INIZIATIVA PARLAMENTARE

presentata nella forma generica da Gianrico Corti e cofirmatari “Contenzioso in tema di indennità per la perdita di guadagno; un’unica autorità giudiziaria competente per l’intera materia”

del 14 dicembre 2015

Premessa

Per il tenore dell’art. 324a cpv. 1 CO quando un lavoratore dipendente sia impedito a svolgere il suo lavoro, senza sua colpa, per motivi inerenti alla sua persona quali la malattia o l’infortunio, il datore di lavoro deve versare, per un tempo limitato, il salario¹.

La legge non fissa con precisione la durata del pagamento prevedendo che “*nel primo anno di servizio, il salario (è dovuto) per almeno tre settimane e, poi, per un tempo adeguatamente più lungo, secondo la durata del rapporto di lavoro e le circostanze particolari*” (cpv. 2).

Le parti possono però prevedere, per accordo scritto, un ordinamento diverso ma almeno equivalente in favore del lavoratore. È considerata equivalente la sottoscrizione di polizze assicurative per la perdita di guadagno offerte da assicuratori. In genere si tratta di accordi per cui «*l’employeur finance, en payant la moitié des primes, le versement, après deux jours d’attente, d’au moins 80% du salaire pendant 720 jours sur une période maximum de 900 jours*»².

Queste coperture possono essere di natura giuridica diversa. La LAMal, agli art. 67 e seguenti, regola l’assicurazione d’indennità giornaliera (facoltativa). La copertura in questi casi si fonda sulle norme del diritto pubblico federale. Il medesimo rischio può però anche essere offerto sotto l’egida della legge sul contratto d’assicurazione (LCA) e quindi nel solco del diritto privato.

Si ha così un dualismo per cui gli assicuratori che praticano la LAMal (e che sono a tal fine debitamente autorizzati dall’autorità federale) possono offrire coperture d’indennità giornaliera sia sotto l’egida della LAMal che della LCA (legge sul contratto d’assicurazione); in quest’ultimo caso la polizza è ritenuta complementare alla copertura delle cure medico sanitarie. Vi sono però assicuratori privati (non LAMal) che offrono polizze assicurative che coprono il medesimo rischio; polizze offerte nel quadro della LCA.

Questa situazione articolata, conseguenza di scelte legislative federali, si riverbera in maniera diversa a livello giudiziario.

Il contesto

Il Tribunale cantonale delle Assicurazioni è competente per giudicare le procedure aventi per oggetto contestazioni concernenti il versamento o il riconoscimento d’indennità per perdita di guadagno in caso di malattia o infortunio del lavoratore, e ciò quando l’assicuratore che offre la polizza è autorizzato ai sensi della LAMal, sia che la polizza sia retta dalla LAMal³, sia che

¹ Ciò purché il rapporto di lavoro sia durato o sia stato stipulato per più di tre mesi.

² GABRIEL AUBERT, Commentaire Romand CO, n. 61 ad art. 324a.

³ Per l’art. 74 della Legge cantonale d’applicazione della LAMal infatti: “Le contestazioni degli assicuratori tra loro, con i loro membri o con terzi concernenti diritti invocati dalle parti in virtù della LAMal, delle rispettive Ordinanze o delle disposizioni degli assicuratori, sono decise dal Tribunale cantonale delle assicurazioni”.

costituisca una copertura complementare all'assicurazione obbligatoria, e ciò in applicazione dell'art. 75 Legge cantonale di applicazione della LAMal⁴.

Quando l'assicuratore è una compagnia privata (non ammessa all'esercizio della LAMal), la competenza giudiziaria a dirimere le controversie tra assicuratore e beneficiario in tema di IPG è riservata al Giudice civile competente per il territorio (ossia, in genere, il Pretore).

Questo sistema, conosciuto in Ticino come in altri Cantoni (tra cui il Vallese), non ha sin qui mai dato adito a problemi (quanto alla competenza), e ciò anche successivamente all'adozione del Codice di procedura civile federale (CPC) del 19 dicembre 2008 (entrato in vigore il 1 gennaio 2011) che, al suo articolo 7, prevede la possibilità per i cantoni di *“designare un tribunale competente a decidere, in istanza cantonale unica, le controversie derivanti da assicurazioni complementari all'assicurazione sociale contro le malattie secondo la legge federale del 18 marzo 1994 sull'assicurazione malattie”*.

La novità

Una recente sentenza del Tribunale federale (DTF 4A_241/2015 del 20 ottobre 2015) considera inammissibile il dualismo delle istituzioni giudiziarie imposto dalle norme del Vallese simili a quelle ticinesi in materia. Ciò pone problemi di competenza alle autorità giudiziarie ticinesi interessate, e provoca disagio anche a quelle persone che abbisognano delle indennità per perdita di guadagno per sopravvivere.

Il TF ha sostenuto che:

2. En vertu de l'art. 7 CPC, les cantons peuvent instituer un tribunal qui statue en tant qu'instance cantonale unique sur les litiges portant sur les assurances complémentaires à l'assurance-maladie sociale selon la LAMal. Le canton du Valais a fait usage de cette possibilité. Selon l'art. 5 al. 1 let. a de la loi d'application du code de procédure civile suisse (LACPC/VS; RS/VS 270.1), le Tribunal cantonal valaisan connaît en instance cantonale unique des affaires civiles relevant des art. 5, 7 ou 8 CPC. L'art. 2 de l'ordonnance désignant les autorités et les procédures en matière d'assurance maladie (RS/VS 832.100), modifié par l'art. 10 ch. 14 LACPC/VS, précise, sous le titre "assurances complémentaires", que le Tribunal cantonal connaît en tant qu'instance cantonale unique les litiges relatifs aux assurances complémentaires au sens de l'art. 12 al. 2 LAMal (al. 1) et que le CPC est applicable (al. 2).

2.1. En l'espèce, est litigieux le point de savoir si l'art. 7 CPC permet aux cantons de ne soumettre à la connaissance d'une instance judiciaire unique qu'une partie des contestations relatives aux assurances complémentaires à l'assurance-maladie sociale. (...).

(...) le texte clair de l'art. 7 CPC ne prévoit aucune possibilité d'un transfert partiel de compétences à l'instance unique désignée par le droit cantonal. On ne discerne d'ailleurs pas l'intérêt qu'il y aurait à instaurer deux régimes de compétence matérielle pour les litiges civils relatifs aux assurances complémentaires, notamment selon que l'assureur est ou n'est pas une caisse-maladie au sens de l'art. 12 al. 1 LAMal. L'art. 7 CPC n'offre ainsi aux cantons qu'une alternative: soit instituer une autorité judiciaire statuant en instance unique et lui soumettre tous les litiges mentionnés dans cette disposition, soit renoncer à une telle juridiction spéciale (...).

⁴ L'art. 75 LCAMal prevede che le contestazioni degli assicuratori tra loro, con i loro membri o con terzi concernenti le assicurazioni complementari all'assicurazione sociale contro le malattie o altri rami d'assicurazione, praticati da assicuratori autorizzati all'esercizio ai sensi della LAMal e delle relative Ordinanze, sono decise dal Tribunale cantonale delle assicurazioni.

La conseguenza

Alla luce di questo giudizio è evidente che il dualismo esistente nelle norme ticinesi, e quindi l'attribuzione di procedure per la perdita di guadagno sia al giudice civile sia al Tribunale cantonale delle Assicurazioni a dipendenza della natura dell'assicuratore, non è assolutamente più giustificata.

Prima che il TF sia costretto a chinarsi su casi ticinesi, è urgente che si decida quale debba essere l'autorità giudiziaria, unica nel Cantone, cui sottoporre tutte le procedure aventi per oggetto una IPG (ed in genere le assicurazioni complementari alla LAMal), e ciò indipendentemente dalla natura dell'assicuratore (Cassa Malati o assicuratore privato).

Conclusione e proposta

La sentenza della nostra Corte suprema induce per forza ad agire anche in Ticino, individuando la soluzione più consona. A prescindere dalle scelte del Parlamento la questione riveste un carattere di certa urgenza e va analizzata in tempi contenuti, per evitare che il sussistere di dubbi sulla competenza in materia comporti inutili conflitti di competenze negativi (o positivi) che possano indurre le parti ad adire il Tribunale federale, ciò che potrebbe comportare conseguenze di spese per il Cantone oltre ad una certa perdita d'immagine.

Le contestazioni giudiziarie aventi per oggetto le coperture assicurative complementari alla LAMal "classiche" (pensiamo alle cure ospedaliere in classe semi-privata e privata; alla retribuzione di medicinali non compresi nelle liste, per cure all'estero, ecc.) sono di competenza del Tribunale cantonale delle Assicurazioni. Lo stesso tribunale è competente a giudicare anche sulle decisioni emanate dagli assicuratori LAMal in materia d'indennità per perdita di guadagno rette dalla LAMal stessa (agli art. 67 e ss).

La soluzione più "logica", anche per la necessaria unità di materia, l'esperienza specifica e la ricerca di una giustizia che sia più vicina possibile al cittadino, parrebbe quella di conferire al Tribunale cantonale delle Assicurazioni la competenza "complessiva" in materia d'indennità per perdita di guadagno, sia che le polizze siano gestite da assicuratori privati che da assicuratori abilitati all'esercizio della LAMal. Questa autorità giudiziaria vanta inoltre tempi di evasione delle procedure decisamente contenuti (come il Presidente del TCA ha sottolineato in particolare nei rendiconti degli ultimi anni).

Questi elementi portano quindi a concludere che questa competenza sia assunta in Ticino unicamente dal Tribunale cantonale delle assicurazioni, con relativa modifica di legge.

Gianrico Corti

Agustoni - Bacchetta-Cattori - Bang - Delcò Petralli -
Ducry - Farinelli - Ferrara Micocci - Filippini - Foletti -
Garobbio - Garzoli - Ghisletta - Kandemir Bordoli -
Lurati S. - Pagnamenta - Pini - Pinoja - Quadranti -
Rückert - Sanvido - Viscardi