

Raccomandata

Incarto n.

36.2013.42

Lugano

17 dicembre 2013

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 28 giugno 2013 di

AT 1

rappr. da: RA 1

contro

CO 1

in materia di assicurazione complementare contro le malattie

ritenuto

in fatto

A. AT 1 è infermiera e fino al 31 luglio 2012 ha lavorato alle dipendenze della casa di cura _____ e come tale era assicurata per la perdita di guadagno in caso di malattia presso la _____, che fino a quel giorno (doc. 3) le ha riconosciuto e versato le indennità giornaliere dovute per la malattia in essere dal 25 giugno 2012 (doc. A4).

B. Il 23 luglio 2012 (doc. A2) AT 1 ha sottoscritto con la ditta _____ di _____ un contratto di lavoro come infermiera

valido dal 1° agosto 2012 e per una durata illimitata.

C. L'interessata ha lavorato il 2 ed il 3 agosto 2012 al 50% (doc. A3) ed il 4 settembre 2012 (doc. A5), unitamente al suo datore di lavoro, ha notificato ad CO 1, presso cui era assicurata collettivamente per la perdita di guadagno in caso di malattia secondo la copertura LCA _____ (doc. 6) per il tramite del suo datore di lavoro, che dal 3 agosto 2012 era inabile al lavoro al 100% per malattia.

D. Raccolti i certificati medici (docc. 9-15) ed il rapporto intermedio del medico curante (doc. 16) attestanti l'esistenza di questa inabilità lavorativa totale sin dal 27 luglio 2012, nell'attesa di eseguire un accurato esame del caso il 14 settembre 2012 (doc. 23) l'assicuratore malattia ha informato l'interessata che sospendeva cautelativamente le sue prestazioni dal 3 agosto 2012.

E. Il 1° ottobre 2012 (doc. 17) CO 1 ha sottoposto l'interessata ad un colloquio con un'ispettrice dei sinistri.

A seguito di ciò, il 25 ottobre 2012 (doc. A6) l'assicuratore ha informato AT 1 che, poiché i certificati medici agli atti attestavano che essa era inabile al lavoro dal 27 luglio al 5 novembre 2012 e che quindi al 1° agosto 2012, ossia all'inizio del nuovo contratto di lavoro, il suo stato di salute non era compatibile con l'esercizio dell'attività lavorativa come infermiera, in base all'art. 8.4 CGA l'interessata non poteva essere ammessa nell'assicurazione collettiva fino a quando era inabile totalmente o parzialmente al lavoro. Di conseguenza, la dipendente non poteva essere assicurata tramite il contratto assicurativo del nuovo datore di lavoro e per la malattia sorta il 3 agosto 2012 non aveva quindi diritto a prestazioni di indennità giornaliera.

F. Con scritto dell'11 dicembre 2012 (doc. 27) l'interessata, rappresentata dall'RA 1, ha comunicato all'assicuratore malattia che v'era stato un errore sia di notifica sull'ultimo giorno lavorativo (il 3 e non il 2 agosto 2012), sia sulla certificazione da parte dello psichiatra curante in merito al periodo di inabilità lavorativa, giacché lo specialista ha attestato un arco temporale dal 27 luglio al 5 novembre 2012, mentre dal 1° agosto 2012 ella aveva un nuovo contratto di lavoro. Pertanto, l'infermiera ha regolarmente diritto alle indennità per perdita di guadagno dal 4 agosto al 5 novembre 2012, visto che il 6 novembre 2012 ha riacquisito la capacità lavorativa totale.

G. Il 17 gennaio 2013 (doc. 29) CO 1 ha rilevato che poiché i certificati medici attestano un'inabilità lavorativa dal 27 luglio 2012, allora dal 1° agosto 2012 l'attrice era indubbiamente inabile al lavoro. Pertanto, in virtù delle Condizioni Generali d'Assicurazione (art. 8.4) non era possibile assicurarla tramite il contratto collettivo della ditta _____.

L'assicuratore malattia ha confermato questa conclusione nella sua presa di posizione del 24 maggio 2013 (doc. A1), che ha fatto in particolare riferimento ai certificati dei medici curanti che hanno

sempre attestato un'incapacità lavorativa totale dal 27 luglio 2012 in poi. È solo l'ultimo certificato del 21 novembre 2012 (doc. A7) del curante dr. med. _____ che ha riconosciuto dei periodi di inabilità lavorativa dal 25 giugno al 31 luglio 2012 e dal 4 agosto al 5 novembre 2012, mentre gli atti precedenti hanno sempre attestato un'incapacità continua dal 27 luglio 2012. Pertanto, lo stato di salute dell'interessata, stato al 1° agosto 2012, non era sicuramente compatibile con l'esercizio della sua attività lavorativa quale infermiera. In applicazione dell'art. 8.4 CGA, CO 1 non ha dunque ritenuto corretto di dovere assicurare la lavoratrice tramite il contratto collettivo della _____. Quindi, per il caso di malattia sorto il 3 agosto 2012 l'assicuratore ha concluso che non v'era alcun diritto a prestazioni per l'interessata.

H. Con petizione del 28 giugno 2013 (doc. I) AT 1, sempre rappresentata da RA 1, ha chiesto il riconoscimento delle indennità per perdita di guadagno dal 4 agosto al 5 novembre 2012. L'attrice ha rilevato che fino al 31 luglio 2012 era inabile al lavoro al 100% a causa dell'ambiente di lavoro, perciò ha dato le dimissioni per il 31 luglio 2012. Con il nuovo contratto di lavoro in essere dal 1° agosto 2012 essa ha lavorato il 3 ed il 4 agosto 2012 (*recte*: il 2 ed il 3 agosto), dando così avvio alla copertura assicurativa con CO 1, proprio come previsto dall'art. 8.4 CGA. L'attrice ha spiegato di avere chiuso la malattia contemporaneamente alla cessazione del precedente rapporto di lavoro (31 luglio 2012) e di avere iniziato a lavorare il 2 agosto 2012 presso _____ fino al giorno seguente, perciò essa era a tutti gli effetti abile al lavoro al 100% quando ha iniziato l'attività di infermiera dal nuovo datore di lavoro. A suo dire, quindi, l'ultimo certificato del medico curante ha attestato la situazione reale, ossia che il 2 ed il 3 agosto 2012 ella era abile al lavoro al 100%.

I. Nella risposta del 16 luglio 2013 (doc. III) CO 1 ha proposto di respingere la petizione, giacché i certificati medici raccolti indicano chiaramente che l'attrice è stata inabile al lavoro dal 25 giugno al 5 novembre 2012 e quindi non poteva essere in grado di lavorare il 2 ed il 3 agosto 2012. L'assicuratore malattia ha inoltre rilevato che l'attrice ha sottoscritto il nuovo contratto di lavoro quando ancora era inabile al lavoro e che, malgrado abbia effettuato due giorni di prova, dopo poche ore di lavoro si era accorta che anche la nuova attività non era adatta ed i problemi già esistenti si sono rimani manifestati il 27 luglio 2012. Alla luce di ciò, il convenuto non ritiene di potere affermare che l'interessata avesse ripreso la piena abilità lavorativa il 2 ed il 3 agosto 2012. Di fatto, a quel momento, la sua incapacità lavorativa è stata ampiamente ed incontestabilmente medicalmente accertata, perciò è applicabile l'art. 8.4 CGA, secondo cui i lavoratori inabili al lavoro all'inizio del contratto di lavoro sono assicurati soltanto dal momento in cui riacquistano la piena capacità lavorativa secondo il loro contratto di lavoro. Di conseguenza, l'attrice non è mai entrata a fare parte delle persone assicurate del contratto assicurativo stipulato da _____, stante una perdurante inabilità lavorativa. L'assicuratore ha quindi confermato la propria precedente posizione di rifiuto di riconoscere delle prestazioni per malattia all'attrice dal 4 agosto 2012 al 5 novembre 2012.

L. Con osservazioni del 26 luglio 2013 (doc. VI) parte attrice ha puntualizzato alcune affermazioni dell'assicuratore convenuto, rilevando che attualmente lavora come infermiera visto che il cambio di posto di lavoro era dovuto all'ambiente di lavoro e non alla professione come tale. A suo dire, dal 2 agosto 2012 era totalmente abile al lavoro tanto che è andata a lavorare ed il medico curante ha confermato questa circostanza, dichiarando chiusa la malattia il 31 luglio 2012.

L'assicuratore malattia ha ribadito la contraddittorietà dei certificati medici, che prima dichiarano l'attrice inabile al lavoro ininterrottamente dal 27 luglio 2012 e che poi attestano una capacità lavorativa che è durata poche ore. I fatti farebbero invece concludere che il 2 agosto 2012 l'interessata fosse inabile al lavoro e che, ciò nonostante, abbia assunto il rischio di lasciare il precedente datore di lavoro vista la situazione insostenibile (doc. VIII).

L'attrice non ha prodotto ulteriori mezzi di prova (doc. XII).

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), perciò il TCA può decidere nella composizione di un Giudice unico ai sensi dell'articolo 49 cpv. 2 LOG (STF 8C_855/2010 dell'11 luglio 2011; STF 9C_211/2010 del 18 febbraio 2011; STF 9C_792/2007 del 7 novembre 2008; STF H 180/06 e H 183/06 del 21 dicembre 2007).

nel merito

2. Oggetto del contendere è la questione a sapere se l'attrice ha diritto ad indennità giornaliera a causa di malattia per il periodo dal 4 agosto al 5 novembre 2012.

3. Per quanto concerne l'indennità per 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, ADRIAN VON KAENEL, Verhältnis einer Krankentag-geldlösung zu Art. 324a OR, in: Krankentaggeldversicherung: Arbeits- und versicherungsrechtliche Aspekte, Zurigo 2007, pagg. 109-131, in particolare pagg. 111-115).

La durata del pagamento del salario dipende dalla durata del rapporto di lavoro (art. 324a cpv. 2 CO; sui criteri usualmente

applicati dai tribunali in questi casi, cfr. ADRIAN VON KAENEL, op. cit., pag. 116 seg.).

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

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

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

La deroga al regime di base deve essere pattuita in forma scritta. Trattandosi di un accordo che concerne i diritti minimi del lavoratore, esso deve menzionare i punti essenziali del regime convenzionale, quali ad esempio la percentuale del guadagno assicurato, i rischi coperti, la durata delle prestazioni, se del caso la durata del periodo di attesa. Qualora – come spesso accade nella pratica - il datore di lavoro stipuli un'assicurazione d'indennità giornaliera in caso di malattia, l'accordo indica anche le modalità di finanziamento dei premi assicurativi; per il resto può rinviare alle condizioni generali di assicurazione o a un altro documento tenuto a disposizione del lavoratore (DTF 131 III 623 consid. 2.5.1 con numerosi riferimenti dottrinali).

4. Nella fattispecie, il contratto assicurativo è retto dalla LCA e dalle Condizioni generali d'assicurazione (CGA) per l'assicurazione collettiva d'indennità giornaliera _____ secondo la LCA, edizione 2006 (doc. 7), che prevedono all'art. 2 che le basi del contratto sono la polizza, le dichiarazioni riportate sulla proposta d'assicurazione, le CGA, la LCA e gli accordi e le convenzioni speciali.

La copertura dell'assicurazione collettiva d'indennità giornaliera per malattia di cui alla polizza n. _____ (doc. 6), in essere dal 1° gennaio 2011, prevede in caso di malattia una prestazione del 90% del salario effettivo ed una durata di prestazioni di 730 giorni per caso, fatto salvo un periodo d'attesa di 14 giorni per caso.

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.

È considerata incapacità al guadagno la perdita, totale o parziale, della possibilità di guadagno sul mercato del lavoro equilibrato che entra in considerazione, provocata da un danno alla salute fisica, mentale o psichica e che perdura dopo aver sottoposto l'assicurato alle cure e alle misure d'integrazione ragionevolmente esigibili (art. 3.5 CGA).

Giusta l'art. 6.2 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. In caso di reddito irregolare, si considera la media dal momento dell'assunzione, al massimo comunque degli ultimi 12 mesi.

Quanto all'inizio dell'assicurazione, l'art. 8.4 CGA prevede che per i nuovi dipendenti l'assicurazione inizia il giorno in cui essi cominciano a lavorare. Le persone che alla data d'inizio del contratto di lavoro o dell'assicurazione sono totalmente o parzialmente inabili al lavoro a causa di una malattia, di un infortunio o di un'infermità sono assicurate soltanto a partire dal momento in cui riacquistano la piena capacità lavorativa secondo il loro contratto di lavoro. L'ammissione nell'assicurazione avviene, per la copertura convenuta, senza esame dello stato di salute e non ci sono esclusioni per disturbi della salute ricorrenti o precedenti.

Per i singoli assicurati la copertura assicurativa si estingue, fra le varie cause, con l'uscita dalla cerchia delle persone assicurate o con la cessazione del rapporto di lavoro con il contraente (art. 9.3 lett. a CGA).

L'indennità giornaliera viene corrisposta, in caso d'incapacità lavorativa di almeno il 25%, in proporzione al grado dell'incapacità lavorativa stessa (art. 12.2 CGA).

In virtù dell'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.

Secondo l'art. 15.1 CGA, l'obbligo di prestazione inizia dopo la decorrenza del periodo di attesa convenuto nella polizza. Il periodo d'attesa inizia a decorrere dal primo giorno dell'incapacità al lavoro confermata dal medico, al più presto comunque tre giorni prima dell'inizio del trattamento.

Infine, l'indennità giornaliera si calcola convertendo il salario assicurato in un anno intero e dividendo la somma annua assicurata

per 365 o per 366 negli anni bisestili (art. 21 CGA).

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 (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 (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).

Nel caso concreto, è stata conclusa un'assicurazione contro i danni, perché la persona assicurata deve dimostrare la perdita di guadagno (art. 13.2 CGA) e l'indennità giornaliera va calcolata sulla base del salario annuo assicurato (art. 21 CGA).

6. Il Tribunale deve dunque determinare se, a decorrere dal 4 agosto 2012 e fino al 5 novembre 2012, AT 1 abbia diritto al versamento di indennità giornaliera per perdita di guadagno a dipendenza dell'inabilità lavorativa sopraggiunta quell'estate.

Nel caso di specie l'assicurata, attiva professionalmente come infermiera ed assicurata per la perdita di guadagno tramite contratto collettivo d'indennità giornaliera presso CV 1, il 4 settembre 2012 (doc. A5) si è annunciata come inabile al lavoro al 100% per malattia, indicando il 3 agosto 2012 quale data di inizio della sua incapacità lavorativa.

Per questo motivo, parte attrice ritiene di potere rivendicare il diritto alle indennità giornaliera previste dal contratto assicurativo dal 4 agosto al 5 novembre 2012, ossia per i tre mesi durante i quali è stata incapace al lavoro al 100% a causa di una depressione reattiva - *burn out* legata al posto di lavoro, così come certificato dai medici curanti.

L'assicuratore malattia sostiene invece di nulla dovere corrispondere alla persona assicurata per la sua incapacità lavorativa del 100% per il periodo in esame, ritenuto che al momento di iniziare l'attività di

infermiera presso il nuovo datore di lavoro ella era ancora incapace al lavoro per malattia e, meglio, lo era sin dal 27 luglio 2012. Pertanto, un suo intervento prestativo sarebbe potuto comparire soltanto da quando la dipendente fosse tornata nuovamente abile al lavoro.

7. In concreto, dalla documentazione agli atti risulta che già dal 25 giugno 2012 l'attrice era inabile al lavoro e che per questo impedimento l'assicuratore che l'affiliava collettivamente tramite il precedente datore di lavoro le ha riconosciuto delle indennità giornaliere per perdita di guadagno fino al termine del contratto di lavoro, quindi fino al 31 luglio 2012, visto che dal 1° agosto 2012 ha iniziato a lavorare presso _____ (doc. A4).

Il TCA osserva, al riguardo, che in effetti il 26 giugno 2012 (doc. 9) il medico curante dr. med. _____, FMH medicina generale, l'ha dichiarata inabile al lavoro al 100% dal 25 al 26 giugno 2012 e nel successivo certificato del 28 giugno 2012 (doc. 10) questa inabilità è stata attestata dal 28 giugno al 29 luglio 2012. Dopodiché, il 27 luglio 2012 (doc. 11), il medico curante ha certificato che da quel giorno stesso fino al 15 agosto 2012 l'assicurata era incapace al lavoro e nei suoi successivi certificati la data di inizio di tale incapacità lavorativa è sempre stata quella del 27 luglio 2012 (docc. 1, 12 e 16), con una durata ininterrotta (docc. 13 e 14).

Lo specialista che ha avuto in cura l'attrice, dr. med. _____, FMH psichiatria e psicoterapia, il 5 ottobre 2012 (doc. 15) ha dapprima certificato una totale inabilità al lavoro dal 5 ottobre al 5 novembre 2012. In seguito, nel certificato del 5 novembre 2012 (doc. 19) all'indirizzo dell'assicurazione contro la disoccupazione lo psichiatra ha indicato che l'interessata è stata inabile al lavoro dal 27 luglio al 5 novembre 2012.

Sono poi gli ultimi due referti dei curanti che fanno chiarezza sugli effettivi periodi di inabilità lavorativa dell'attrice, siccome rilasciati una volta che quest'ultima ha ripreso la propria attività lucrativa ed il periodo di incapacità al lavoro è terminato.

Il certificato del 21 novembre 2012 (doc. A7) del dr. med. _____ precisa che l'interessata è stata inabile al lavoro al 100% dal 25 giugno al 31 luglio 2012 quando lavorava per la casa anziani _____. Dopodiché, la stessa ha iniziato una (nuova) attività lucrativa dal 1° agosto 2012 per conto della ditta _____, lavorando fino al 3 agosto seguente. Poi, l'attrice è stata definita inabile al lavoro al 100% dal 4 agosto fino al 5 novembre 2012, mentre dal 6 novembre 2012 la paziente era invece nuovamente capace al lavoro.

Il 12 marzo 2013 (doc. 21) lo psichiatra curante ha specificato di avere avuto in cura l'attrice dal 20 settembre 2012, a seguito di una depressione nel contesto di uno stress da super lavoro sviluppata a fine giugno 2012. Nel corso del mese di luglio 2012 la paziente ha presentato anche un aggravamento del suo quadro depressivo, vivendo un conflitto significativo rispetto alla propria scelta

professionale, in parte sentendo il bisogno di cambiare datore di lavoro ed orientarsi presso uno nuovo, vivendo uno stato di angoscia e di depressione tale, culminato con un tentato suicidio attraverso l'ingestione di un'ingente quantità di psicofarmaci. Nonostante ciò, ha osservato lo specialista, l'interessata, più per forza della disperazione, il 2 ed il 3 agosto 2012 ha voluto cimentarsi e provare ad iniziare il nuovo lavoro presso _____, ma si è dovuta già da subito confrontare con il suo stato depressivo, motivo per cui dal 4 agosto 2012 il medico curante ha nuovamente certificato una malattia del 100% fino al 5 novembre 2012. Dal profilo psichico, l'attrice è risultata incapace al lavoro dal 20 settembre 2012 al 1° novembre 2012.

Nell'ambito del nuovo contratto di lavoro, prima ancora che lo stesso esplicasse i suoi effetti il 1° agosto 2012, l'interessata ha effettuato due giorni di prova non retribuiti, il 26 ed il 27 luglio 2012, che sono stati molto duri, tanto che *"mi sono resa conto subito che non avevo più le energie per fare questo lavoro e in quel modo. E rientrando a casa ho preso 2 blister di tranxilium. Ho lavorato il 2 e il 3/8/2012"* (doc. 17).

Dalle tabelle agli atti emerge che il 2 ed il 3 agosto 2012 l'attrice ha lavorato o, perlomeno, era presente sul posto di lavoro (doc. A3). Dopodiché, l'interessata non è più riuscita a tornare al lavoro e, pertanto, dal 4 agosto 2012 è di nuovo rimasta a casa.

_____ ha infatti attestato che i giorni di lavoro effettuati prima dell'inabilità lavorativa sono il 2 ed il 3 agosto 2012 al 50%, per un salario lordo conseguito di Fr. 294,40. In totale, il datore di lavoro ha versato alla sua dipendente l'importo di Fr. 1'327,65, riconoscendo lo stipendio fino al 18 agosto 2012.

8. Va qui ritenuto dunque come i certificati medici prodotti dalle parti, indicano che l'attrice è stata incapace al lavoro in misura totale (anche) dal 27 luglio 2012 fino al 5 novembre 2012.

Nessun referto medico attesta che tra il 31 luglio ed il 4 agosto 2012 l'attrice fosse abile al lavoro. Non è stata medicalmente accertata una ripresa della capacità lavorativa.

Pure i certificati successivi attestano che tale incapacità era in essere ininterrottamente (precedentemente) e dal 27 luglio 2012, come a volere dire, quindi, anche durante i giorni 2 e 3 agosto 2012 anche se già quando ha effettuato i due giorni di prova verso fine luglio l'interessata era medicalmente incapace al lavoro.

Significativo e fondante questo giudizio è l'attestazione dello psichiatra curante dott. _____ (doc. 21) per il quale l'attrice ha sviluppato nel giugno 2012 uno stress da super lavoro con aggravamento a luglio 2012 vivendo un conflitto significativo rispetto alla propria scelta professionale, addirittura culminato con un tentativo di suicidio. Solo per la forza della disperazione AT 1 ha *"voluto limitarsi e provare a iniziare il nuovo lavoro ... dovendosi confrontare già da subito con il suo stato depressivo"* (doc. 21). L'aver provato per disperazione, nonostante la grave depressione

che pochi giorni prima l'aveva portata ad un tentamen, ad iniziare un'attività non significa assolutamente che l'attrice fosse abile al lavoro. Anzi. Proprio l'irragionevole tentativo, dettato dalla disperazione, è sintomo di quella che il dott. _____ ha ricordato essere il suo stato depressivo.

Pertanto, è temerario sostenere che, al momento in cui l'interessata si è presentata il 2 e 3 agosto 2012 presso _____, fosse capace di lavorare. Prova ne è che dopo un giorno e mezzo di presenza sul luogo di lavoro la situazione è precipitata e l'attrice è stata assente per mesi per curarsi confrontata con l'identica patologia (problemi di disadattamento e *born out*).

In tali circostanze al momento dell'inizio della copertura concordata la patologia era già in essere da tempo e AT 1 non era abile al lavoro.

Costituirebbe soluzione scioccante quella contraria, ossia di ritenere – per la sola presenza sul luogo di lavoro durante un limitato periodo – dato l'inizio della copertura.

In concreto dalle tavole processuali emerge una inabilità continuativa, con peggioramento significativo a luglio, con miglioramento e ripresa dell'abilità lavorativa a novembre, si deve applicare l'art. 8.4 CGA citato dall'assicuratore malattia e quest'ultimo non è pertanto tenuto a riconoscere all'attrice delle indennità giornaliere per malattia dal 4 agosto al 5 novembre 2012, stante un'inabilità lavorativa totale debitamente attestata che è sorta a giugno, era in essere il 27 luglio 2012 e che si è protratta ininterrottamente fino al 5 novembre 2012.

Il fatto di pretendere indennità per perdita di guadagno unicamente fondandosi su tale limitata presenza – nonostante una grave malattia che ha necessitato mesi di cure successive, preceduta da un grave episodio depressivo culminato con un tentamen – rasenta l'abuso di diritto.

Si prescinde eccezionalmente dal diritto di tasse di giustizia e spese e dall'attribuzione di ripetibili che aggraverebbero l'attrice. Il patrocinatore è comunque avvisato pro futuro.

9. Il valore di causa è rappresentato dalla somma risultante dalla pretesa dell'attrice di ottenere il versamento di indennità giornaliere dal 4 agosto al 5 settembre 2012 ossia 33 indennità fondate su una retribuzione oraria (doc. A2) di CHF 33,05. Anche considerando la massima remunerazione conseguibile l'importo limite per un ricorso in materia civile il TF non appare raggiunto.

Infine, secondo l'art. 49 cpv. 2 LSA, i tribunali svizzeri devono trasmettere gratuitamente all'autorità di sorveglianza una copia di tutte le sentenze civili concernenti disposizioni del diritto in materia di contratto d'assicurazione; s'impone perciò di notificare all'autorità di sorveglianza anche la presente sentenza.

Per questi motivi

dichiara e pronuncia

1. La petizione è **respinta**.
2. Non si percepisce tassa di giustizia, mentre le spese sono poste a carico dello Stato.
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 giudice delegato

Ivano Ranzanici

Il segretario

Fabio Zocchetti