

Incarto n.
12.2010.168

Lugano
2 luglio 2012/lw

In nome
della Repubblica e Cantone
Ticino

La seconda Camera civile del Tribunale d'appello

composta dei giudici: Epiney-Colombo, presidente,
Bozzini e Grisanti (giudice supplente)

segretaria : Verda Chiocchetti, vicecancelliera

sedente per statuire nella causa inc. n. OA.2007.149 della Pretura del Distretto di Bellinzona promossa con petizione 28 agosto 2007 da

AP 1
rappr. dall' RA 2

contro

AO 1
rappr. dall' RA 1

con cui l'attrice ha chiesto la condanna della convenuta al riconoscimento di tutte le prestazioni contrattuali per incapacità di guadagno con effetto dal 1° luglio 2007, tenendo conto di un grado d'incapacità del 75%;

domanda avversata dalla convenuta e che il Pretore ha respinto con sentenza 18 agosto 2010;

appellante l'attrice che con atto di appello 8 settembre 2010 chiede la riforma del giudizio impugnato nel senso di accogliere parzialmente la petizione e di condannare la convenuta al riconoscimento di tutte le prestazioni contrattuali per incapacità di guadagno del 50% dal 1° luglio 2007;

mentre la convenuta con osservazioni 11 ottobre 2010, rilevata l'inammissibilità del gravame, postula in via subordinata la reiezione del gravame con protesta di spese e

ripetibili;

letti ed esaminati gli atti e i documenti prodotti,

ritenuto

in fatto:

- A.** AP 1, di formazione impiegata di commercio, dal 1981 è stata alle dipendenze di una società immobiliare di _____, dove ha pure lavorato come maestra di sci e venditrice di boutique. Dal 1984/5 al 1990 è quindi stata impiegata presso la compagnia _____ di _____ in qualità di assistente di volo e di terra (doc. C, pag. 3, 21 seg.). Il 3 aprile 1987 ha concluso con l'allora _____ (ora AO 1) un contratto di assicurazione prevedente tra l'altro il versamento di una rendita annua di fr. 18'000.- in caso di incapacità di guadagno (completa) dopo un periodo di attesa di tre mesi (polizza n. _____: doc. 4). Il 21 aprile 1990 è rimasta vittima di un infortunio sciistico a seguito del quale la compagnia assicurativa le ha versato una rendita totale per incapacità di guadagno.
- B.** Per decisione del 10 giugno 2005 l'Ufficio dell'Assicurazione invalidità del Cantone Ticino (UAI) ha respinto una domanda di rendita AI dell'interessata per carenza di invalidità di grado pensionabile. Preso atto delle conclusioni della perizia pluridisciplinare eseguita il 24 maggio 2004 dal Servizio Accertamento Medico dell'Assicurazione Invalidità (SAM), che la dichiarava inabile al lavoro nella misura del 30% per l'attività di casalinga e del 50% per un'attività lucrativa sedentaria, segnatamente di impiegata di commercio o di assistente di terra (doc. F), l'UAI ha accertato un grado di invalidità complessivo del 29%, risultante dalla somma del tasso di invalidità parziale per l'attività salariata (23% x 50% [quota parte dell'attività salariata]) con il grado d'impedimento per le mansioni domestiche (35% x 50% [quota parte dell'attività casalinga]). Con sentenza del 15 novembre 2006 il Tribunale cantonale delle assicurazioni ha confermato il provvedimento amministrativo (doc. C). A seguito di questa decisione, AO 1 ha ugualmente adattato le proprie prestazioni, versando dal 1° luglio 2005 una rendita per una incapacità di guadagno del 30% (doc. E).
- C.** Con petizione 28 agosto 2007 AP 1 ha chiesto che AO 1 sia condannata a riconoscerle dal 1° luglio 2007 tutte le prestazioni contrattuali per incapacità di guadagno tenendo conto di un grado di incapacità del 75%. L'attrice, dopo avere ricordato la differenza tra il concetto di invalidità nel diritto delle assicurazioni sociali e in quello privato, ha fondato la propria richiesta sulle conclusioni di una perizia di parte affidata al dott. _____ della _____ di _____ il quale nel suo rapporto del 25 maggio 2007 l'aveva considerata inabile al lavoro come casalinga nella misura del 70% e

in altre attività confacenti al suo stato di salute in ragione del 75% (doc. G). La convenuta si è opposta alla petizione contestando in particolare l'attendibilità della perizia del dott. _____.
All'udienza preliminare l'attrice ha precisato la domanda e ha rivendicato una rendita annua del 75% (su fr. 18'000.-) anziché del 30% corrispostale da controparte. Esperita l'istruttoria, le parti hanno rinunciato al dibattimento finale, rimettendosi al contenuto delle rispettive conclusioni.

- D.** Con sentenza 18 agosto 2010 il Pretore ha respinto la petizione. Pur dando atto all'attrice che il concetto di incapacità di guadagno nel diritto privato è diverso da quello vigente nelle assicurazioni sociali, il giudice di prime cure ha ritenuto di potere comunque basare la propria decisione sul rapporto dei servizi dell'AI per valutare - secondo le condizioni generali di assicurazione (CGA) - le ripercussioni del danno alla salute dell'interessata sulla sua capacità lavorativa nella professione abituale o in altra attività lucrativa conforme alla sua posizione sociale, alle sue conoscenze e alle sue capacità. Per il resto, ha posto la tassa di giustizia di fr. 1'900.- e le spese di fr. 100.- a carico dell'attrice obbligandola inoltre a rifondere alla convenuta fr. 8'000.- a titolo di ripetibili.
- E.** Con l'appello in esame AP 1 chiede la riforma del querelato giudizio nel senso di accogliere parzialmente la petizione e di condannare la convenuta a riconoscerle dal 1° luglio 2007 tutte le prestazioni contrattuali per una incapacità di guadagno del 50%, ripartendo le spese e la tassa a carico delle parti in ragione di metà ciascuna e compensando per il resto le ripetibili. AO 1 eccepisce la nullità dell'atto di appello per mancanza di una domanda cifrata e in via subordinata postula la reiezione del gravame con argomenti di cui si dirà, per quanto necessario, nei considerandi di diritto.

considerando

in diritto:

1. Il 1° gennaio 2011 è entrato in vigore il nuovo codice di diritto processuale civile svizzero (CPC). La decisione pretorile è stata pronunciata e impugnata prima di questa data, sicché la procedura ricorsuale rimane disciplinata dal CPC-TI (art. 404 cpv. 1 e 405 cpv. 1 CPC).
2. Preliminarmente la convenuta eccepisce la nullità dell'atto di appello. Rileva come l'azione in esame, avendo per oggetto una rendita assicurativa e avendo perciò carattere pecuniario, dovrebbe, pena la sua nullità, contenere delle domande precise e cifrate. Cosa che invece non farebbe dal momento che né la domanda di condanna né la motivazione d'appello darebbero indicazioni sull'ammontare della prestazione rivendicata in seconda istanza. Da

qui la richiesta di dichiarare irricevibile, siccome nullo, il gravame.

- 2.1 Giusta l'art. 309 cpv. 2 lett. e CPC-TI l'atto di appello deve contenere tra le altre cose - e pena la sua nullità (v. cpv. 5) - le domande. La formulazione chiara delle domande è importante, in quanto esse delimitano la portata dell'appello. In caso di contestazioni patrimoniali l'appellante non può limitarsi a domande indeterminate, ma deve cifrare le sue pretese. Resta tuttavia ricevibile l'atto di appello che pur senza indicarne esattamente l'ammontare consente al giudice (e alla controparte) di individuare i limiti della richiesta (COCCHI/TREZZINI, CPC-TI, Lugano 2000, m. 7 - 10 e 12 ad art. 309). L'obbligo di precisione è una emanazione del principio dispositivo e del diritto di essere sentito. Per potersi difendere adeguatamente la parte appellata deve infatti sapere cosa le viene chiesto (VOGEL/SPÜHLER, Grundriss des Zivilprozessrechts, 8^a ed., pag. 188 n. 5a). La sanzione di nullità va tuttavia applicata con cautela (v. ad esempio II CCA 11 aprile 2000, inc. n. 11.2000.20). In presenza di un testo poco chiaro e preciso, il giudice adito stabilisce il contenuto di una domanda ricorrendo alle regole usuali di interpretazione e prendendo dunque in considerazione il senso che le può essere attribuito secondo il principio della buona fede (PAHUD in: Brunner/Gasser/Schwander, Schweizerische Zivilprozessordnung [ZPO], Zurigo/San Gallo 2011, n. 7 ad art. 221 CPC; FRANK/STRÄULI/MESSMER, ZPO, Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung, 3^a ed., n. 6 ad § 107).
- 2.2 Nella fattispecie, benché la domanda di appello, come peraltro già quella di petizione, non sia effettivamente formulata in modo esemplare, il suo senso appare nondimeno sufficientemente chiaro e consente sia al collegio giudicante sia alla controparte di individuarne i limiti. In effetti, pur avendo l'attrice già utilizzato la medesima formulazione in sede pretorile, ciò non aveva manifestamente impedito alla convenuta di preparare adeguatamente la sua difesa e di rilevare che l'unica prestazione oggetto di discussione era l'indennità per incapacità di guadagno e soltanto nella misura superiore al 30% già riconosciuto. Tale concetto era poi stato ripreso in occasione dell'udienza preliminare, dove parte attrice aveva precisato la domanda postulando una rendita annua pari al 75% - anziché solo del 30% - di fr. 18'000.-. Il Pretore aveva del resto formulato, sempre in tale sede, una (prima) proposta di transazione giudiziaria sulla base di una rendita annua di fr. 9'000.- (corrispondente al 50% di fr. 18'000.-) dal 1° settembre 2007 che aveva trovato il consenso (provvisorio) della compagnia assicurativa (v. scritto 7 maggio 2008 di AO 1 all'indirizzo della controparte e trasmesso per conoscenza alla Pretura). Infine la sentenza impugnata ha dato atto che la causa verte(va) unicamente sulla rendita annua in caso di incapacità di guadagno secondo la _____ della polizza _____ (ed eventuale esonero dal pagamento dei premi secondo la _____) stipulata il 3 aprile 1987 (doc. 4). Alla luce di queste circostanze è evidente che l'appellante postula con il proprio gravame quanto meno la condanna della convenuta al versamento

di una rendita di fr. 9'000.- annui (pari al 50% di fr. 18'000.-) dal 1° settembre 2007, dal quale, se del caso, andranno ovviamente dedotti i fr. 5'400.- annui (pari al 30% di fr. 18'000.-) che controparte dovesse nel frattempo avere versato. Ne discende che entro questi limiti l'eccezione di nullità dell'atto di appello dev'essere respinta. Nulla osta pertanto all'esame del merito del gravame così delimitato.

3. Richiamandosi all'art. 88 LCA ("Assicurazione contro gli infortuni; invalidità"), il Pretore parte (correttamente) dal presupposto - visto anche il contesto sistematico in cui è inserita la norma - che l'assicurazione in esame configura una assicurazione delle persone (o anche di somme) e non una assicurazione contro i danni, per contro regolata dagli art. 48-72 LCA. La prima si distingue dalla seconda per la sua natura non risarcitoria. Si tratta di una promessa di capitale indipendente dall'esistenza di una perdita effettiva di guadagno. Si è in presenza di una assicurazione delle persone se le parti vincolano l'obbligo di prestazione dell'assicuratore - il cui importo è definito al momento della stipulazione del contratto - unicamente alla realizzazione dell'evento assicurato, senza riguardo alle sue conseguenze pecuniarie (sentenze del Tribunale federale 4A_332/2010 del 22 febbraio 2011 consid. 5.2.3 e 5C.19/2006 del 21 aprile 2006 consid. 2.1 con riferimenti).
- 3.1 È quanto si realizza effettivamente nella fattispecie con la polizza in esame. Il contratto prevede infatti segnatamente il versamento di una rendita annua di fr. 18'000.- in caso di incapacità di guadagno in seguito a malattia o infortunio secondo la _____ (doc. 4). L'art. 14 CGA, cui rinviano per analogia le condizioni complementari applicabili (_____); art. 62 e 63 [doc. 6]), definisce l'incapacità di guadagno (dopo il compimento dei 15 anni) quale l'incapacità, in seguito a malattia o infortunio constatabili obiettivamente, di esercitare totalmente o parzialmente la sua professione o un'altra attività lucrativa che sia conforme alla sua posizione sociale, alle sue conoscenze e alle sue capacità (doc. 5). Come ha avuto modo di stabilire recentemente il Tribunale federale in relazione a un contratto avente delle condizioni del tutto simili (cfr. sentenza citata 4A_332/2010 consid. 5.2.4), la prestazione dell'assicuratore è chiaramente subordinata alla realizzazione di un caso di malattia o infortunio implicanti l'impossibilità per l'assicurato di esercitare (parzialmente o totalmente) la propria professione o un'altra attività lucrativa ragionevolmente esigibile, senza riguardo alle conseguenze pecuniarie causate da tale impossibilità. L'estensione della prestazione dipende unicamente dal grado di incapacità ma non (anche) dalle eventuali ripercussioni economiche del sinistro. Contrariamente a quanto obietta la convenuta, benché nel linguaggio corrente - come pure nel diritto delle assicurazioni sociali (art. 7 LPGA) - l'espressione "incapacità di guadagno" sembri effettivamente evocare una perdita di guadagno reale, il contratto e le CGA applicabili - che stabiliscono, diversamente dalla LCA, i principi per la valutazione dell'invalidità (CARRÉ, Loi fédérale sur le contrat d'assurance, Losanna 2000, pag. 440 seg.) - circoscrivono chiaramente tale incapacità all'impossibilità di esercitare (in parte o

completamente) la propria professione o un'altra attività lucrativa ragionevolmente esigibile. Alla luce di questa definizione, il rischio assicurato è il fatto di non essere in grado di esercitare la propria professione e non il danno concreto derivante. Il termine "incapacità di guadagno" deve pertanto intendersi nel caso di specie come sinonimo di incapacità di lavoro (v. anche sentenze citate 4A_332/2010 consid. 5.2.4 e 5C. 19/2006 consid. 2.2; CARRÉ, op. cit., pag. 441 seg.). Spetta all'assicuratore dimostrare che l'assicurato è in grado di esercitare un'altra attività lucrativa conforme alla sua posizione sociale, alle sue conoscenze e alle sue capacità (sentenza citata 5C.19/2006 consid. 2.2 in fine; LERI, in Basler Kommentar, Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag, 2001, n. 30 all'art. 88 LCA).

- 3.2 L'appellante non si prevale più in appello delle conclusioni della perizia del dott. _____ ma dichiara di condividere il giudizio del SAM in merito alle ripercussioni del danno alla salute sulla sua capacità lavorativa residua. Accertata quindi l'attendibilità (ormai pacifica) della perizia del SAM per quanto attiene alla valutazione dell'(in)capacità lavorativa residua dell'attrice nella sua professione abituale o comunque in una attività sostitutiva adeguata, la conclusione del Pretore con la quale egli ha di fatto aderito alla valutazione dell'invalidità dell'UAI non può essere seguita. Nel calcolare il tasso d'invalidità complessivo secondo il metodo di valutazione detto misto (v. art. 28a cpv. 3 LAI; inoltre DTF 125 V 146), l'organo esecutivo dell'AI ha infatti da un lato operato un raffronto dei redditi senza e con invalidità determinando una perdita di guadagno (del 23%) per la parte lucrativa (ponderata al 50%), mentre dall'altro ha effettuato il confronto tra le singole attività domestiche rilevando un tasso d'impedimento (del 35%) in quell'ambito (ponderato anch'esso al 50%). Ora, come fa giustamente notare l'appellante, la semplice ripresa delle regole applicabili nell'assicurazione sociale non è ammessa (CARRÉ, op. cit., pag. 440; cfr. pure sentenza del Tribunale federale 5C.78/2005 del 12 luglio 2005 consid. 2.4) né si giustifica in alcun modo nella fattispecie. Da un lato perché per la parte lucrativa la decisione dell'AI si fonda su una valutazione della perdita di guadagno effettiva che, per quanto esposto in precedenza (consid. 3.1), non può applicarsi al contratto in esame che rinvia al concetto di incapacità di lavoro. Dall'altro perché la decisione dell'UAI non si limita a considerare l'incapacità per la parte lucrativa, ma tiene conto anche degli impedimenti in ambito domestico, contrariamente a quanto prevede la polizza n. _____, la quale si limita invece a coprire l'incapacità di esercitare una attività *lucrativa* (v. art. 14 CGA), ad esclusione dunque degli impedimenti a svolgere le mansioni domestiche di casalinga. Da qui l'inammissibilità della ripresa della valutazione dell'UAI per giustificare l'assegnazione di una rendita del 30% da parte della convenuta.
- 3.3 Poiché l'incapacità di guadagno di cui alla polizza n. _____ si identifica con l'incapacità di lavoro poc'anzi esposta, ci si deve attenere alle conclusioni tratte dal SAM in ambito lucrativo. Orbene, i periti del SAM hanno attestato all'attrice una capacità lavorativa residua del 50% nella sua attività lavorativa di hostess di terra e in

quella di impiegata di commercio come pure in altre attività sedentarie. Ne discende quindi anche una incapacità di guadagno del 50% ai sensi della polizza n. _____. Quanto al quesito se l'assicurata sia in grado di esercitare entro questi limiti un'attività lucrativa conforme alla sua posizione sociale, alle sue conoscenze e alle sue capacità, la risposta è chiaramente affermativa dal momento che - per quanto ammesso dall'appellante - le attività indicate dal SAM corrispondono in buona parte a quelle già esercitate in passato dall'interessata oltre a essere conformi alla sua formazione appresa di impiegata di commercio.

- 3.4 Resta ancora da esaminare l'eccezione, già proposta in sede pretorile, con la quale la convenuta rileva che la possibilità per l'attrice di continuare a svolgere una attività lucrativa identica per qualità e percentuale di occupazione (50%) a quelle che esercitava anche prima dell'infortunio osterebbe in realtà al riconoscimento di una incapacità di guadagno di pari grado. L'eccezione non può essere accolta. Oltre a essere contraddetta dall'atteggiamento manifestato nel corso degli anni dalla convenuta, che ha continuato a versare una rendita del 30% dal 1° luglio 2005 benché - seguendo il suo ragionamento - non ne avesse motivo, la tesi non regge. Contrariamente a quanto sostenuto in sede di osservazioni, la circostanza che l'attrice, prima dell'infortunio - e più precisamente a seguito della nascita della (prima) figlia nel giugno 1988 -, esercitasse già a tempo parziale (v. doc. C pag. 16 e pag. 22) l'attività di hostess - benché in misura apparentemente superiore al 50% (v. doc. C, pag. 22: "al 100% fino alla nascita della prima figlia [nel 1988] e [...] in seguito lavorato al 50%-80% fino al giorno dell'incidente sciistico [...]") - non è in effetti decisiva e non è atta a escludere l'obbligo di prestazione dell'assicuratore. La riduzione della percentuale di occupazione prima dell'infortunio era motivata da fattori estranei all'invalidità (nascita della figlia), dei quali le parti (l'attrice allora, la convenuta ora) non se ne possono prevalere a loro vantaggio poiché irrilevanti ai fini assicurativi, mentre con l'infortunio se ne sono aggiunti altri (invalidanti) di rilievo per la copertura assicurativa in questione. Il paragone richiamato dalla parte appellata andava pertanto semmai effettuato con la situazione esistente al momento (decisivo) della stipulazione del contratto allorché furono stabiliti l'importo della rendita nonché il premio annui (doc. 4). Senonché non risulta, né tanto meno lo allega la convenuta, che a quella data l'attrice lavorasse già a tempo parziale. Emerge piuttosto il contrario (cfr. doc. C, pag. 22). Neppure risulta altrimenti dalle allegazioni o comunque dagli accertamenti istruttori che i parametri per la fissazione del premio e della rendita siano stati adeguati in seguito alla riduzione della percentuale di occupazione dell'attrice, la quale (almeno fino al giorno dell'incidente) ha quindi continuato a pagare il premio (pieno) iniziale. Del resto, il fatto che un'indennità (parziale) venga erogata - come nel contratto in esame (v. condizioni complementari applicabili, _____, art. 62 cpv. 2 e 3 [doc. 6], in relazione con l'art. 14 cpv. 2 e 3 CGA [doc. 5]) - in percentuale della somma assicurata mostra bene che il calcolo - per la natura stessa dell'assicurazione delle persone (o di somma) - va effettuato astrattamente facendo astrazione di una

eventuale perdita di guadagno effettiva dello stipulante. Anche per questa ragione, la diminuzione della capacità lavorativa andava dunque indennizzata con una percentuale (in casu: il 50%) della somma assicurata (cfr. CARRÉ, op. cit., pag. 441 - 443).

4. Ne segue che l'appello dev'essere accolto e il giudizio querelato riformato nel senso che, in parziale accoglimento della petizione, la convenuta è condannata al versamento di una rendita annua di fr. 9'000.- (50% di fr. 18'000.-) dal 1° luglio 2007, dalla quale andranno ovviamente dedotti i pagamenti che la convenuta dovesse nel frattempo già avere effettuato allo stesso titolo. Tassa di giustizia, spese e ripetibili di appello seguono la soccombenza (art. 148 CPC-TI). Per contro, per quanto concerne gli oneri processuali di prima sede, benché l'attrice risulti vincente in maniera superiore alla convenuta, le spese e la tassa di giustizia sono ripartite a metà fra le parti e le ripetibili compensate conformemente a quanto richiesto in appello. Il valore litigioso determinante ai fini di un eventuale ricorso al Tribunale federale supera senz'altro la soglia di fr. 30'000.- (art. 51 cpv. 4 LTF).

Per i quali motivi, richiamati gli art. 148 CPC-TI, la LTG e il Regolamento sulle ripetibili,

dichiara e pronuncia:

- I. L'appello 8 settembre 2010 di AP 1 è **accolto**. Di conseguenza la sentenza 18 agosto 2010 della Pretura del Distretto di Bellinzona è riformata come segue:

1. *La petizione 28 agosto 2007 di AP 1 è parzialmente accolta. AO 1 è condannata a versare all'attrice una rendita annua per incapacità di guadagno di fr. 9'000.- dal 1° luglio 2007.*
2. *La tassa di giustizia di fr. 1'900.- e le spese di fr. 100.- sono ripartite fra le parti in misura di metà ciascuna, compensate per il resto le ripetibili.*
3. *(Invariato).*

- II. Gli oneri processuali del presente giudizio, consistenti in:

a) tassa di giustizia	fr. 1'100.-
b) spese	fr. 100.-
Totale	fr. 1'200.-

già anticipati dall'appellante, sono posti a carico della parte appellata, la quale verserà all'attrice fr. 2'500.- per ripetibili di appello.

- III. Intimazione:

-;
-.

Comunicazione alla Pretura del Distretto di Bellinzona.

Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello

La presidente

La segretaria

Rimedi giuridici

Nelle cause a carattere pecuniario con un valore litigioso superiore a fr. 30'000.- è dato ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 30 giorni dalla notificazione del testo integrale della decisione (art. 100 cpv. 1 LTF). Qualora non sia dato il ricorso in materia civile è possibile proporre negli stessi termini ricorso sussidiario in materia costituzionale (art. 113, 117 LTF). La parte che intende impugnare una decisione sia con un ricorso ordinario sia con un ricorso in materia costituzionale deve presentare entrambi i ricorsi con una sola e medesima istanza (art. 119 LTF).