

Raccomandata



Incarto n.
36.2010.75

Lugano
22 dicembre 2010

TB
In nome
della Repubblica e Cantone
Ticino

Il giudice delegato del Tribunale cantonale delle assicurazioni

Giudice Ivano Ranzanici

con redattrice: Tanja Balmelli, vicecancelliera

segretario: Fabio Zocchetti

statuendo sulla petizione del 27 aprile 2010 di

AT 1

rappr. da: RA 1

contro

CV 1 a

in materia di assicurazione complementare contro le malattie

ritenuto

in fatto

A. Dal 2 febbraio (doc. 5) al 9 novembre 2009 AT 1, 1979, lavoratore frontaliere domiciliato in _____, è stato alle dipendenze della ditta _____ di _____ in qualità di plafonatore e come tale era assicurato per perdita di guadagno, per il tramite del suo datore di lavoro, presso CV 1.

B. Dal 18 al 27 settembre 2009 (doc. 5) l'assicurato è stato inabile al lavoro per malattia, poi ha ripreso il lavoro, ma dal 1° ottobre 2009 egli è stato nuovamente in malattia, senza tuttavia avvisare il datore

di lavoro, il quale a sua volta si è rivolto all'assicuratore malattia per comunicargli l'anomala situazione (doc. 6).

C. Al fine di ottenere maggiori informazioni, CV 1 ha contattato il dipendente sia per iscritto (doc. 7) sia personalmente facendogli visita a domicilio (doc. 11), ma senza ottenere risposta. Nemmeno gli accertamenti presso il suo medico curante hanno sortito effetti (doc. 8).

Pertanto, il 21 ottobre 2009 (doc. A6) l'assicuratore malattia ha comunicato all'interessato che in violazione degli art. 16.2, 19.8 e 19.14 delle CGA applicabili al contratto assicurativo secondo LCA, non gli riconosceva nessuna prestazione d'indennità giornaliera dal 18 al 27 settembre 2009 e dal 1° al 20 ottobre 2009.

A seguito di ciò, il 22 ottobre 2009 (doc. 13) _____ ha rescisso con effetto immediato il contratto di lavoro con il suo dipendente assente ingiustificato dal 1° ottobre 2009.

Il 27 ottobre 2009 (doc. A8) il lavoratore ha contestato che non gli siano riconosciute indennità giornaliere per malattia, visto che il giorno della visita dell'assicuratore era fuori casa su invito del suo medico, poiché affetto da una sindrome depressiva reattiva.

Il 2 novembre 2009 (doc. A9) l'assicuratore malattia non ha ritenuto valido il certificato medico del 27 ottobre 2009 (doc. A7) che attestava per la prima volta il permesso di uscita e una sindrome depressiva reattiva, ritenendolo quindi retroattivo. Inoltre, l'assicuratore ha evidenziato che una persona ammalata deve comunque essere sempre reperibile, ciò che invece in concreto non è successo né telefonicamente né con la visita a domicilio, perciò l'assicurato ha violato i suoi obblighi comportamentali.

D. Con petizione del 27 aprile 2010 (doc. I) AT 1, patrocinato dal Sindacato RA 1 di _____, ha postulato che l'assicuratore malattia in questione sia tenuto a versargli l'indennità giornaliera assicurata dal 18 al 27 settembre 2009 e dal 1° ottobre al 9 novembre 2009. L'attore ha osservato che qualora CV 1 avesse avuto dei dubbi sulla sua inabilità lavorativa, avrebbe dovuto sottoporlo ad una visita medica fiduciaria ed il non riconoscergli prestazioni soltanto perché il 20 ottobre 2009 non è stato trovato al proprio domicilio appare incongruo. Inoltre, nessuno l'aveva avvisato sugli orari di presenza obbligatoria a casa, ciò che peraltro contrastava con il suo stato di salute.

E. Nella risposta del 19 maggio 2010 (doc. V) l'assicuratore malattia ha innanzitutto evidenziato che il datore di lavoro dell'attore era in mora con il pagamento dei premi assicurativi LCA dal 2008 con un arretrato che ammontava, a quel momento, a Fr. 35'000.- circa, cifra che ha cercato di recuperare adottando la procedura ordinaria di incasso conformemente agli artt. 19-21 LCA ed agli artt. 9-11 CGA. L'assicuratore malattia ha rilevato che il contratto assicurativo è ancora in vigore, ma il suo obbligo legale di erogare prestazioni è sospeso dal dicembre 2008, quindi non può riconoscere all'attore delle prestazioni assicurative a dipendenza del contratto assicurativo con la ditta _____, visto che la sua malattia è sorta nel periodo di sospensione delle prestazioni.

Riguardo all'inabilità lavorativa dell'attore, CV 1 ha rilevato che la prima inabilità è già stata indennizzata dal suo datore di lavoro con il

pagamento del salario. Peraltro, essa è stata giustificata con il certificato del dottor _____ del 18 settembre 2009, il quale si è limitato ad attestare 10 giorni di riposo e cure per malattia, mentre è solo il 6 novembre 2009 che ha chiarito trattarsi di una virosi respiratoria.

Per quanto concerne il secondo periodo di inabilità lavorativa, terminata il 9 novembre 2009 con la cessazione del rapporto di lavoro, lo stesso è stato giustificato tardivamente all'assicuratore. È infatti solo il 27 ottobre 2009 che il dottor _____ ha certificato una sindrome depressiva reattiva in terapia farmacologica, per la quale ha consigliato dell'attività fisica.

La documentazione medica prodotta, poca e lacunosa, ha comportato la violazione dell'art. 39 LCA, che impone all'interessato di partecipare all'accertamento delle pretese assicurative.

Anche il medico fiduciario interpellato ha ritenuto che il periodo di inabilità lavorativa dell'attore dal 1° ottobre 2009 non fosse stato sufficientemente documentato. Di conseguenza, l'attore è l'unico responsabile per non avere debitamente comprovato la presenza di una malattia che gli desse diritto a percepire delle indennità per perdita di guadagno.

Soltanto l'inabilità dal 18 al 27 settembre 2009 risulta giustificata, ma dato che parte attrice ha già percepito il salario dal datore di lavoro, non esiste più un diritto a prestazioni assicurative.

F. Il 4 giugno 2010 (doc. VII) il convenuto ha prodotto la documentazione attestante la situazione debitoria del datore di lavoro dell'attore, che comprova che _____ era stata richiamata e diffidata più volte per il pagamento dei premi assicurativi (docc. 17-19) e che il contratto assicurativo con questa ditta era sospeso dal 30 novembre 2008 per mancato pagamento dei premi, tanto che anche delle indennità giornaliere per altri dipendenti non hanno potuto essere riconosciute e versate (doc. 20).

G. L'8 giugno 2010 (doc. IX) il rappresentante dell'attore ha chiesto la sospensione della causa fino a fine anno. A seguito di questa richiesta, il Tribunale ha indetto un'udienza di discussione (doc. X), che si è svolta il 15 settembre 2010 (doc. XIII).

Il 1° ottobre 2010 (doc. XIV) l'assicuratore malattia ha ribadito che dalla pretesa dell'attore debba essere escluso il salario di settembre 2009, già versato dall'ex datore di lavoro. Ha poi precisato la procedura di messa in mora adottata in caso di mancato pagamento dei premi LCA, producendo specifica documentazione attestante la situazione debitoria della succitata ditta, ciò che ha comportato la sospensione delle prestazioni dal 2008.

L'attore ha prodotto il certificato di salario del mese di settembre 2009 (doc. B), dal quale emergerebbe che non gli sono stati riconosciuti i giorni di malattia; per il mese di ottobre 2009, egli non ha invece ricevuto né il salario né le indennità (doc. XVI).

D'avviso del convenuto, questo nuovo documento non comprova ancora che, contrariamente a quanto affermato dall'ex datore di lavoro (doc. 6), il salario per la malattia di settembre 2009 non gli sarebbe stato corrisposto (doc. XVIII).

L'attore ha ribattuto producendo l'estratto conto di ottobre 2009

(docc. C1 e C2), dal quale risulta il pagamento del salario di settembre 2009, a suo dire senza i giorni di malattia (doc. XXII).

Il TCA ha esperito un accertamento presso l'assicuratore (doc. XXIV), dando poi modo all'attore di pronunciarsi (doc. XXV).

considerato

in diritto

in ordine

1. La presente vertenza non pone questioni giuridiche di principio e non è di rilevante importanza (ad esempio per la difficoltà dell'istruttoria o della valutazione delle prove). Il TCA può dunque decidere nella composizione di un Giudice unico ai sensi dell'articolo 49 cpv. 2 della Legge sull'organizzazione giudiziaria (STF H 180/06 del 21 dicembre 2007; STFA I 707/00 del 21 luglio 2003).

nel merito

2. Il TCA è chiamato a stabilire se l'assicuratore è tenuto oppure no a versare all'attore delle indennità giornaliere a dipendenza delle malattie avute dal 18 al 27 settembre 2009 e dal 1° ottobre al 9 novembre 2009, contrariamente a quanto previsto dagli scritti del 21 ottobre 2009 e del 2 novembre 2009 di CV 1 inviati all'interessato, che esprimono il rifiuto di assumersi entrambi i casi di malattia, ed in particolare il primo, siccome l'assicurato avrebbe già ricevuto il salario dal datore di lavoro.
3. L'assicuratore convenuto ha rifiutato la presa a carico di entrambe le malattie che hanno colpito l'attore nei periodi indicati, a motivo che a quel momento lo stipulante della polizza assicurativa - in concreto, l'ex datore di lavoro di parte attrice - non aveva pagato dei premi dovuti per la polizza d'assicurazione d'indennità giornaliera in caso di malattia _____ (in particolare, la fattura del 28 maggio 2008, la fattura del 14 agosto 2008 e quella del 3 dicembre 2008), malgrado le diffide (del 1° novembre 2008, del 20 dicembre 2008 e del 21 marzo 2009) e le ingiunzioni e, di conseguenza, il contratto assicurativo - e quindi anche gli obblighi dell'assicuratore - era stato sospeso.

Vista la pretesa dell'attore di ottenere delle indennità giornaliere a causa dell'inabilità lavorativa del 100% sorta a seguito delle malattie che l'hanno colpito nei mesi di settembre ed ottobre 2009, occorre preliminarmente verificare se l'assicuratore era legittimato a rifiutare tale riconoscimento.

4. Dal 2 febbraio 2009 (doc. 5), ossia da quando ha iniziato a lavorare alle dipendenze di _____, l'attore è stato assicurato presso CV 1 per la perdita di guadagno in caso di malattia mediante un (secondo) contratto d'indennità giornaliera stipulato dal suo datore di lavoro con validità dal 1° febbraio 2008 al 31 dicembre 2010 (doc. 26: dal 1° al 31 gennaio 2008 le parti erano vincolate da un altro (primo) contratto, che prevedeva l'80% di copertura per 720 giorni e 14 giorni d'attesa). Esso contemplava per tutto il personale della

ditta una copertura dell'80% del salario in caso di malattia per una durata delle prestazioni di 720 giorni ed un periodo d'attesa di 3 giorni (doc. 28).

Il 1° luglio 2009 una nuova polizza d'assicurazione, con validità sempre fino al 31 dicembre 2010 (doc. 3), ha sostituito la precedente (seconda) e prevedeva le stesse prestazioni assicurative. Le Condizioni Generali d'Assicurazione (CGA) per l'assicurazione d'indennità giornaliera in caso di malattia _____, copertura in analogia alla LAMal, nell'edizione 05.2007 (doc. 3), ma che sottostà alla LCA (doc. 3 art. 2.2), sono applicabili sia al contratto assicurativo in essere nel 2008 sia a quello del 2009.

Secondo l'art. 9.1 CGA, il premio è contrattualmente calcolato per anno assicurativo ed è in scadenza alla data indicata sulla fattura dei premi. In caso di pagamenti parziali, rimangono dovute le rate non ancora pagate di un premio annuale. I premi parziali possono subire modifiche, a seconda della modalità di pagamento contrattualmente concordata.

Quanto al conteggio del premio, in virtù dell'art. 10.1 CGA, con effetto all'inizio dell'anno assicurativo, sarà fatturato un premio provvisorio sulla base delle masse salariali annue provvisorie concordate contrattualmente. Il premio definitivo sarà calcolato sulla base delle indicazioni che il contraente deve fornire ogni anno alla fine dell'anno assicurativo o dopo lo scioglimento del contratto. A tale scopo, il contraente riceve dalla CV 1 un formulario per la dichiarazione della massa salariale e un apposito foglio d'istruzione.

Per l'art. 11.1 CGA, il debitore dei premi è il contraente. Se il premio o premio parziale non viene versato nei termini dovuti, il contraente sarà esortato mediante lettera raccomandata di provvedere al pagamento entro 14 giorni dalla data d'invio del sollecito inviato per raccomandata. Se il pagamento dell'importo della fattura comprensivo di spese per i richiami non perviene nel corso di tale termine di richiamo legale, l'obbligo della CV 1 a versare prestazioni è sospeso a partire dalla scadenza del termine di richiamo.

Per nuovi danni verificatisi durante l'interruzione della copertura, l'art. 11.2 CGA prevede che la CV 1 non eroga prestazioni. Per i casi correnti durante il periodo dell'interruzione della copertura non vengono erogate prestazioni.

Giusta l'art. 11.3 CGA, la copertura è ripristinata un giorno dopo che tutti i premi, interessi di mora, tassi per richiami ed esecuzioni riguardanti tale contratto saranno stati completamente saldati.

La CV 1 può esigere per vie legali, entro 2 mesi dalla scadenza del termine di richiamo, i premi e le tasse per richiami arretrati. Se la CV 1 non fa uso di tale diritto, rinunciando al pagamento del premio arretrato, può recedere dal contratto. Non è possibile compensare i premi arretrati con eventuali prestazioni derivanti dal contratto assicurativo (art. 11.4 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 (art. 13.3 CGA).

Secondo l'art. 14.1 CGA, l'obbligo della CV 1 a versare prestazioni inizia allo scadere del differimento (periodo d'attesa) concordato contrattualmente. Il differimento vale per ogni caso di prestazioni e viene computato alla durata dell'erogazione delle prestazioni. I giorni del periodo senza copertura a causa di ritardo del pagamento sono computati interamente alla durata delle prestazioni.

Per l'art. 15.1 CGA, la CV 1 garantisce per la perdita di guadagno comprovata che si verifica a causa di un'incapacità lavorativa assicurata. Variante assicurata, entità, durata e periodo di attesa sono riportati in polizza.

Giusta l'art. 15.6 CGA, la premessa ai fini del versamento delle prestazioni è un'incapacità lavorativa confermata da un medico di almeno il 50%. La CV 1 eroga l'indennità giornaliera assicurata in proporzione al grado di incapacità lavorativa. A partire dal 70% di incapacità lavorativa, la CV 1 eroga l'indennità giornaliera piena.

5. L'art. 20 LCA, a cui fa espressamente riferimento l'assicuratore nelle ingiunzioni di pagamento dei premi non pagati ed a cui rinvia anche – implicitamente - il citato art. 11.1 CGA, concerne l'*"Obbligo della diffida. Conseguenze della mora"* dell'assicurato (cfr. nota marginale del disposto di legge). Esso prevede che nel caso in cui il premio non sia stato pagato alla scadenza o entro il termine di rispetto concesso dal contratto, il debitore debba essere diffidato per iscritto a sue spese e sotto comminatoria delle conseguenze della mora, ad effettuare il pagamento entro quattordici giorni dall'invio della diffida (cpv. 1). Se la diffida rimane senza effetto, l'obbligazione dell'assicuratore è sospesa a datare dalla scadenza del termine di diffida (cpv. 3).

La LCA regola il tema della mora contrattuale in maniera diversa rispetto alle disposizioni del Codice delle Obbligazioni (CO), nella misura in cui non fa dipendere la validità della mora dalla data di ricezione da parte del debitore della diffida. Nonostante il tenore della nota marginale dell'art. 20 LCA, la diffida non è obbligatoria; essa diviene necessaria se l'assicuratore intende ottenere la sospensione dei suoi obblighi contrattuali (TC SG in RUA XI n. 23; TC VD in RUA VI n. 107; TC NE in RUA VI n. 113, citati in: CARRÉ, *Loi fédérale sur le contrat d'assurance*, Losanna 2000, pag. 210 ad art. 20 LCA).

Se l'assicuratore non notifica una diffida al debitore, il primo non può liberarsi dei suoi obblighi nel caso in cui si produca l'evento assicurato e neppure può recedere dal contratto (KUHN/ MONTAVON, *Droit des assurances privées*, Losanna 1994, pag. 197).

Tuttavia, l'invio di una diffida non è soggetto ad alcun termine se non a quello di due anni previsto dall'art. 46 LCA, trascorso il quale il diritto dell'assicuratore al pagamento del premio si prescrive (TC VD in RUA IX n. 52; RUA III n. 95, in: CARRÉ, *op. cit.*, pag. 212 ad art. 20 LCA). L'assicurato, infatti, non si trova in mora per il solo fatto che il premio è scaduto: è necessario ancora che l'assicuratore lo diffidi. La diffida deve informare il debitore in modo esplicito e completo su

tutte le conseguenze del ritardo nel caso in cui l'assicurato non adempia ai suoi obblighi nel termine concessogli (HASENBÖHLER, in: Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag (VVG), Basilea 2001, n. 42 ad art. 20 LCA; DTF 128 III 186, in particolare consid. 2; SJ 2003 I pag. 215 e seg.). Una diffida che non indica le conseguenze del mancato adempimento degli obblighi è irregolare e non può produrre gli effetti che non sono stati citati (DTF 128 III 186; SJ 2003 I pag. 215 e seg.).

La legge accorda comunque al debitore un termine legale di quattordici giorni (*termine di grazia*) per provvedere al pagamento. Questo termine non inizia a decorrere dalla notifica della diffida, ma dal momento del suo invio (STF in RUA XVIII n. 13, in: CARRON, La loi fédérale sur le contrat d'assurance, Friburgo 1997, n. 179 pag. 61; KUHN/MONTAVON, op. cit., pagg. 189-193).

Contrariamente a quanto è previsto dal CO, la messa in mora diventa effettiva – e l'assicurato deve pure degli interessi moratori – se, alla scadenza del termine legale, il debitore non ha ancora dato seguito al pagamento del premio. Qualora il termine di grazia venga a scadere infruttuosamente, gli obblighi dell'assicuratore vengono sospesi (art. 20 cpv. 3 LCA).

La sospensione dura fino al pagamento completo del premio, oltre accessori, a meno che un'intenzione diversa risulti dall'attitudine dell'assicuratore (DTF 112 II 463; DTF 103 II 204). Il pagamento, o semplicemente la maturazione di un altro premio intervenuta successivamente a quello che è stato oggetto della diffida, non hanno alcun effetto sulla sospensione. Ad ogni modo, l'assicuratore è tenuto ad accettare il pagamento di un premio posteriore, a meno che non intenda recedere dal contratto, possibilità questa cui non è obbligato (DTF 103 II 204).

Infine, se l'assicuratore ha incassato il premio corrispondente al nuovo periodo d'assicurazione, ciò non significa che egli abbia rinunciato a ricevere i premi dovuti per i periodi anteriori e, ancor meno, che rinunci a sospendere le proprie obbligazioni (KUHN/MONTAVON, op. cit., pag. 189 segg.).

Se, invece, il debitore adempie al suo obbligo contrattuale versando nei quattordici giorni di tempo di cui alla diffida il premio dovuto all'assicuratore, egli si sottrae alle conseguenze della mora. A tal proposito si osserva che l'obbligo dell'assicuratore di versare le prestazioni resta salvaguardato durante tutto il termine legale (*termine di grazia*) per gli eventi che potrebbero sopraggiungere durante questo periodo. Tale obbligo permane anche se, più tardi, emergesse che la diffida è rimasta senza effetto (art. 20 cpv. 3 LCA).

Se allo scadere del termine di grazia il debitore ha pagato solo una parte del premio scaduto, bisogna ritenere che egli non ha adempiuto ai suoi obblighi contrattuali. In tal caso, gli obblighi dell'assicuratore sono sospesi (art. 20 cpv. 3 LCA), anche se la parte ancora dovuta rappresenta una piccola porzione dell'intero premio arretrato (KUHN/MONTAVON, op. cit., pagg. 194 e 195). A dipendenza delle circostanze, rimangono tuttavia riservate le intenzioni diverse dell'assicuratore (DTF 112 II 463).

Alla luce di quanto precede, dunque, quando il premio arretrato *non* venga versato *prima* della scadenza del termine legale di quattordici giorni, la mora del debitore diventa effettiva. Ciò comporta la sospensione degli obblighi dell'assicuratore (art. 20 cpv. 3 LCA). Tuttavia, un contratto sospeso nei suoi effetti *non* equivale ad un contratto estinto o rescisso; significa invece semplicemente che *gli obblighi dell'assicuratore sono sospesi*, mentre il contratto d'assicurazione in quanto tale resta vigente.

La sospensione degli obblighi dell'assicuratore interviene a danno dell'assicurato che resta debitore del premio. Si ribadisce quindi che, di regola, l'assicuratore *non* ha obblighi nei confronti dell'assicurato se un evento si produce dopo la scadenza infruttuosa del termine legale di diffida (quattordici giorni) (KUHNS/ MONTAVON, op. cit., pag. 198 e seg.; HASENBÖHLER, op. cit., nn. 19 -32 ad art. 21 LCA, pag. 334 segg.).

6. L'assicuratore malattia ha osservato che, a causa del mancato pagamento da parte della contraente _____ della fattura del 28 maggio 2008 di Fr. 7'025,25 per premi del secondo semestre del 2008 (doc. 19), dal 1° novembre 2008 (doc. XIV) ha sospeso il contratto assicurativo e quindi anche le sue prestazioni a favore dei beneficiari di tale contratto, ossia i dipendenti della predetta ditta e quindi anche dell'attore, che il 2 febbraio 2009 è entrato a far parte della cerchia dei beneficiari dell'assicurazione d'indennità giornaliera in caso di malattia.

Occorre quindi esaminare se il mancato pagamento del premio di Fr. 7'025,25 fatturato il 28 maggio 2008 poteva dare luogo alla sospensione dell'obbligo di prestazioni da parte dell'assicuratore e dunque al mancato riconoscimento all'attore del diritto alle prestazioni derivanti dalle malattie di settembre ed ottobre 2009.

Con conteggio n. _____ del 27 settembre 2008 (doc. 19), l'assicuratore ha invitato il debitore dei premi a far fronte al suo obbligo di pagamento, richiamando la sua attenzione sul ritardo nel pagamento del conteggio n. _____ del 28 maggio 2008 per un importo di Fr. 7'025,25.

_____ aveva tempo fino al 17 ottobre 2008 per dar seguito a questo *richiamo di pagamento* (doc. 19).

Non avendo ricevuto alcunché, il 1° novembre 2008 (doc. 19) l'assicuratore malattia ha inviato alla ditta debitrice un'*ingiunzione di pagamento* riferita al credito di Fr. 7'025,25, oltre a Fr. 10.- di tassa di ingiunzione, per un totale di Fr. 7'035,25.

Questo scritto ha il seguente tenore:

" Pagamenti considerati fino al 01.11.2008. Un eventuale pagamento avvenuto nel frattempo annulla la presente ingiunzione. (...)

LCA art. 20 e 21: Se il premio non è pagato alla scadenza o entro il termine di rispetto concesso dal contratto, il debitore dev'essere diffidato per iscritto a sue spese e sotto comminatoria delle conseguenze della mora, ad effettuare il pagamento entro quattordici giorni dall'invio della diffida. Se la diffida rimane senza effetto l'obbligazione dell'assicuratore è sospesa a datare dalla scadenza del termine di diffida. Quando l'assicuratore non abbia richiesto nelle vie legali il premio arretrato entro due mesi dalla scadenza del termine fissato all'articolo 20 della presente legge si ritiene che sia receduto dal contratto e abbia rinunciato al

pagamento del premio.".

Questa diffida, che CV 1 denomina ingiunzione di pagamento, indica la data del 25 novembre 2008 quale termine entro cui pagare la somma richiesta.

Riassumendo, il TCA osserva che il 27 settembre 2008 l'assicuratore malattia ha sollecitato il datore di lavoro dell'attore a corrispondere i premi non pagati fatturati il 28 maggio 2008. Si tratta di un termine supplementare di 20 giorni che il convenuto ha spontaneamente fissato al debitore mediante un *richiamo di pagamento* (doc. XIV punto 2). Quindi, non ottenendo entro il 17 ottobre 2008 il versamento dei premi dovuti, a decorrere dal 25 novembre 2008 (termine fissato in 25 giorni e dunque addirittura quasi doppio dei 14 giorni previsti dalla legge - *termine di grazia*), data stabilita con l'*ingiunzione di pagamento* del 1° novembre 2008, l'assicuratore era legittimato a procedere con la sospensione dei propri obblighi in virtù del citato art. 20 cpv. 3 LCA.

Il sopraggiungere di una situazione di ritardo nel pagamento dei premi non ha infatti – come visto - per effetto la rescissione del contratto d'assicurazione, ma unicamente la sospensione della protezione assicurativa (HASENBÖHLER, op. cit., n. 78 ad art. 20 LCA, pag. 327; DTF 103 II 204, 208 = SVA XIV n. 32 pag. 150 = Pra 1977 pag. 478).

7. Va rilevato come il contenuto della diffida del 1° novembre 2008 inviata dall'assicuratore ricalchi il tenore dell'art. 21 LCA, secondo cui:

" Quando l'assicuratore non abbia richiesto nelle vie legali il premio arretrato entro due mesi dalla scadenza del termine fissato all'articolo 20 della presente legge si ritiene che sia receduto dal contratto e abbia rinunciato al pagamento del premio. (cpv. 1)

Se l'assicuratore ha richiesto il premio o l'ha accettato più tardi, la sua responsabilità rinasce dal momento in cui il premio arretrato venga pagato con interessi e spese. (cpv. 2)".

Qualora gli effetti del contratto siano sospesi (art. 20 cpv. 3 LCA) e l'assicuratore non intenti una procedura esecutiva nei due mesi che fanno seguito alla scadenza del termine di grazia, v'è la presunzione irrefragabile – che esclude l'apporto della prova del contrario (STF in RUA VIII n. 109, in: CARRÉ, op. cit., pag. 218 ad art. 21 LCA) - che egli voglia recedere dal contratto e quindi che rinunci al pagamento del premio arretrato (TComm. ZH in RUA XIV n. 33, in: CARRON, op. cit., n. 194 pag. 67), fatto comunque salvo quanto prescritto al capoverso 2 dell'art. 21 LCA.

Il contratto, ai termini dell'art. 21 cpv. 1 LCA, si estingue dunque *ex nunc* e non *ab initio*. Anziché attendere che la presunzione irrefragabile sia effettiva (presunzione di rescissione), l'assicuratore ha la possibilità di dichiarare espressamente che vuole recedere dal contratto. Per far ciò, egli non deve aspettare che sia trascorso il periodo di due mesi, ma può dichiarare la sua volontà immediatamente (KUH/N/MONTAVON, op.cit., pag. 199).

Se l'assicuratore recede effettivamente dal contratto, qualunque sia il modo in cui ciò avvenga (per dichiarazione dell'assicuratore o alla scadenza del termine di due mesi), giusta l'art. 21 cpv. 1 LCA egli perde automaticamente ogni diritto a ricevere i premi arretrati ed a rivendicare le prestazioni precedentemente fornite. V'è dunque una finzione della rinuncia da parte dell'assicuratore per il recupero dei premi arretrati (KUHN/MONTAVON, op. cit., pag. 198 e seg.; HASENBÖHLER, op. cit., nn. 4-18 ad art. 21 LCA, pag. 330 segg.).

Se l'assicuratore non ha intenzione di recedere dal contratto può pretendere dal debitore che quest'ultimo dia seguito ai suoi obblighi. Ciò significa che può esigere dall'assicurato l'esecuzione del contratto e quindi il pagamento del premio ormai scaduto. Onde evitare che si crei una situazione di presunzione di rinuncia all'adempimento contrattuale (art. 21 cpv. 1 LCA), il creditore può introdurre al competente ufficio una procedura esecutiva atta a recuperare il premio arretrato. Il creditore deve agire nel periodo di due mesi che ha fatto seguito alla diffida legale di pagamento. Infatti, se in questo lasso di tempo l'assicuratore non si attiva per recuperare il premio, sussiste la presunzione di rinuncia a recuperare il premio arretrato (TC ZG in RUA XIX n. 30, in: CARRON, op. cit., n. 189 pag. 65).

Se l'assicuratore, trascorso il termine legale di grazia di quattordici giorni, sceglie di ottenere il pagamento del premio - e quindi di non rinunciare al contratto - e concede ancora del tempo all'assicurato prima di procedere con il recupero del premio, il contratto rimane ugualmente sospeso conformemente all'art. 20 cpv. 3 LCA (STF in RUA V n. 124, in: CARRÉ, op. cit., pag. 220 ad art. 21 LCA).

Nell'eventualità in cui la procedura esecutiva abbia avuto esito favorevole o che il creditore abbia accettato più tardi il pagamento del premio arretrato comprese le spese e gli interessi moratori (art. 21 cpv. 2 LCA) - anche se gli ammontari di questi ultimi dovessero essere esigui (DTF 112 II 463) -, gli obblighi dell'assicuratore rinascono dal momento in cui l'importo del premio arretrato è stato interamente pagato (*ex nunc*). Il pagamento non esplica effetti retroattivi a partire da quando gli obblighi dell'assicuratore sono stati sospesi (TD BE in RUA XIII n. 91, in: CARRON, op. cit., n. 196 pag. 67).

Gli obblighi dell'assicuratore rinascono dunque soltanto a condizione che egli abbia accettato più tardi il pagamento del premio scaduto (KUHN/MONTAVON, op. cit., pag. 202).

Come indicato in precedenza, se l'assicuratore accetta il pagamento del nuovo premio *prima* che il premio arretrato sia stato soluto, ciò non significa che egli rinunci alla sospensione del contratto. L'assicuratore può prevalersi della sospensione della copertura anche se il precetto esecutivo teso al recupero del premio scaduto è notificato dopo il pagamento del nuovo premio (DTF 103 II 204).

La sospensione della copertura assicurativa si ripercuote sugli obblighi dell'assicuratore, e né la scadenza né il pagamento di un premio susseguente hanno per effetto che la garanzia contrattuale fornita dall'assicuratore torni in vigore (DTF 103 II 204, STF in RUA

XIV n. 32, in: CARRON, op. cit., n. 188 pag. 65). Il rapporto d'assicurazione fra l'assicuratore e l'assicurato rinasce soltanto per accordo delle parti (STF in RUA VIII n. 25/109, in: CARRÉ, op. cit., pag. 218 ad art. 21 LCA). Grazie al solo pagamento, l'assicurato non può infatti rimettere unilateralmente in vigore il contratto: il pagamento va infatti accettato da parte dell'assicuratore (art. 21 cpv. 2 LCA).

8. Questo Tribunale osserva in primo luogo che il contenuto della diffida (ingiunzione di pagamento) notificata all'ex datore di lavoro dell'attore il 1° novembre 2008 rispetta le esigenze formali previste dalla legge e chiarite dalla giurisprudenza federale (DTF 128 III 186), per cui l'assicuratore poteva legittimamente sospendere il contratto in oggetto.

Con sentenza del 25 aprile 2002, pubblicata in DTF 128 III 186, il Tribunale federale ha infatti ritenuto che la diffida prevista dall'art. 20 cpv. 1 LCA, con cui l'assicuratore diffida il debitore a pagare entro quattordici giorni il premio scaduto, deve indicare *tutte* le conseguenze della mora e cioè non solo la sospensione della copertura assicurativa a partire dalla scadenza del termine di cui all'art. 20 cpv. 3 LCA, ma anche il diritto dell'assicuratore di recedere dal contratto rispettivamente la presunzione di tale recesso secondo l'art. 21 cpv. 1 LCA.

L'esigenza di una diffida scritta che ricordi al debitore quali siano le conseguenze del ritardo nel pagamento del premio scaduto nel termine di quattordici giorni è data principalmente per proteggere l'assicurato. Se infatti si avvertisse l'assicurato unicamente che, qualora il premio scaduto non fosse pagato nel termine legale, gli obblighi dell'assicuratore verrebbero sospesi, l'interessato non potrebbe di certo immaginare – visto che la diffida, incompleta, lo indurrebbe in errore su questo punto – che dalla scadenza di detto termine l'assicuratore abbia pure il diritto di recedere dal contratto.

Solo una diffida effettuata correttamente, in conformità all'art. 20 LCA, può provocare la valida messa in mora del debitore del premio e la sospensione degli obblighi dell'assicuratore. La diffida non deve comunque essere obbligatoriamente inviata per raccomandata.

L'atto che contiene ciò che prevede la legge è valido anche se non è stato spedito con un invio raccomandato, a condizione tuttavia che la sua notifica possa essere provata. Nel caso di comunicazioni che sospendono gli obblighi propri dell'assicuratore, l'onere della prova dell'invio spetta infatti a quest'ultimo (TC SZ in RUA XIV n. 29, in: CARRON, La loi fédérale sur le contrat d'assurance, Friburgo 1997, n. 184 pag. 63).

Come indicato in precedenza, la messa in mora dell'assicurato si concretizza quando dall'invio – e non dalla notifica - della diffida trascorre infruttuoso il termine legale di quattordici giorni ossia se, in questo lasso di tempo, il debitore non procede a versare all'assicuratore il premio scaduto. La diffida è un atto che va comunque notificato all'assicurato, il quale deve essere messo in condizione di sapere quando scade il termine di grazia di quattordici giorni per effettuare il pagamento dei premi scaduti.

9. Nella presente fattispecie, il 1° novembre 2008 l'assicuratore ha notificato a _____ una diffida - denominata ingiunzione di pagamento - per la fattura n. _____ del 28 maggio 2008 di Fr. 7'025,25 ancora non pagata, mettendo la ditta al corrente sulla data di scadenza (25 novembre 2008) entro cui doveva validamente eseguire il pagamento dell'importo dovuto.

Sotto questo aspetto, dunque, il comportamento del convenuto non è censurabile, avendo esso diffidato per iscritto il debitore ad effettuare il versamento dei premi arretrati entro un termine addirittura maggiore del termine di grazia di quattordici giorni previsto dall'art. 20 cpv. 1 LCA.

La diffida del 1° novembre 2008 ha pure avvertito lo stipulante della polizza assicurativa di *tutte* le conseguenze legali derivanti dal mancato pagamento nel termine di grazia dei premi LCA ancora scoperti (mora dello stipulante), così come previsto dalla LCA (DTF 128 III 190 consid. 2f).

D'un canto, infatti, essa ha invitato l'ex datore di lavoro dell'attore a effettuare il pagamento del dovuto entro venticinque giorni, per d'evitare di procedere con l'incasso del premio per via esecutiva.

D'altro canto, il convenuto ha avvertito lo stipulante moroso che, in caso di inadempienza entro il termine (legale), gli obblighi dell'assicuratore sarebbero stati sospesi sino al pagamento del debito e che, all'occorrenza, il contratto assicurativo avrebbe potuto essere rescisso.

Questa diffida contempla quindi entrambe le conseguenze possibili della mora (art. 20 cpv. 1 LCA): sia la sospensione della copertura assicurativa e quindi anche degli obblighi dell'assicuratore nei confronti della parte contraente a partire dalla scadenza del termine di grazia (art. 20 cpv. 3 LCA), sia il diritto dello stesso assicuratore di recedere dal contratto assicurativo in essere.

Secondo questo Tribunale, la diffida in esame va di conseguenza considerata conforme ai dettami di legge (artt. 20 e 21 LCA) e dunque può regolarmente produrre gli effetti giuridici previsti per ciò che concerne la copertura assicurativa relativa all'attore.

V'è stata dunque una valida messa in mora dello stipulante della polizza indennità perdita di guadagno da parte dell'assicuratore.

10. Come visto, la diffida è del 1° novembre 2008 ed il termine per pagare i premi dovuti è scaduto, infruttuoso, il 25 novembre 2008.

Dalla schermata dei premi insoluti da _____ prodotta dall'assicuratore malattia (doc. 21), risulta che al 28 settembre 2010 il datore di lavoro dell'attore presentava un debito per premi e tasse d'ingiunzione ammontante a Fr. 42'677,40.

Fra questi debiti v'è anche l'importo di Fr. 7'025,25 richiesto alla ditta stipulante il 28 maggio 2008, che in seguito è stato ridotto a Fr. 3'706,70 (denominato "conteggio da saldo"). Infatti, quest'ultima cifra, che è riportata nella succitata tabella elettronica agli atti, deriva da pagamenti parziali intervenuti successivamente alla diffida (ingiunzione di pagamento) di CV 1. Al riguardo, va segnalato che il 13 novembre 2008 il debitore ha versato ("versamento PVR") la

somma di Fr. 1'500.- (cfr. finca "Data reg.") ed il 5 febbraio 2009 ha pagato ("versamento PVR") Fr. 1'818,55. Deducendo quindi questi due importi dal totale dovuto, si ottiene il debito di Fr. 3'706,70 (Fr. 7'025,25 - Fr. 1'500 - Fr. 1'818,55), presente nella tabella e quindi ancora attuale.

Pertanto, lo stipulante l'assicurazione d'indennità perdita di guadagno ha effettuato dei pagamenti parziali che, come visto, non sono comunque sufficienti per impedire la sospensione del contratto assicurativo in essere dal 1° febbraio 2008 (riferito al pagamento del 13 novembre 2008, siccome antecedente la scadenza del periodo di grazia) rispettivamente per riattivarlo (il pagamento del 5 febbraio 2009 è posteriore alla sospensione del (secondo) contratto assicurativo, avvenuta il 26 novembre 2008).

Per il mancato pagamento di questo premio e di altri (premi provvisori gennaio -giugno 2009, premi provvisori luglio-dicembre 2009 e premi provvisori gennaio -giugno 2010), il 3 maggio 2010 l'assicuratore malattia ha inoltrato una domanda d'esecuzione all'Ufficio esecuzione di _____ per il mancato pagamento di Fr. 25'867,30 oltre interessi del 5% dal 1° aprile 2010 (doc. 4/5).

Ciò stante, malgrado la domanda di esecuzione legale per recuperare la somma di Fr. 7'025,25 (in realtà, di Fr. 3'706,70, visto che Fr. 1'500.- sono stati versati il 13 novembre 2008 e quindi entro il termine di diffida fissato il 1° novembre 2008, mentre gli altri Fr. 1'818,55 sono stati pagati il 5 febbraio 2009) non sia intervenuta entro i due mesi di tempo dalla scadenza del termine fissato all'art. 20 LCA (art. 21 cpv. 1 LCA), e meglio entro il 25 gennaio 2009, il TCA osserva che l'assicuratore ha comunque proceduto a richiedere all'ex datore di lavoro dell'attore diversi altri premi rimasti scoperti mediante richiami e ingiunzioni.

Infatti, come risulta dalla documentazione agli atti, il 14 agosto 2008 (doc. 19) l'assicuratore malattia ha inviato alla precitata ditta il conteggio premi provvisorio relativo all'intero anno 2008, con cui le ha fatturato l'importo di Fr. 3'318,55 a saldo, dato un totale dei premi di Fr. 13'320,60 ed una fatturazione già eseguita di Fr. 9'968,55. Non ottenendo però il pagamento di tale somma, il 1° novembre 2008 (doc. 22) l'assicuratore convenuto ha richiamato il debitore al pagamento di Fr. 3'318,55 entro il 21 novembre 2008. Il 20 dicembre 2008 (doc. 19) il creditore gli ha poi inviato un'ingiunzione di pagamento sempre per tale importo, aumentato di Fr. 10.- di tassa d'ingiunzione, con termine di pagamento al 13 gennaio 2009.

Oltre a ciò, il 3 dicembre 2008 (doc. 23) il convenuto ha trasmesso all'interessata il conteggio premi provvisorio n. _____ portante sul periodo gennaio-giugno 2009, con cui chiedeva il pagamento di Fr. 6'925,55 entro il 31 gennaio 2009. L'assicuratore ha emesso il 21 marzo 2009 (doc. 19) un'ingiunzione di pagamento di questa somma entro il 14 aprile 2009, anch'essa aumentata di Fr. 10.- di tassa d'ingiunzione.

Il 19 febbraio 2009 (doc. 19) è giunto il conteggio premi definitivo riferito all'anno 2008, con cui il convenuto ha chiesto il pagamento di Fr. 7'869,60. Il mancato pagamento di tale somma ha comportato il 19 dicembre 2009 (doc. 19) l'emanazione di un'ingiunzione di

pagamento per l'importo di Fr. 7'874,60 entro il 7 gennaio 2010.

Il 23 luglio 2009 (doc. 19) è stato emanato il conteggio premi provvisorio per i premi del secondo semestre del 2009 (Fr. 6'925,55), cui ha fatto seguito, il 24 ottobre 2009 (doc. 19), un'ingiunzione di pagamento di Fr. 6'935,55 entro il 17 novembre 2009.

Inoltre, il conteggio premi provvisorio per il periodo gennaio-giugno 2010 data del 29 novembre 2009 (doc. 19) e la relativa ingiunzione di pagamento è del 20 marzo 2010, con termine per il pagamento di Fr. 6'970,50 al 13 aprile 2010.

Il 25 febbraio 2010 (doc. 19) l'assicuratore ha emesso il conteggio premi definitivo per l'anno 2009, che chiedeva a _____ di corrispondere l'ammontare di Fr. 10'049,60, tenuto conto di un conteggio provvisorio di Fr. 13'991. - su un totale dovuto di Fr. 24'040,60. Anche il saldo di Fr. 10'049,60 è stato oggetto di un'ingiunzione di pagamento, il 22 maggio 2010 (doc. 19).

Infine, il 23 maggio 2010 (doc. 18) l'assicuratore ha notificato allo stipulante il conteggio premi provvisorio per il periodo luglio-dicembre 2010, chiedente l'importo di Fr. 6'960,50.

Quanto precede sta a significare che CV 1 aveva la volontà di continuare il contratto in essere con _____, sebbene non abbia avviato una procedura esecutiva entro due mesi come previsto dall'art. 21 cpv. 1 LCA.

Va però rilevato che l'assicuratore ha accettato due pagamenti (tardivi) parziali riferiti alla fattura del 28 maggio 2008. Ma non solo, visto che dalla summenzionata tabella riassuntiva (doc. 21) emerge che il 6 maggio 2009 la ditta debitrice ha versato al convenuto ("Versamento PVR") anche l'importo di Fr. 1'000. - quale acconto sulla fattura del 3 dicembre 2008 (doc. 23) relativa al premio gennaio-giugno 2009 di Fr. 6'925,55. Comunque, i predetti pagamenti, siccome parziali, non hanno fatto rinascere *ex nunc* gli obblighi dell'assicuratore (art. 21 cpv. 2 LCA).

In tali circostanze, si può quindi ammettere che viene a cadere la presunzione irrefragabile che il convenuto sia receduto dal contratto ed abbia rinunciato al pagamento dei premi arretrati.

11. Sulla scorta delle considerazioni che precedono, deriva pertanto che gli obblighi contrattuali dell'assicuratore sorti con il contratto in essere dal 1° febbraio 2008 sono stati validamente sospesi per la prima volta (ma anche successivamente) con la diffida del 1° novembre 2008, vista la mora del datore di lavoro dell'attore.

In effetti, scaduto infruttuoso il termine di grazia fissato al 25 novembre 2008, quindi ben al di là dei 14 giorni di tempo previsti dalla legge – e ciò va a favore del contraente dell'assicurazione LCA -, gli obblighi dell'assicuratore sono subito stati sospesi.

Il contratto assicurativo è comunque sempre stato mantenuto in essere, ovvero non è mai stato interrotto, ma soltanto sospeso.

Ciò comporta che dal 26 novembre 2008 (giorno successivo al termine di grazia entro cui doveva pervenire il pagamento degli arretrati e che ha attivato la sospensione contrattuale) l'assicuratore convenuto *non* era più vincolato a _____ a dipendenza della

predetta copertura assicurativa.

Di conseguenza, la richiesta dell'attore volta all'ottenimento del versamento di indennità giornaliera a dipendenza delle malattie occorse nei mesi di settembre e di ottobre 2009 non può trovare fondamento. Esse sono sorte durante il periodo di sospensione del (terzo) contratto assicurativo per perdita di guadagno in vigore dal 1° luglio 2009, iniziato il 26 novembre 2008 e che, non avendo il contraente fatto fronte al pagamento dei premi arretrati (al 28 settembre 2010, come visto, il debito ammontava a Fr. 42'677,40), è perdurato fino al fallimento della ditta decretato il 31 maggio 2010 dalla Pretura _____ di _____ (doc. XII).

12. Stanti così le cose, è dunque a giusta ragione che l'assicuratore malattia, seppure per motivi diversi da quelli qui esposti, con gli scritti del 21 ottobre 2009 e del 2 novembre 2009 ha comunicato all'attore che non gli avrebbe corrisposto alcuna prestazione d'indennità giornaliera per i casi di malattia annunciati.

Pertanto, vista la sospensione del contratto assicurativo del 1° febbraio 2008 realizzatasi il 26 novembre 2008, che però si è forzosamente estesa anche al contratto in vigore dal 1° luglio 2009, la pretesa dell'attore di riconoscergli un'indennità giornaliera per le malattie dal 18 al 27 settembre 2009 e dal 1° ottobre al 9 novembre 2009 deve essere respinta.

E ciò, indipendentemente dal fatto che, come ha osservato l'attore, egli, come gli altri dipendenti, non fosse al corrente che il suo datore di lavoro da fine 2008 non era in regola con il pagamento dei premi del contratto assicurativo per perdita di guadagno e che quindi, in caso di malattia, nessun lavoratore avrebbe avuto diritto di beneficiare delle prestazioni di indennità giornaliera.

Non è infatti compito dell'assicuratore malattia - d'altronde, tale incombenza non sarebbe facilmente realizzabile -, ma, semmai, del contraente medesimo (datore di lavoro), comunicare a tutti i beneficiari (dipendenti) del contratto (collettivo) per perdita di guadagno che tale contratto assicurativo è sospeso a causa del ritardo da parte dello stipulante di pagare i premi dovuti.

Alla luce della sospensione delle prestazioni assicurative e quindi anche del diritto dell'attore di beneficiare di indennità giornaliera in caso di malattia, non è quindi più necessario procedere all'esame della sua incapacità di lavoro dovuta alle malattie che l'hanno colpito a fine 2009.

13. Nella commisurazione del valore di causa, esso è rappresentato dalla pretesa di versamento di indennità giornaliera al 100% dal 18 al 27 settembre 2009 e dal 1° ottobre al 9 novembre 2009.

Secondo l'art. 49 cpv. 2 LSA, i tribunali svizzeri devono trasmettere gratuitamente all'autorità di sorveglianza 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'attore.

Per questi motivi

dichiara e pronuncia

1. La petizione è **respinta**.
2. Non si percepisce tassa di giustizia, mentre le spese sono poste a carico dello Stato.
3. Comunicazione alle parti ed 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 subsidiario in materia costituzionale (art. 113 e 117 LTF).

Per il Tribunale cantonale delle assicurazioni

Il giudice delegato

Ivano Ranzanici

Il segretario

Fabio Zocchetti