

Raccomandata



Incarto n.  
36.2010.102

Lugano  
16 dicembre 2010

CS  
In nome  
della Repubblica e Cantone  
Ticino

## Il Tribunale cantonale delle assicurazioni

composto dei giudici: Daniele Cattaneo, presidente,  
Raffaele Guffi, Ivano Ranzanici  
redattore: Christian Steffen, vicecancelliere  
segretario: Fabio Zocchetti

statuendo sulla petizione del 3 settembre 2010 di

AT 1  
rappr. da: RA 1

contro

CV 1

in materia di assicurazione contro le malattie

ritenuto, in fatto

- 1.1. AT 1, nato nel \_\_\_\_\_, è stato alle dipendenze della \_\_\_\_\_ a \_\_\_\_\_, quale \_\_\_\_\_, dal \_\_\_\_\_, quando ha disdetto il contratto con effetto immediato (doc. E). Per il tramite del suo datore di lavoro è assicurato contro la perdita di guadagno in caso di malattie presso CV 1. Il contratto prevede il pagamento dell'80% del salario a partire dal 91esimo giorno di malattia per un salario assicurato massimo

- di fr. 300'000.-- (doc. 1).
- 1.2. Il 22 giugno 2009 il dr. med. \_\_\_\_\_, specialista FMH medicina generale, ha attestato, per AT 1, un'incapacità lavorativa al 100% (doc. 5), confermata in seguito dal medico curante, Dr. med. \_\_\_\_\_, FMH medicina interna (doc. 6 e 7), a causa di una depressione medio-grave (doc. 7). L'assicuratore, anche dopo la visita medico fiduciaria presso la dr.ssa \_\_\_\_\_, FMH psichiatria e psicoterapia, del 23 settembre 2009 (doc. 25), ha versato le prestazioni pattuite.
  - 1.3. Il 27 novembre 2009 AT 1 ha inoltrato disdetta con effetto immediato dalla carica di \_\_\_\_\_ di \_\_\_\_\_ (doc. 26), allegando un certificato del suo medico curante, dr. med. \_\_\_\_\_, il quale ha affermato che l'interessato "*deve interrompere l'attuale rapporto di lavoro per gravi ragioni di salute*" (doc. 27).
  - 1.4. In data 20 gennaio 2010 l'assicuratore ha rammentato ad AT 1 che la copertura in vigore è un'assicurazione di danno e il diritto ad ottenere prestazioni è subordinato alla comprova dell'esistenza di un danno (perdita di salario) e che, cautelativamente, dal 1° dicembre 2009 le prestazioni sarebbero state momentaneamente sospese (doc. 29). In seguito alle contestazioni dell'assicurato, il 17 febbraio 2010, CV 1 ha ribadito che la copertura stipulata è un'assicurazione di danno ed ha precisato che se il dipendente viene licenziato rimane assicurato come se il contratto di lavoro fosse ancora in vigore, se invece il dipendente si licenzia volontariamente per ottenere ulteriori prestazioni deve comprovare l'esistenza di un danno economico fornendo la documentazione necessaria ("*ad esempio la dichiarazione a quanto avrebbe diritto se fosse abile al lavoro alle indennità di disoccupazione, oppure un nuovo contratto di lavoro*", doc. 31). Con questi documenti rimarrà assicurato nel contratto collettivo, con eventuale modifica dell'indennità giornaliera sulla base del danno dimostrato (doc. 31).
  - 1.5. Dopo ulteriori scambi di corrispondenza, con scritto del 9 agosto 2010, l'assicuratore, sulla base di una dichiarazione della Cassa di disoccupazione \_\_\_\_\_ del 21 giugno 2010 (cfr. allegato al doc. 39), ha stabilito che il danno comprovato ammonta a fr. "*10'500.-- mensili, di cui percepirebbe il 70% ossia fr. 7'350.--(annui fr. 88'200.--, rispettivamente fr. 241.65 al giorno)*" e che "*su questo importo*" l'assicuratore "*potrà versare le prestazioni di indennità giornaliera, a partire dal 1.12.2009 (...)*" (doc. 41).
  - 1.6. Il 13 agosto 2010 (doc. 42) l'assicuratore, tenuto conto del fatto che l'interessato risulta inabile al lavoro nella misura del 20% (recte: 80%) dal 1° giugno 2010 e del 50% dal 1° luglio 2010, ha informato AT 1 della possibilità di passare all'assicurazione indennità giornaliera individuale per la capacità lavorativa residua con effetto dal 1° giugno 2010 se si annuncia entro il termine di 90 giorni "*a contare dal giorno della presente comunicazione*" (doc. 42).
  - 1.7. Con progetto di decisione del 13 agosto 2010 l'UAI ha stabilito che a decorrere dal 1° giugno 2010, ovvero dopo la conclusione dell'anno di attesa l'attore ha diritto ad una rendita intera d'invalidità fino al 31 ottobre 2010, in applicazione dell'art. 88a cpv. 1 OAI (doc. 49).

- 1.8. Con petizione del 3 settembre 2010 AT 1, rappresentato dall'avv. RA 1, ha chiesto l'accertamento del diritto di ricevere da CV 1 un importo di fr. 657,53 quale indennità giornaliera per perdita di guadagno in caso di malattia sulla base del contratto \_\_\_\_\_ stipulato con la \_\_\_\_\_, nonché di condannare il medesimo assicuratore al pagamento dell'importo di fr. 98'564,50 corrispondente alla differenza tra quanto dovuto in base al contratto sopraccitato e quanto effettivamente versato da CV 1 per i mesi dicembre 2009 – agosto 2010, oltre agli interessi del 5% a far tempo dalle date indicate nella petizione (doc. I). L'assicurato, dopo aver descritto l'intera fattispecie, fa in sostanza valere di aver dovuto disdire il contratto di lavoro con effetto immediato per motivi di salute, come indicatogli dal proprio medico curante e di aver tra l'altro in questo modo contribuito a ridurre il danno conformemente all'art. 13.3 CGA, ritenuto che l'interruzione dei rapporti di lavoro era stata considerata dal medico curante come una condizione necessaria per la guarigione del paziente. L'attore ritiene di aver diritto a ricevere le indennità stabilite dal contratto sottoscritto dalla \_\_\_\_\_ perché in base all'art. 9.4 CGA "il diritto alle prestazioni per le persone assicurate che sono incapaci al lavoro al termine dell'assicurazione" resta salvaguardato per il caso in corso. Nelle disposizioni non vi è alcuna menzione specifica circa le modalità di cessazione del rapporto di lavoro che danno diritto alla continuazione delle prestazioni ai sensi dell'art. 9.4 CGA. Inoltre l'art. 9.5 CGA elenca in modo esaustivo i casi in cui la continuazione delle prestazioni secondo l'art. 9.4 CGA non trova applicazione e in questa lista non vi è la fattispecie della disdetta con effetto immediato da parte del dipendente. Nelle CGA non c'è alcun accenno ai motivi che possono condurre ad una riduzione delle prestazioni. L'interessato rileva di non aver disdetto volontariamente il rapporto di lavoro ma di essere stato costretto per gravi motivi di salute a recedere con effetto immediato dal rapporto lavorativo conformemente agli art. 337 seguenti CO. La disdetta data per motivi gravi riconducibili ad uno stato di malattia dovuto al comportamento del datore di lavoro è paragonabile ad un licenziamento, ciò che sarebbe stato confermato dalla Cassa \_\_\_\_\_. La sua disdetta deve essere considerata come un licenziamento, in quanto imputabile al datore di lavoro e non riconducibile alla volontà del dipendente.
- 1.9. Con scritto del 10 settembre 2010 l'assicuratore ha informato l'attore che sulla base della perizia eseguita presso il \_\_\_\_\_ il 2 agosto 2010 e del progetto di decisione dell'UAI del 13 agosto 2010, è ritenuto totalmente abile al lavoro dal 1° novembre 2010 e che ai fini assicurativi il suo caso sarà ritenuto concluso con il 31 ottobre 2010. L'assicuratore ha ribadito la possibilità di passare nell'assicurazione individuale (doc. 43).
- 1.10. Con risposta del 22 settembre 2010 l'assicuratore propone la reiezione della petizione affermando in sostanza che con la disdetta dal rapporto di lavoro l'attore ha perso "*la giustificazione della presenza di un danno e di riflesso la motivazione del pagamento di indennità giornaliera*". La convenuta evidenzia da una parte che, essendo completamente inabile al lavoro, l'interessato non aveva alcun legame lavorativo con il suo datore di lavoro per cui non vi era nessuna necessità di disdire il contratto, ritenuto che CV 1 nel frattempo stava erogando le prestazioni,

d'altra parte l'interessato è rimasto inabile al lavoro in maniera completa fino al 31 maggio 2010 sicché *“è improprio concludere che il drastico provvedimento abbia dato frutti positivi”* anche perché l'attore non ha ricercato alternative di lavoro. L'assicuratore rileva inoltre che non vi è una diminuzione del danno perché l'interessato ha comunque chiesto l'integrale indennità perdita di guadagno (doc. III).

- 1.11. Pendente causa le parti si sono ulteriormente espresse in merito alla fattispecie (doc. XII e seguenti).

in diritto

in ordine

- 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 indennità giornaliere derivanti da un contratto d'assicurazione complementare retto dalla LCA e praticato da un assicuratore sociale autorizzato all'esercizio ai sensi della LAMal.

Questo Tribunale è pertanto competente a decidere nel merito della petizione.

nel merito

- 2.2. Per quanto concerne l'indennità perdita di guadagno, va innanzitutto rilevato, come emerge da 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, pag. 109-131, in particolare pag. 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, pag. 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).

- 2.3. Va ancora evidenziato che con sentenza 4A\_344/2007 dell'11 marzo 2008 il Tribunale federale ha stabilito che la giurisprudenza sviluppata nel quadro dell'applicazione dell'art. 73 LAMal, concernente il coordinamento dell'assicurazione d'indennità giornaliera con l'assicurazione contro la disoccupazione, trova applicazione anche nell'ambito delle assicurazioni private rette dalla LCA, in virtù dell'art. 100 cpv. 2 LCA che rinvia esplicitamente a questa norma per gli assicurati considerati disoccupati ai sensi dell'art. 10 LADI. Mediante il rinvio contenuto nell'art. 100 cpv. 2 LCA vengono coordinate le norme del diritto delle assicurazioni private e quelle del diritto delle assicurazioni sociali e viene istituita una regolamentazione unica per il caso in cui una persona assicurata esca dall'assicurazione collettiva (DTF 127 III 235 consid. 2c pag. 238).

Sotto il suo titolo marginale "Coordinamento con l'assicurazione contro la disoccupazione", l'art. 73 cpv. 1 LAMal dispone che ai disoccupati, in

caso d'incapacità lavorativa (art. 6 LPGGA) superiore al 50 per cento, è pagata l'intera indennità giornaliera e, in caso d'incapacità lavorativa superiore al 25 per cento ma al massimo del 50 per cento, è pagata la mezza indennità giornaliera, se gli assicuratori, in virtù delle proprie condizioni d'assicurazione o di accordi contrattuali, pagano di massima prestazioni per un corrispettivo grado d'incapacità lavorativa.

Stando a tale titolo marginale e alla regolamentazione di coordinamento corrispondente prevista dall'art. 28 LADI, il diritto a una indennità giornaliera secondo l'art. 73 LAMal risulta strettamente legato al fatto che, se non fosse malato, l'assicurato potrebbe pretendere indennità di disoccupazione ai sensi della LADI (o anche solo di diritto cantonale; SVR 1998 KV no. 4 pag. 10). L'idea alla base di questa regolamentazione è la seguente: subisce una perdita di guadagno a carico dell'assicurazione d'indennità giornaliera in caso di malattia la persona che, di principio, avrebbe diritto a indennità di disoccupazione ma che, a seguito di una malattia, è temporaneamente inidonea al collocamento e non può di conseguenza percepire una simile indennità (RAMI 1998 no. KV 43 pag. 422 consid. 3a con i riferimenti).

Nondimeno, una persona disoccupata può subire una perdita di guadagno conferente il diritto a un'indennità giornaliera dell'assicurazione malattia anche se non può pretendere un'indennità di disoccupazione ai sensi della LADI (oppure di una indennità di disoccupazione di diritto cantonale). Ciò si verifica tuttavia soltanto se si può ritenere, con un grado di verosimiglianza preponderante, che, senza malattia, l'assicurato eserciterebbe un'attività lucrativa.

Conformemente alla massima inquisitoria (la cui portata è limitata dall'obbligo dell'assicurato di collaborare all'istruzione della causa; Locher, Grundriss des Sozialversicherungsrechts, 3a ed., pagg. 445 e 489), compete all'amministrazione e, in caso di ricorso, al giudice esaminare tale eventualità. Secondo giurisprudenza l'amministrazione e il giudice devono a tal proposito distinguere due ipotesi. Se una persona assicurata perde il proprio posto in seguito a disdetta in un momento in cui risulta già essere incapace al lavoro a causa di malattia, vale la presunzione che l'interessato - come durante il periodo precedente la sopravvenienza del danno alla salute - eserciterebbe un'attività lucrativa se non fosse malato. In tale eventualità il diritto a un'indennità giornaliera può essere negato soltanto in presenza di indizi concreti suscettibili di fare concludere, con un grado di verosimiglianza preponderante, che l'assicurato non eserciterebbe attività lucrativa nemmeno senza il danno alla salute (DTF 102 V 83; RAMI 1998 no. KV 43 pag. 422 consid. 3b, 1994 no. K 932 pag. 65 consid. 3). Per contro, nell'evenienza in cui l'assicurato si ammala dopo essere divenuto disoccupato, vale la presunzione contraria, ossia che l'interessato anche senza malattia avrebbe continuato a non esercitare una simile attività. Tale presunzione può tuttavia essere rovesciata se si può ammettere, secondo un grado di verosimiglianza preponderante, che l'assicurato, senza la malattia, avrebbe iniziato a lavorare in un posto ben definito (RAMI 1998 no. KV 43 pag. 423 consid. 3b; SVR 1998 KV no. 4 pag. 9 consid. 3b). A tal proposito, il Tribunale federale delle assicurazioni ha avuto modo di rilevare che l'esistenza di un intervallo di tempo non indifferente (in concreto: 1 anno e 10 mesi) tra il momento in cui l'interessato avrebbe potuto intraprendere o riprendere un'attività adeguata e la comparsa del danno alla salute è piuttosto di natura tale

da rafforzare la presunzione contraria all'esercizio di un'attività ben definita in assenza di malattia (sentenza dell'8 gennaio 2004, K 16/03, consid. 3.2.3). Con sentenza K 146/03 del 4 maggio 2004, l'allora TFA ha ribadito la propria giurisprudenza.

- 2.4. Nella fattispecie, l'art. 2 delle Condizioni generali d'assicurazione (CGA) per l'assicurazione collettiva d'indennità giornaliera CV 1 secondo la LCA, prevede che sono considerate basi del contratto la polizza e le eventuali aggiunte, le dichiarazioni riportate sulla proposta d'assicurazione e sulle eventuali dichiarazioni sullo stato di salute da parte del contraente o della persona assicurata, le CGA, le eventuali condizioni supplementari d'assicurazione (CSA), la legge federale sul contratto d'assicurazione (LCA), gli accordi e le convenzioni speciali, purché siano stati confermati dall'assicurazione nella polizza come Condizioni particolari d'assicurazione (CPA).

Per l'art. 3.1 CGA è considerata malattia qualsiasi danno alla salute fisica, mentale o psichica che non sia la conseguenza di un infortunio e che richieda un esame o una cura medica oppure provochi un'incapacità al lavoro.

A norma dell'art. 3.4 CGA è considerata incapacità al lavoro qualsiasi incapacità, totale o parziale, derivante da un danno alla salute fisica, mentale o psichica, di compiere un lavoro ragionevolmente esigibile nella professione o nel campo d'attività abituale. In caso d'incapacità al lavoro di lunga durata possono essere prese in considerazione anche le mansioni esigibili in un'altra professione o campo d'attività.

Va ancora evidenziato come in relazione alle conseguenze economiche dell'incapacità lavorativa vige il principio secondo cui l'assicurato è tenuto all'obbligo di ridurre le conseguenze economiche negative del danno alla salute (art. 61 LCA).

Con sentenza 5C.176/1998, del 23 ottobre 1998, al consid. 2c, l'Alta Corte ha affermato:

" (...)  
L'art 61 LCA esprime infatti il medesimo principio generale concernente l'obbligo dell'assicurato di ridurre il danno da cui il Tribunale federale delle assicurazioni deduce che l'interessato può a tal fine essere costretto a cambiare professione (DTF 111 V 235 consid. 2a; 114 V 281 consid. 3a). Un siffatto obbligo non costituisce una lesione più grave della libertà personale rispetto all'imposizione - espressamente citata da Maurer (Schweizerisches Privatversicherungsrecht, 1995, pag. 346 n. 4) con riferimento all'art. 61 LCA - di sottomettersi a una cura o addirittura ad un intervento chirurgico. Si può del resto rilevare che nemmeno l'attore contesta l'applicabilità dell'art. 61 LCA alla fattispecie, limitandosi a sostenere che, per un uomo di 63 anni nel suo stato di salute, un reinserimento in un'attività professionale appare perlomeno problematico. Ne segue che i giudici cantonali hanno violato il diritto federale accogliendo la petizione senza esaminare se e in che misura sia possibile esigere dall'attore un cambiamento di professione e se il termine accordato dalla convenuta a tal fine sia adeguato alle circostanze. La sentenza impugnata deve pertanto essere annullata e la causa rinviata all'autorità cantonale per completare gli accertamenti di fatto e per nuova decisione. (...)."  
A norma dell'art. 61 LCA:

" In caso di sinistro, l'avente diritto è tenuto a fare quanto possa per

scemare il danno. Quando non siavi pericolo in mora, egli dovrà chiedere istruzioni all'assicuratore circa i provvedimenti da prendere e conformarsi alle medesime.

Se l'avente diritto ha mancato a quest'obbligo in modo inescusabile, l'assicuratore può limitare l'indennità all'importo cui troverebbesi ridotta qualora l'obbligo fosse stato adempiuto."

Va, qui, rilevato che le CGA all'art. 13 prevedono il medesimo concetto. Infatti per l'art. 13.3 CGA le persone assicurate devono intraprendere tutto ciò che è atto a favorire la guarigione ed evitare tutto ciò che la ritardi. In particolare, devono attenersi alle prescrizioni del medico e del personale sanitario.

A norma dell'art. 13.5 CGA la persona assicurata che nella sua professione abituale resta completamente o parzialmente inabile al lavoro, prevedibilmente in modo duraturo, è tenuta ad impiegare la sua eventuale capacità di guadagno residua anche se ciò esige un cambio della professione. L'assicuratore esorta la persona assicurata al cambio di professione e la rende attenta sulle sanzioni previste dal paragrafo 14.

- 2.5. Va ancora evidenziato che l'assicurazione d'indennità giornaliera in caso di malattia può essere stipulata nella forma di un'assicurazione di somme o di un'assicurazione contro i danni (sentenza 4A\_53/2007 del 26 settembre 2007, consid. 4.4.2).

L'assicurazione di somme 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 (cfr. sentenza 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 4A\_168/2007 del 16 luglio 2007, consid. 3.2.4 e 3.2.5, pubblicata in DTF 133 III 527).

L'assicurazione contro i danni mira invece a rimborsare il danno: in questo caso il versamento e la misura delle prestazioni dipendono dalla misura del pregiudizio economico effettivamente patito dall'assicurato (cfr. sentenza 4A\_53/2007 del 26 settembre 2007, consid. 4.4.2)

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 che lo accompagnano (CGA), secondo le regole usuali dell'interpretazione dei contratti (sui criteri di distinzione fra queste due modalità di assicurazione cfr. anche sentenza 4C.83/1998 dell'11 giugno 1998, consid. 3c e 3d e sentenza 5C.243/2006 del 19 aprile 2007).

In concreto le parti concordano di aver concluso un'assicurazione contro i danni. Del resto l'art. 22 CGA prevede che il diritto alle prestazioni d'indennità giornaliera esiste soltanto nella misura in cui per la persona assicurata non ne risulti alcun guadagno assicurativo (assicurazione danni).

E' pure pacifico, perché ammesso dalle parti, che la cessazione del rapporto di lavoro non ha comportato la fine del diritto alle prestazioni per l'attore per la malattia in corso.

Del resto l'art. 9.4 CGA prevede che per le persone assicurate che sono

incapaci al lavoro o al guadagno al termine dell'assicurazione, il diritto a prestazioni resta salvaguardato per il caso in corso nell'ambito delle disposizioni contrattuali (continuazione della prestazione). Con il raggiungimento della capacità lavorativa completa si estingue il diritto alla continuazione delle prestazioni.

Nella fattispecie la divergenza consiste nel calcolo dell'indennità da versare all'assicurato.

Mentre quest'ultimo ritiene di poter rivendicare il diritto alle indennità previste dal contratto assicurativo calcolate sulla base di un salario annuo di fr. 300'000, la convenuta sostiene che è stato comprovato solo un danno di fr. 10'300 corrispondente all'importo sul quale sarebbero calcolate le indennità di disoccupazione se l'interessato fosse totalmente capace al lavoro e che va posto alla base del calcolo della prestazione.

A questo proposito va evidenziato che a norma dell'art. 6.1 CGA per i dipendenti è assicurata la percentuale del salario AVS effettivo indicata nella polizza. Quale base per la determinazione delle indennità giornaliere vale l'ultimo salario percepito prima dell'inizio del caso d'assicurazione. (...). Il salario annuo massimo assicurabile è indicato nella polizza.

Per l'art. 13.2 CGA la persona assicurata deve dimostrare la perdita di guadagno. Se non può dimostrare la perdita di guadagno, non sussiste un diritto a prestazioni.

L'art. 21 CGA prevede che l'indennità giornaliera si calcola convertendo il salario assicurato in un anno intero e dividendo la somma assicurata per 365 o per 366 negli anni bisestili.

- 2.6. Dagli atti emerge che il 28 settembre 2009 la dr.ssa \_\_\_\_\_, specialista FMH psichiatria e psicoterapia, medico fiduciario della convenuta, dopo aver visitato il 23 settembre 2009 l'attore, ha posto la diagnosi di sindrome da disadattamento con reazione ansioso-depressiva (F 43.22 dell'ICD 10), affermando tra l'altro:

" (...)

L'assicurato presenta un quadro psicopatologico reattivo alle difficoltà insorte sul posto di lavoro. Dopo una lunga carriera di successi, egli si vede falciato il posto di lavoro dalla ristrutturazione e fusione della sua banca, ferito profondamente in quanto sente che è stato estromesso violentemente dalla posizione che ha raggiunto e manteneva da molti anni, lavorando sodo.

La pesante situazione finanziaria con la quale ha lottato nella sua banca da circa un anno, ha pure contribuito a metterlo in tensione, con ansia ed insonnia cronica, portandolo al crollo psico-emotivo attuale.

Trattasi tuttavia di una situazione reattiva, che dovrebbe rientrare non appena l'assicurato riesce a metabolizzare l'insulto narcisistico arrecatogli, uscendo da questa situazione, probabilmente con un pre-pensionamento, dal momento che egli ha quasi sessant'anni e non sembra motivato a rimettersi in gioco.

L'assicurato necessita ancora qualche mese di elaborazione psichica dell'evento traumatico, venutosi a creare a livello professionale, per poter riprendere la sua vita in mano ed organizzare il suo futuro in un nuovo

contesto. In seguito la situazione psico-emotiva di crisi dovrebbe rientrare.

Prevedo dunque ancora tre/quattro mesi di incapacità lavorativa per malattia completa. Progressivamente, in seguito quest'ultima dovrebbe essere chiusa, migliorando il quadro psicopatologico, senza ulteriori ricadute.

L'assicurato ha bisogno di un colloquio regolare con il medico curante. Una presa a carico specialistica è vissuta come un'ulteriore ferita e per il momento non mi sembra utile aggravare la sua situazione emotiva." (doc. 25)

Il 27 novembre 2009 l'attore ha disdetto il proprio rapporto lavorativo affermando:

" (...) Con la presente inoltro disdetta con effetto immediato dalla mia attuale carica di \_\_\_\_\_ di \_\_\_\_\_.

Come si può evincere dal certificato medico datato 26.11.2009, qui allegato, il mio attuale stato di salute, mi impone di porre fine immediatamente al rapporto professionale che mi lega alla banca \_\_\_\_\_." (doc. 26)

Nell'allegato certificato medico, il 26 novembre 2009 il dr. med. \_\_\_\_\_ si è così espresso:

" con la presente certifico che l'Avv. AT 1 deve interrompere l'attuale rapporto di lavoro per gravi ragioni di salute." (doc. 27)

Il 2 agosto 2010 il Dr. med. \_\_\_\_\_, FMH psichiatria e psicoterapia, direttore del \_\_\_\_\_, ha visitato l'attore per conto dell'UAI. Il 5 agosto 2010 ha affermato:

" Siamo confrontati con un assicurato che ha lavorato per diversi anni in ambiente bancario, raggiungendo posizioni dirigenziali di spicco, dentro il contesto aziendale dell'\_\_\_\_\_. Nel corso degli anni il signor AT 1 ha avuto la capacità manageriale necessaria per riuscire a fondare due sedi bancarie estere: una in \_\_\_\_\_ ed un'altra in \_\_\_\_\_. Dopo la fondazione nel 2001 in \_\_\_\_\_ di \_\_\_\_\_, l'assicurato si è occupato della \_\_\_\_\_ dell'istituto con successo fino al 2009. Grazie alle sue capacità è riuscito a restare alla \_\_\_\_\_ della banca anche dopo il 2004, anno in cui il gruppo \_\_\_\_\_ è stato acquisito da parte del "gigante" bancario \_\_\_\_\_.

\_\_\_\_\_ AT 1 \_\_\_\_\_.

\_\_\_\_\_. A causa di questa situazione di stress elevato e protratto negli anni, nel corso della primavera del 2009 il soggetto sviluppò una sindrome da disadattamento, con una reazione mista di tipo ansioso-depressivo. Egli cominciò a sperimentare una tensione nervosa costante tutti i giorni, per gran parte della giornata. Gli elevati livelli di ansia avevano ripercussioni negative sulla qualità del riposo notturno e sulle sue performance cognitive. Un vissuto di rabbia si mescolava alla tristezza per la situazione lavorativa e ad una sensazione generale di impotenza e di incertezza verso il futuro. I livelli energetici erano ridotti e l'assicurato non riusciva più a provare piacere per tutte quelle cose che normalmente lo interessavano.

Trovandosi in una fase di grave prostrazione psicofisica, nel mese di giugno del 2009 il sig. AT 1 decise di rivolgersi al suo medico curante per ottenere aiuto. Durante la visita il medico generalista riscontrò la presenza di sintomi ansioso-depressivi piuttosto consistenti, ragion per cui prescrisse una terapia farmacologica antidepressiva ed ipnoinducente. Contestualmente si aprì l'inabilità lavorativa di lunga durata per motivi

psichici. L'assicurato non venne mai segnalato ad uno specialista psichiatra, in quanto il buon rapporto terapeutico con il suo medico curante ed i farmaci prescritti, cominciarono lentamente a dare i primi benefici a partire dall'inizio del 2010. Una segnalazione ad uno psichiatra rischiava inoltre di essere vissuta male e di aggravare ulteriormente la ferita narcisistica.

Da circa due mesi il miglioramento delle condizioni psichiche è abbastanza stabile e l'assicurato ha trovato la forza per riprendere un'attività lavorativa come consulente presso uno studio legale. Nel frattempo il soggetto si è licenziato da \_\_\_\_\_ alla fine di novembre del 2009, adducendo motivi sanitari e ritenendo di aver subito delle azioni "mobbizzanti" che gli impediscono di ricominciare la sua attività presso l'ultimo datore di lavoro. Questo licenziamento avrebbe prodotto un contenzioso con l'assicurazione CV 1 che da fine novembre ha smesso di versare le indennità per perdita di guadagno, ritenendo l'assicurato abile al lavoro in un contesto differente dall'ultimo.

Nonostante le precedenti difficoltà, attualmente l'assicurato sostiene esplicitamente di non ritenersi un "caso da invalidità". Egli sta facendo tutto il possibile per ricostruirsi una vita professionale e percepisce un netto miglioramento delle sue condizioni psichiche rispetto ad alcuni mesi fa. Evidentemente lo status evidenziato durante l'attuale consultazione peritale presenta delle sostanziali differenze rispetto alle constatazioni oggettive fatte dalla psichiatra Dr.ssa \_\_\_\_\_, nel mese di settembre del 2009. Da questo si deduce la correttezza della diagnosi posta dal precedente perito psichiatrico, di sindrome da disadattamento.

Fattori stressanti di vecchia data, legati a problematiche sul posto di lavoro, hanno quindi generato una reazione ansioso-depressiva che è durata circa un anno e che ha risposto positivamente alle cure idonee praticate. L'allontanamento dall'ultimo luogo di lavoro, che era responsabile dell'intenso carico di stress, ha consentito di recuperare un discreto equilibrio psichico e la spinta volitiva necessaria per riprendere una nuova attività.

(...)

A causa delle problematiche lavorative, l'assicurato ha sviluppato una reazione mista ansioso-depressiva che è durata circa un anno. Essa ha determinato un'inabilità lavorativa pressoché completa per qualsiasi attività, durante questo medesimo arco di tempo.

L'allontanamento dall'ambiente lavorativo problematico, unito alle terapie descritte dal medico curante, ha consentito il recupero dell'equilibrio psichico.

Attualmente le risorse psichiche sono integre.

(...)

L'assicurato è completamente abile al lavoro, sia come consulente legale che come \_\_\_\_\_

(...)

Inabilità lavorativa completa per qualsiasi attività dal 22.06.2009 fino al 31.05.2010.

Inabilità lavorativa all'80% per qualsiasi attività dal 01.06 al 31.07.2010.

Dal momento dell'attuale perizia in avanti l'assicurato va considerato abile in misura completa per qualsiasi attività." (doc. 48)

- 2.7. Alla luce di quanto sopra esposto emerge con chiarezza che la disdetta del rapporto di lavoro con effetto immediato inoltrata dall'attore il 27 novembre 2009 è strettamente legata al suo stato di salute ed è alla base del progressivo miglioramento della capacità di lavoro

dell'interessato.

Il medico curante, dr. med. \_\_\_\_\_, FMH medicina interna, ha infatti affermato che l'interessato ha dovuto *“interrompere l'attuale rapporto di lavoro per gravi ragioni di salute”* (doc. 27) e la circostanza che la fine dell'attività ha favorito la guarigione dell'interessato viene confermata dal dr. med. \_\_\_\_\_, FMH psichiatria e psicoterapia, direttore del \_\_\_\_\_ il quale, nell'ambito della procedura per ottenere prestazioni dell'AI, ha espressamente affermato che *“l'allontanamento dall'ultimo luogo di lavoro che era responsabile dell'intenso carico di stress, ha consentito di recuperare un discreto equilibrio psichico e la spinta volitiva necessaria per riprendere una nuova attività”* e che *“l'allontanamento dall'ambiente lavorativo problematico, unito alle terapie prescritte dal medico curante, ha consentito il recupero dell'equilibrio psichico”* (doc. 48). Del resto, il medesimo specialista ha attestato un'incapacità lavorativa al 100% in qualsiasi attività dal 22 giugno 2009 al 31 maggio 2010, ridotta all'80% dal 1° giugno 2010 al 31 luglio 2010. Dal mese di agosto l'interessato è stato valutato totalmente abile in qualsiasi attività, compresa quella precedente di \_\_\_\_\_.

Va qui rammentato che nella DTF 125 V 351 seg. (= SVR 2000 UV 10, pag. 33ss.), l'Alta Corte ha ribadito che ai rapporti allestiti da medici alle dipendenze di un'assicurazione deve essere riconosciuto pieno valore probante, a condizione che essi si rivelino essere concludenti, compiutamente motivati, di per sé scevri di contraddizioni e, infine, non devono sussistere degli indizi che facciano dubitare della loro attendibilità (DTF 125 V 352 consid. 3a). Il solo fatto che il medico consultato si trovi in un rapporto di dipendenza con l'assicuratore, non permette già di metterne in dubbio l'oggettività e l'imparzialità. Devono piuttosto esistere delle particolari circostanze che permettano di ritenere come oggettivamente fondati i sospetti circa la parzialità dell'apprezzamento (DTF 125 V 354 consid. 3b/bb).

Lo stesso vale per le perizie fatte esperire da medici esterni (DTF 104 V 31; ZAK 1986 pag. 188; RAMI 1993 pag. 95).

Per cui il TCA non ha alcun motivo per dubitare delle conclusioni del dr. med. \_\_\_\_\_, direttore del \_\_\_\_\_, la cui perizia allestita nell'ambito della richiesta di prestazioni AI, risponde alle condizioni per ritenere fedefacente un referto peritale.

Del resto anche il medico fiduciario, dr. ssa med. \_\_\_\_\_, seppure indirettamente, ha confermato la necessità di allontanarsi dall'ambiente lavorativo ed i benefici derivanti dalla cessazione dell'attività presso il precedente datore di lavoro laddove afferma che *“trattasi di una situazione reattiva, che dovrebbe rientrare non appena l'assicurato riesce a metabolizzare l'insulto narcisistico arrecatogli, uscendo da questa situazione, probabilmente con un pre-pensionamento, dal momento che egli ha quasi sessant'anni e non sembra motivato a rimettersi in gioco”* (doc. 25, sottolineatura del redattore).

La fine del rapporto lavorativo è pertanto stata dettata dalla malattia dell'attore allo scopo di permettere una guarigione più celere della patologia psichica.

L'assicuratore afferma tuttavia che l'interessato non ha tratto immediato beneficio dalla fine del rapporto di lavoro.

Certo, il miglioramento è stato graduale. Tuttavia, l'allontanamento dall'ambiente lavorativo, e meglio la consapevolezza di non dover tornare ad esercitare la propria attività presso il medesimo istituto, ha permesso all'attore di ritrovare una capacità parziale del 20% dopo 7 mesi (dal mese di giugno) ed una capacità lavorativa totale dopo 9 mesi (dal mese di agosto, cfr. doc. 48). Il medico curante ha del resto attestato già dal 1° luglio 2010 un'abilità del 50% (cfr. doc. 21).

Quanto alla circostanza che l'interessato, se non avesse dato la disdetta dal rapporto di lavoro e fosse rimasto alle dipendenze della banca, avrebbe continuato a beneficiare dell'indennità piena, va evidenziato che con la rescissione del contratto di lavoro l'attore ha adempiuto all'obbligo di ridurre il danno e di seguire le direttive del proprio medico curante, conformemente all'art. 13.3 CGA (*"le persone assicurate devono intraprendere tutto ciò che è atto a favorire la guarigione ed evitare tutto ciò che la ritardi. In particolare, devono attenersi alle prescrizioni del medico e del personale sanitario"*). Del resto se l'interessato fosse rimasto alle dipendenze della banca e l'incapacità lavorativa totale fosse proseguita, la convenuta sarebbe verosimilmente stata tenuta a versare indennità piene per un periodo superiore (in concreto il contratto prevede il versamento delle indennità giornaliere durante 730 giorni [cfr. anche doc. 31]; per alcuni casi, in ambito di assicurazione contro la disoccupazione, in cui il TF ha esaminato se la disdetta del rapporto di lavoro è stata volontaria oppure imposta da altre circostanze, cfr. DTF 124 V 234, consid. 4aa [*"(...) dass dort, wo ein Versicherter effektiv nicht von sich aus, sondern vom Arbeitgeber oder durch die Entwicklung am Arbeitsplatz zur Kündigung gedrängt wird, nicht mehr von einer freiwilligen Preisgabe der Beschäftigung im Sinne des Übereinkommens gesprochen werden kann. Gleiches gilt für den Fall, da der Versicherte für das Verlassen der Stelle legitime Gründe zu nennen vermag."*], cfr. anche sentenza C288/02 dell'11 novembre 2003, consid. 4.2).

Va qui evidenziato che, nell'ambito dell'assicurazione contro la disoccupazione, non è sanzionato (e non viola di conseguenza l'obbligo di ridurre il danno), colui che scioglie il rapporto di lavoro senza essersi procurato un altro impiego quando la prosecuzione del vecchio contratto non era più ragionevolmente esigibile (ad esempio per motivi di salute). In particolare, secondo costante giurisprudenza federale, non è più ragionevolmente esigibile la continuazione del rapporto di lavoro quando l'occupazione è o è divenuta inadeguata ai sensi dell'art. 16 LADI (cfr. sentenza del Tribunale federale delle assicurazioni C 22/04 dell'8 ottobre 2004; sentenza del Tribunale federale delle assicurazioni C 170/02 del 24 febbraio 2003; DLA 1998, N. 9, consid. 2b, pag. 44 e DLA 1986 N. 23, pag. 90 e N. 24, consid. 2, pag. 95).

L'interessato, disdicendo con effetto immediato il proprio rapporto lavorativo, ha pertanto fatto quanto possibile per ridurre al minimo, nel tempo, il danno, che consiste nel mancato ricevimento del salario conseguito quale \_\_\_\_\_ a causa della malattia.

Posto che l'assicuratore non contesta la circostanza che l'interessato continua ad essere assicurato per il tramite del contratto assicurativo

stipulato dalla banca, tant'è che ha ammesso di dover versare indennità giornaliera, anche se calcolate sulla base di quanto comunicatogli dalla Cassa \_\_\_\_\_ (doc. 31), questo Tribunale deve concludere che l'assicuratore è tenuto a versare le prestazioni pattuite calcolate sulla base del contratto concluso con la \_\_\_\_\_.

Per quanto concerne il periodo ed il grado dell'incapacità lavorativa dell'assicurato dal 1° dicembre 2009, sia il dr. med. \_\_\_\_\_ che il dr. med. \_\_\_\_\_ sono concordi nel ritenere che l'attore è stato inabile al lavoro in maniera completa in qualsiasi professione fino al 31 maggio 2010 e all'80% dal 1° giugno 2010.

Il dr. med. \_\_\_\_\_ ritiene tuttavia una incapacità lavorativa dell'80% anche in luglio, ridotta allo 0% dal mese di agosto 2010, mentre il dr. med. \_\_\_\_\_ ha attestato un'incapacità lavorativa del 50% dal 1° luglio 2010 e, perlomeno, anche in agosto 2010 (doc. 21 e 23).

Questo Tribunale ritiene di dover far capo alle conclusioni del dr. med. \_\_\_\_\_, FMH in psichiatria e psicoterapia nonché direttore del \_\_\_\_\_, in quanto specialista in psichiatria e medico incaricato dall'UAI dell'allestimento di una perizia neutra, a differenza del medico curante, dr. med. \_\_\_\_\_, FMH in medicina interna (cfr., per quanto concerne il valore probatorio delle valutazioni dei medici curanti, DTF 125 V 353).

Va qui evidenziato che il solo fatto che uno o più medici curanti esprimano un'opinione contraddittoria non è sufficiente a rimettere in discussione una perizia ordinata dal giudice o dall'amministrazione e a imporre nuovi accertamenti (sentenza 9C\_1070/2008 del 20 agosto 2009, consid. 7.4).

Non va poi dimenticato che ancora di recente, con sentenza 9C\_965/2008 del 23 dicembre 2009, il Tribunale federale, in un caso dove l'assicuratore ha interpellato due medici di fiducia per stabilire la capacità lavorativa del ricorrente ha confermato la sua giurisprudenza secondo la quale occorre tenere conto della differenza esistente, ai fini probatori, tra mandato di cura e mandato peritale (cfr. anche sentenza 9C\_114/2007 del 20 luglio 2007 consid. 3.2.3 e I 701/05 del 5 febbraio 2007 consid. 2) e occorre considerare che per il rapporto di fiducia esistente con il paziente i rapporti dei medici curanti, anche se specialisti, vanno di principio valutati con le dovute cautele (cfr. anche DTF 125 V 351 consid. 3b/cc pag. 353; cfr. pure sentenze I 655/05 del 20 marzo 2006 consid. 5.4 e I 814/03 del 5 aprile 2004 consid. 2.4.2 con riferimenti).

Per contro questo TCA non condivide le conclusioni della convenuta figuranti nello scritto del 10 settembre 2010 dove, sulla base del progetto di decisione del 13 agosto 2010 dell'UAI, è stato indicato che l'interessato va considerato abile al lavoro dal 1° novembre 2010 ed il caso assicurativo va chiuso con il 31 ottobre 2010 (doc. 43). Infatti, l'UAI ha applicato l'art. 88a cpv. 1 OAI, secondo cui se la capacità al guadagno dell'assicurato o la capacità di svolgere le mansioni consuete migliora oppure se la grande invalidità o l'assistenza dovuta all'invalidità si riduce, v'è motivo di ammettere che il cambiamento determinante soppriime, all'occorrenza, tutto o parte del diritto a prestazioni dal

momento in cui si può supporre che il miglioramento constatato perduri. Lo si deve in ogni caso tenere in considerazione allorché è durato tre mesi, senza interruzione notevole, e che presumibilmente continuerà a durare.

Ritenuto che il miglioramento sostanziale, e meglio il ripristino della capacità lavorativa totale, è avvenuto da agosto 2010, l'UAI ha soppresso la rendita con effetto dal 31 ottobre 2010. Ciò tuttavia non vale per il caso concreto, giacché l'art. 9.4 seconda frase CGA prevede che con il raggiungimento della capacità lavorativa completa si estingue il diritto alla continuazione delle prestazioni, ossia da inizio agosto 2010.

Ne segue che l'interessato ha diritto ad indennità giornaliera complete dal 1° dicembre 2009 al 31 maggio 2010 e all'80% dal 1° giugno 2010 al 31 luglio 2010. Dal 1° agosto 2010 l'interessato non ha più diritto ad alcuna indennità.

Nei conteggi delle prestazioni allegati dall'attore risulta che l'indennità giornaliera calcolata sulla base del contratto sottoscritto dalla \_\_\_\_\_, ammonta a fr. 657,534 (cfr. doc. R).

L'attore, con la petizione, chiede tuttavia un calcolo sulla base di fr. 657,53 (cfr. petitum, doc. I, pag. 8) e l'assicuratore in sede di risposta afferma che *"il guadagno assicurato contrattualmente in favore del signor AT 1 ammonta a CHF 300'000.-- corrispondente ad un'indennità perdita di guadagno pari a CHF 657.53/giorno"* (doc. III, pag. 2).

Ne segue che l'assicuratore è condannato a versare i seguenti importi:

dicembre 2009:  $657,53 \times 31 = 20'383,43$ ;  
gennaio 2010:  $657,53 \times 31 = 20'383,43$ ;  
febbraio 2010:  $657,53 \times 28 = 18'410,84$ ;  
marzo 2010:  $657,53 \times 31 = 20'383,43$ ;  
aprile 2010:  $657,53 \times 30 = 19'725,90$ ;  
maggio 2010:  $657,53 \times 31 = 20'383,43$ ;  
giugno 2010:  $657,53 \times 30 : 100 \times 80 = 15'780,72$ ;  
luglio 2010:  $657,53 \times 31 : 100 \times 80 = 16'306,75$ .

Da questo importo complessivo di fr. 151'757,93 va dedotto l'ammontare complessivo, già versato, di fr. 60'895,85 (compresi i mesi di agosto e settembre 2010, cfr. risposta di causa doc. III, non contestata in sede di osservazioni su questo punto), per fr. 90'862,08. Resta riservata l'eventuale compensazione con importi dell'assicurazione per l'invalidità (cfr. art. 23.1 CGA).

- 2.8. L'attore chiede inoltre interessi al 5% a far tempo dai rispettivi mesi in cui inizia il diritto alla prestazione.

Per l'art. 102 cpv. 1 CO se l'obbligazione è scaduta, il debitore è costituito in mora mediante interpellazione del creditore.

A norma dell'art. 102 cpv. 2 CO quando il giorno dell'adempimento sia stato stabilito o risulti determinato da una disdetta preventivamente convenuta e debitamente fatta il debitore è costituito in mora pel solo decorso di detto giorno.

L'art. 104 cpv. 1 CO prevede che il debitore in mora al pagamento di

una somma di danaro deve pagare gli interessi moratori del cinque per cento all'anno, quand'anche gli interessi convenzionali fossero pattuiti in misura minore.

Con sentenza 4A\_468/2008 del 20 febbraio 2009 il TF ha affermato:

" Gli interessi di ritardo del 5 % (art. 104 cpv. 1 CO) sono dovuti dal giorno dell'interpellazione del creditore, che mette in mora il debitore (art. 102 cpv. 1 CO). Queste norme si applicano anche al contratto d'assicurazione (JURG NEF, in Basler Kommentar, Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag, 2001, n. 20 art. 41 LCA). Dato che il ricorso non contesta la data della prima messa in mora considerata nel giudizio impugnato, la Corte ticinese ha applicato correttamente il diritto federale. La censura dell'attore, che parrebbe conferire rilevanza, sotto il profilo degli interessi di mora, al momento in cui il credito dell'assicurato diviene esigibile (cfr. art. 41 cpv. 1 LCA), è infondata."

- 2.9. In concreto la data dell'adempimento è stabilito, conformemente all'art. 102 cpv. 2 CO (cfr. P. Engel, Traité des obligations en droit suisse, 2a ed., Berna 1997, pag. 688), nell'art. 25.1 CGA. Questo disposto prevede infatti che la prestazione assicurativa viene pagata al più tardi entro 4 settimane dal momento in cui l'assicuratore ha ricevuto i documenti necessari alla determinazione del suo obbligo di prestazione. In caso di incapacità lavorativa di lunga durata e su richiesta, l'assicuratore paga le indennità giornaliere accumulate in importi parziali, comunque con frequenza massima di una volta al mese.

Nella fattispecie la circostanza che l'interessato ha diritto alle prestazioni deriva dalla perizia del 5 agosto 2010 del dr. med. \_\_\_\_\_ che ha accertato come l'allontanamento dall'ambiente lavorativo unito alla terapia del medico curante ha consentito il recupero dell'equilibrio psichico e ha pertanto indirettamente sancito la correttezza della disdetta dal rapporto di lavoro per recuperare la capacità lavorativa. Come emerge dal timbro apposto sulla perizia, il documento è stato ricevuto dall'assicuratore il 6 settembre 2010 (doc. 48). Ne segue che la prestazione doveva essere pagata entro il 4 ottobre 2010 (4 settimane dal momento in cui l'assicuratore ha ricevuto i documenti necessari alla determinazione del suo obbligo di prestazione), data dalla quale sono dovuti gli interessi sull'intera somma ancora da versare.

All'attore, parzialmente vincente in causa, vanno assegnate le ripetibili.

- 2.10. Il valore di causa è rappresentato dalla pretesa di versamento di indennità giornaliere per complessivi fr. 98'564,50. L'importo di fr. 30'000 per poter inoltrare un ricorso in materia civile al Tribunale federale è raggiunto (art. 74 cpv. 1 lett. b LTF).

Secondo l'art. 49 cpv. 2 LSA, i tribunali svizzeri trasmettono gratuitamente alla FINMA una copia di tutte le sentenze concernenti disposizioni del diritto in materia di contratto d'assicurazione; s'impone perciò di notificare alla FINMA anche la presente sentenza.

Per questi motivi

dichiara e pronuncia

1. La petizione è parzialmente accolta.  
§ E' accertato il diritto di AT 1 a ricevere da CV 1 un importo pari a CHF 657,53 quale indennità giornaliera per perdita di guadagno in caso di malattia sulla base del contratto \_\_\_\_\_ stipulato con la \_\_\_\_\_.  
§§ \_\_\_\_\_ CV 1 è condannata a versare ad AT 1 fr. 90'862,08, oltre ad interessi al 5% dal 4 ottobre 2010.
2. Non si percepisce tassa di giustizia, mentre le spese sono poste a carico dello Stato. L'assicuratore verserà all'attore fr. 2'500 (IVA inclusa) a titolo di 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

Il segretario

Daniele Cattaneo

Fabio Zocchetti