delle assicurazioni ha quindi accertato l'effettiva assenza di una convenzione tariffale tra CV 1 e _____ per quanto attiene ai ricoveri in reparto privato e semiprivato, ciò a partire dal 1 gennaio 2006 ed ancora nel corso del 2008. Tale circostanza non è stata esplicitamente indicata nelle polizze degli assicurati domiciliati nel Cantone Ticino, ed in particolare non figura sulla polizza assicurativa della signora AT 1 per il 2008 (doc. A 12), ciò nonostante l'importanza del nosocomio da un lato e l'influenza dell'assenza di una convenzione sui diritti degli assicurati e sulla determinazione dei premi d'altro lato.

Tale assenza di convenzione tariffaria tra CV 1 e la _____ durante gli anni 2006-2008 per quanto attiene alle coperture rette dalla LCA, carenza causata dal mancato rinnovo dei precedenti

accordi (doc. XI pag. 2), ha condotto ad una limitazione per gli assicurati al beneficio della copertura _____ offerta da CV 1, con riduzione importante della possibilità di accedere ai reparti di cura semiprivato e privato del _____. Questa circostanza ha avuto effetto su tutti i contratti per le prestazioni _____ di tutti i cittadini assicurati, .

Alla luce di tale situazione, e per l'esistenza di un *"tavolo di trattative"* (doc. IX pag. 2) tra _____ e CV 1, l'assicuratore – nonostante la decadenza degli accordi e quindi l'assenza di un tariffario riconosciuto - ha deciso ugualmente di onorare pienamente e completamente le fatture del _____ emesse a carico di pazienti ricoverati in reparto privato o semiprivato e lo ha fatto, senza riserve, durante tutto il corso del 2006.

Come emerso dagli atti (doc. III) ed in corso d'udienza in particolare, durante il 2006, in assenza di tariffa convenuta tra assicuratore e fornitore di prestazioni per le cure prestate in privato o semi privato, gli assicurati che hanno comunque deciso di farsi ricoverare presso la _____ nei reparti privato e semiprivato si sono tutti visti rimborsare pienamente la spesa. L' *"assicuratore optò in via transitoria per un'assunzione totale della differenza di classe così fatturata dalla _____ a partire dal 1° gennaio 2006, benché contestata e non regolamentata all'interno di alcuna convenzione tariffaria riconosciuta dalla convenuta, e ciò esclusivamente con l'intento da un lato di non nuocere agli assicurati che in buona fede si recavano nel medesimo periodo presso quella struttura per essere curati, e dall'altro di non infiammare ulteriormente le trattative con la _____, con la speranza, poi risultata vana, di giungere infine ad un accordo sostenibile da un punto di vista finanziario"* (doc. III punto 4, nello stesso senso IX pag. 2).

In sostanza, quindi, malgrado vi fosse un regime aconvenzionale, ossia non vi fosse più tariffario convenuto e riconosciuto da CV 1 dal 1° gennaio 2006, l'assicuratore ha continuato ad onorare pienamente i suoi obblighi contrattuali rinunciando a prevalersi, per la specifica situazione venutasi a creare con il _____ e solo con riferimento a tale nosocomio, della condizione posta dall'art. 1 cpv. 2 penultima frase della CSA.

Questa rinuncia – limitata al _____ – a prevalersi dell'assenza di una tariffario per omettere il pagamento delle prestazioni in privato e semiprivato, era perfettamente nota all'assicurata. AT 1 ha infatti visto ricoverare suo marito _____ il 14 novembre 2006 presso il _____ con dimissione il giorno successivo. Il ricovero fu dettato dalla necessità di procedere ad una _____ (come per il ricovero d'urgenza dell'agosto 2008 della qui attrice). In quella evenienza, come evidenziato dall'assicuratore, dopo che la _____ aveva emesso due distinte fatture: una a carico dell'assicuratore per l'assicurazione di base e l'altra a carico dell'assicurato per il reparto (in quella situazione) semiprivato, CV 1 ha pacificamente rimborsato (doc. A3) al paziente il costo delle prestazioni in reparto semi-privato che egli aveva dovuto anticipare al momento del suo ricovero, e ciò senza riserva alcuna e senza specifico avviso circa la natura del versamento.

Va qui rilevato come il nosocomio stesso avesse già suddiviso in due parti la fattura del 1° dicembre 2006 nei confronti del marito dell'attrice, caricando la parte assunta dalla LAMal (CHF 3'917) - riguardante la camera comune - alla sua Cassa malati (doc. A1), mentre la differenza – relativa al reparto semiprivato (CHF 2'676) – all'assicurato stesso (doc. A2). Questo perché, come rilevato anche dall'istituto, per gli anni 2006, 2007 e 2008 non era in essere una convenzione tariffaria con l'assicuratore. Ma, come ammesso da

quest'ultimo, vista la situazione particolare, nel 2006 il convenuto ha comunque deciso di rimborsare ai suoi affiliati i costi supplementari sorti per degenze semi-private o private.

Da notare ancora come, per il ricovero del marito dell'attrice, i responsabili del _____ abbiano agito esattamente come in occasione del ricovero della moglie signora AT 1. La persona interessata è stata informata della necessità di depositare una cauzione e ciò dopo avere ricevuto e sottoscritto un "Avviso ai pazienti assicurati con assicurazione complementare privata e semi-privata" in cui si avvisa (in maniera comunque generica e senza fare riferimento alla parte qui convenuta) che "in assenza di una convenzione tariffale ... i costi ... devono essere assunti dai pazienti, riservato l'accordo specifico da parte della sua assicurazione a coprire tali costi" con parallelo invito a contattare l'assicuratore.

In occasione del ricovero di _____, che poi (alla luce delle condizioni di salute della moglie e del ricovero d'urgenza della stessa) si è occupato delle procedure amministrative nell'agosto 2008, i signori AT 1 hanno recepito come, per quanto attiene il _____ (nel 2006), pur in assenza di una convenzione tariffale, CV 1 aveva deciso di onorare comunque le prestazioni di camera semiprivata. In altri termini CV 1 aveva esplicitamente rinunciato all'applicazione di una condizione restrittiva e limitante le sue prestazioni, ciò che ha fatto tra l'altro con tutti gli assicurati al beneficio delle medesime condizioni contrattuali. Così facendo CV 1 ha modificato nella sostanza le CSA valide per l'anno 2006 ossia le CSA 2004 in questo senso uguali a quelle 2007 (doc. XII e XIII agli atti). I signori AT 1, per atti concludenti (ossia mediante l'invio della fattura e la richiesta di rimborso e l'accettazione dello stesso) hanno aderito a tale modifica. In sostanza la richiesta di rimborso delle spese di ricovero di _____ intervenuto nel dicembre 2006 ed il successivo rimborso al marito dell'attrice, così come a tutti gli altri assicurati in analoga situazione, delle spese per il reparto privato o semi-privato, ha comportato, de facto, una rinuncia di CV 1 a prevalersi - come detto - di una clausola d'esclusione del pagamento per il solo _____ perlomeno nel 2006.

Alla luce di ciò l'attrice ritiene che CV 1 debba assumersi anche le spese del suo ricovero in camera privata dell'agosto 2008.

Questo TCA deve qui esaminare quindi se tale modifica contrattuale abbia esplicato validamente i suoi effetti anche con riferimento al ricovero 2008 della signora AT 1. Da evidenziare che stipulante della polizza in favore di AT 1 è stato il marito _____ (doc. 1) cui è stata trasmessa la polizza 2008 con invito (pag. 2) all'eventuale esercizio dei diritti di cui all'art. 12 LCA.

Occorre risolvere il quesito a sapere se la sospensione dell'applicazione dell'art. 1 cpv. 2 in fine delle CSA applicabili al ricovero 2006 di _____ presso il _____ esplicasse ancora i suoi effetti per il ricovero di AT 1 nel 2008 (come preteso dall'attrice), ciò alla luce dello scritto 27 giugno 2007 di CV 1 rispettivamente delle nuove CSA 2007 applicabili al contratto come specificato dalla polizza 2008.

- 2.12. Come evocato nelle considerazioni che precedono AT 1 è stata ricoverata dal 10 al 14 agosto 2008, in via d'urgenza, presso la _____, ove è stata sottoposta ad una _____. La prestazione è stata complessivamente fatturata CHF 12'167.

L'assicuratore sostiene di non dover farsi carico dei costi per il ricovero in reparto privato poiché con scritto del 27 giugno 2007 (doc. A8) avrebbe avvisato tutti gli assicurati domiciliati in Ticino ed al beneficio della copertura complementare per il reparto semi-privato o privato – quindi anche l'attrice – che a causa della rottura della convenzione tariffale con la _____, le coperture complementari non sarebbero state loro garantite, quindi in caso di ospedalizzazione in questa struttura l'assicurazione avrebbe fornito la garanzia esclusivamente per la classe comune quale prestazione riconosciuta dalla LAMal.

Più dettagliatamente, con invio trasmesso per posta semplice e non raccomandata ad oltre _____ assicurati, l'assicuratore ha specificato di essersi rifiutato di *“accettare l'ulteriore rincaro delle tariffe esposte dal _____ ... Deplorando il rifiuto espresso ...”* vedendosi costretto *“a modificare la nostra garanzia di presa a carico, con la conseguenza che la CV 1, trovandosi in regime aconvenzionale, non potrà più farsi carico della fattura emessa nell'ambito di una degenza in classe semi – o privata e questo in applicazione delle nostre condizioni _____ ... d'assicurazione ... le consigliamo di rifiutare di firmare un documento riguardante la presa a carico di costi supplementari che esulano dalla copertura assicurata dalla LAMal”*.

L'attrice ha rilevato di non avere mai ricevuto questa comunicazione e quindi di non essere stata resa edotta del suo contenuto, tanto che nella polizza assicurativa per il 2008 (che rinvia alle CS 2007 diversamente dalla polizza 2006 che rinvia alle CS 2004) nulla si accenna in proposito ed il premio è rimasto uguale.

Lo scritto del 27 giugno 2007 ha avuto lo scopo, secondo questo Tribunale, di rettificare la deroga ammessa dall'assicuratore per cui, per le spese di ricovero in reparto privato o semiprivato del _____ avvenute nel corso del 2006, pur in assenza di una tariffa approvata da CV 1, l'assicuratore avrebbe comunque pagato le prestazioni beneficate dai suoi assicurati in tali classi. Alla luce delle trattative con scarso esito (le motivazioni sono rese nello stesso scritto del giugno 2007 agli assicurati), CV 1 ha comunicato che la deroga non poteva più essere ammessa e le condizioni previste dalle CSA andavano applicate alla lettera. Come indicato _____ e AT 1 hanno negato di avere ricevuto lo scritto in discussione ed implicitamente fanno valere che il regime di pagamento per le cure private al _____, ammesso da CV 1 per tutti gli assicurati durante il 2006 (e per _____ in particolare nel novembre 2006) e quindi per un lasso di tempo decisamente rilevante, non è stato revocato e deve imporre all'assicuratore di prendersi carico della fattura cui è cenno. In sede istruttoria CV 1 non è stata in grado di dimostrare regolare notifica di tale suo scritto mediante produzione della ricevuta dell'invio per raccomandata od in altro modo.

- 2.13. Nell'ambito del diritto pubblico, ed in particolare nel diritto delle assicurazioni sociali, l'onere della prova della tempestività di un invio incombe, per giurisprudenza costante e dottrina, a chi se ne prevale (DTF 99 I b 359 consid. 2; CATENAZZI, Le insidie di un invio non raccomandato, in: RTT 1974, pag. 64 segg.). Se il ricorrente non è in grado di fornire la ricevuta comprovante la tempestiva consegna dell'invio all'ufficio postale, ne deve sopportare le conseguenze giuridiche (CATENAZZI, op. cit., pag. 67). Inoltre, sempre secondo costante giurisprudenza, l'onere della prova dell'avvenuta notifica di un atto amministrativo incombe all'autorità amministrativa (DTF 115 V 113 con riferimenti). Qualora la notifica o la relativa data sono contestate, in caso di dubbio fa stato la versione fornita dal

destinatario (DTF 103 V 66 consid. 2a). L'andamento organizzativo di una spedizione da parte dell'autorità amministrativa non è sufficiente per provare la notifica di una decisione, in particolare quando si tratta di un invio per posta A (RCC 1992 pag. 395 consid. 3c).

Questa prova può essere tuttavia portata per il tramite di indizi (per esempio: corrispondenza con l'autorità amministrativa, RCC 1984 pag. 123 consid. 1b), tenuto conto che, secondo la giurisprudenza del TFA (dal 1° gennaio 2007: Tribunale federale), è sufficiente che la prova sia stata fornita secondo il principio della verosimiglianza preponderante (DTF 121 V 6, dove si trattava di un termine per salvaguardare la perenzione dei contributi AVS ex art. 16 cpv. 1 LAVS; KIESER, Das Verwaltungsverfahren in der Sozialversicherung, Zurigo 1999, N 364, pag. 166).

Sempre per quanto attiene al diritto pubblico, nell'ambito dell'amministrazione di massa, le decisioni vengono, per motivi di costo, unicamente comunicate per posta semplice. In tali casi la giurisprudenza non richiede la prova piena della notificazione da parte dell'autorità, qualora le circostanze concrete permettano di concludere con verosimiglianza preponderante che la decisione sia stata notificata (DTF 124 V 400 consid. 2b; 121 V 5 consid. 3b; 120 V 33 consid. 3c e 3d; sentenza 5P.190/1999 del 25 agosto 1999 consid. 4a).

Questa prassi è stata riconosciuta nella DTF 129 V 51 del 28 agosto 2002, al consid. 2.4, la quale ha riassunto i principali concetti in ambito di comunicazione (di massa) di informazioni da parte di un'assicurazione ai suoi affiliati. Il TFA ha ricordato al considerando 4.2 della sentenza K 50/02 del 9 dicembre 2003, che in virtù del principio della buona fede, delle condizioni statutarie possono essere fatte valere nei confronti degli assicurati soltanto se essi ne hanno preventivamente avuta conoscenza. Nello stesso senso la sentenza K 78/03 del 1° giugno 2004 relativa alla comunicazione ad un assicurato di condizioni d'assicurazione da parte di una cassa.

- 2.14. In concreto sono in discussione diritti di natura civile. In tale ambito la prova dell'invio dello scritto del giugno 2007 e della sua regolare notifica al signor _____ quale stipulante incombe a CV 1 se da esso l'assicuratore intende dedurre diritti. L'art. 8 CCS regola il tema ed indica chi deve provare e cosa nonché l'onere, e quindi le conseguenze, della mancata prova (in questo senso GIORGIO DE BIASIO e ALDO FOGLIA, Introduzione ai codici di diritto privato svizzero, Ed. Giappichelli, Torino, 1999, pag. 104 e seguenti, si veda inoltre, tra numerose altre, la sentenza 16 aprile 2008 della seconda Camera civile del TA, 12.2008.10).

CV 1 ha indicato di avere spedito diverse migliaia di lettere ai suoi assicurati nel giugno 2007 ed ha indicato di non avere trasmesso lo scritto per raccomandata ma solo per posta semplice e ciò quale invio di massa.

Più specificatamente questa comunicazione sarebbe avvenuta tramite lettera del 27 giugno 2007 (doc. 1C), che l'assicuratore ha indicato di avere spedito individualmente per posta A ad ognuno dei suoi _____ assicurati in Ticino in classe semi-privata o privata. A comprova delle proprie affermazioni la resistente ha prodotto uno stralcio della lista di questi suoi affiliati, fra i quali figurano appunto anche l'attrice e suo marito (doc. 1D2), ciò che, a suo dire, "non fa alcun dubbio che la circolare informativa è stata loro regolarmente recapitata, così come lo sono da ormai più di 12 anni gli invii mensili

dei bollettini di versamento per le loro coperture, i quali sono puntualmente ricevuti ed onorati dai ricorrenti" (doc. III punto 6 pag. 5).

Conformemente ai principi dedotti dall'art. 8 CC, trattandosi dell'invio di migliaia di lettere, il fatto che il nome, il cognome e l'indirizzo dello stipulante figurino nella lista dei destinatari dello scritto del 27 giugno 2007, *non* prova ancora che l'assicurata abbia effettivamente ricevuto questa comunicazione e, a maggior ragione, che ne abbia avuto effettiva conoscenza. La dimostrazione che la lettera è stata loro spedita (invero l'estratto dell'elenco non apporta tale prova ma dimostra che _____ era potenziale destinatario dell'invio) non equivale a dimostrazione di recapito dell'invio.

- 2.15. Agli occhi dell'attrice e per suo marito stipulante ed obbligato al versamento dei premi, quindi, la _____ rientrava nel novero degli istituti di cura per i quali il suo assicuratore, tramite la sua copertura complementare delle spese d'ospedalizzazione, si faceva carico delle prestazioni indicate dalle relative CSA anche senza una fatturazione secondo convenzione ammessa da CV 1. Occorre infatti ritenere che l'attrice, prima di essere ricoverata nel 2008 presso la _____, non sia stata informata con lo scritto del giugno 2007 dell'assicuratore riguardo all'assenza di presa a carico dei costi che il soggiorno in reparto privato avrebbe causato e quindi della revoca della "sospensiva" accordata a tutti gli assicurati di reparto privato o semi privato categoria _____ di CV 1, e ciò a partire dal gennaio 2006, relativa al _____ (non applicazione del criterio dell'assenza di convenzione riconosciuta).

Può rimanere aperta, alla luce dell'esito della procedura, la questione a sapere se l'attrice sia stata negligente nell'ignorare le avvertenze contenute nella "*Dichiarazione*" sottoscritta presso il _____ e nel successivo contratto con CV 1 ed abbia ugualmente deciso di farsi ricoverare in reparto privato, per di più anticipando l'intero costo della degenza mediante il versamento di due acconti (doc. VI/4 e VI/5).

- 2.16. Come visto, nel 2008, la copertura complementare per le spese d'ospedalizzazione in reparto privato era in vigore alle condizioni volute con le CS 2007 (di un anno successive all'anno in cui CV 1 ha ammesso i pagamenti a convenzione per i ricoveri al _____ e successive al ricovero di _____ presso quella struttura). Pur non essendo pervenuta alla signora AT 1 la comunicazione contraria contenuta nella lettera del giugno 2007 con la polizza 2008 sono state richiamate le condizioni assicurative 01.01.2007, condizioni che confermano l'esigenza di una convenzione tariffale tra l'assicuratore ed il fornitore di prestazioni e che rettificano specificatamente le eccezioni ammesse nel 2006 da parte di CV 1.

Con le nuove CS richiamate nella polizza 2008, ed in quella del precedente 2007, modifica accettata dall'assicurata, CV 1 ha - a conferma implicita del suo scritto del giugno 2007 - ribadito la necessità della condizione di una fatturazione "*in base a una convenzione*" tariffale riconosciuta dall'assicuratore.

Poco importa se, facendo seguito alle indicazioni fornite dal nosocomio, "*Il sig. _____ indica di avere contattato la CV 1 telefonicamente e quando ha spiegato che si trattava del ricovero della moglie al _____ l'interlocutore sig. _____, in assenza della sig.ra _____, ha semplicemente detto che la pratica sarebbe stata gestita dalla sig.ra _____ al rientro di un breve periodo di vacanza.*" (doc. XI), ed ancora è senza rilievo

sostanziale il fatto che le procedure dei due ricoveri siano state del tutto simili e nel 2006 le fatture siano state onorate (cfr. doc. XI).

Il richiamo nella polizza 2008, delle CS 2007, non vigenti al momento del ricovero del marito, CS che impongono la fatturazione sulla base di convenzione tariffale, ha fatto manifestamente venir meno l'eccezione costituita dalla prassi instaurata nel 2006 con il congelamento dell'applicazione dell'art. 1 cpv. 2 ultima frase delle CS 2004.

Le nuove CS 2007 non hanno previsto nessuna specifica relativa al _____ riallineando la struttura alle altre riconosciute. Ne discende che, in assenza di fatturazione in base a una convenzione tariffale riconosciuta da CV 1, l'assicuratore, a ragione, può ricusare l'assunzione dell'evento. La petizione deve, conseguentemente, essere respinta senza tasse e spese.

Secondo l'art. 49 cpv. 2 LSA, i tribunali svizzeri devono trasmettere gratuitamente all'autorità di sorveglianza (FINMA dal 1° gennaio 2009) una copia di tutte le sentenze concernenti disposizioni del diritto in materia di contratto d'assicurazione; s'impone perciò di notificare all'autorità di sorveglianza anche la presente sentenza in forma elettronica e senza il nominativo dell'attrice. Il valore di causa in discussione è di CHF 6'117.--.

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 alla FINMA, 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

<< Documento stampato da www.sentenze.ti.ch >>

