

Assicurazione per responsabilità sanitaria: raggiunta l'Intesa Stato Regioni sul decreto attuativo Legge Gelli

Rapporti tra assicurazione e struttura nella gestione del sinistro, misure alternative, funzioni per il governo del rischio e problematiche relative all'auto ritenzione

Di **Marco Capecchi**
Avvocato e Professore associato

Pubblicato il 24 febbraio 2022

A distanza di quasi cinque anni dall'emanazione della **legge 8 marzo 2017, n. 24** (c.d. Legge Gelli) la conferenza Stato Regioni ha approvato la bozza dell'attesissimo decreto ministeriale necessario per dare piena attuazione all'obbligo assicurativo (o di adozione di analoghe misure) per le strutture sanitarie e sociosanitarie e per il personale sanitario operanti nei settori pubblico e privato. Manca ancora il parere del Consiglio di Stato, ma è comunque un ulteriore passo avanti verso un testo definitivo.

Si tratta di un decreto di grande importanza perché la legge ha imposto un obbligo assicurativo (di cui non erano definiti i confini) al quale le strutture sanitarie hanno potuto sottrarsi adottando "analoghe" misure (lasciate anch'esse indefinite, la cosiddetta autoritenzione).

L'assenza del regolamento ha quindi consentito – se pur solo in alcuni casi- agevoli elusioni dell'obbligo assicurativo mediante l'adozione di non meglio precisate "analoghe misure", il cui contenuto è stato rimesso alle strutture sanitarie, non sempre preparate secondo le migliori best practices.

Tale situazione ha finito per obliterare sovente i principi alla base della legge Gelli, sacrificando non solo il diritto del paziente ad un equo e rapido risarcimento ma, soprattutto, l'interesse generale alla corretta gestione del rischio derivante dallo svolgimento dell'attività sanitaria e quindi alla prevenzione dei sinistri.

Il decreto disciplina i requisiti minimi delle polizze assicurative, i requisiti minimi delle analoghe misure, le regole per il trasferimento del rischio in caso di subentro contrattuale di un'impresa di assicurazione, la previsione nel bilancio delle strutture di un fondo rischi.

Rapporti tra assicurazione e struttura nella gestione del sinistro

Per quanto attiene allo spinoso tema della auto ritenzione del rischio e del conseguente concorso nella gestione dell'assicurato e dell'assicuratore, la bozza non si è spinta fino a stabilire un limite massimo alle franchigie che possono essere inserite in polizza, ma qualora una quota del rischio sia condotta in autoritenzione ovvero siano inserite franchigie, ha previsto l'obbligo di inserire nella polizza appositi protocolli di gestione concordata del sinistro e della valutazione del danno.

È inoltre previsto che le strutture possano (o, più probabilmente, debbano) gestire la quota di rischio in SIR avvalendosi di un comitato valutazione sinistri.

Le misure alternative all'assicurazione

La parte più interessante è quella riguardante le misure alternative che, come detto, sono state talvolta oggetto di comportamenti opportunistici. La bozza prevede l'obbligo di costituzione di un fondo rischi, senza indisponibilità in termini di cassa, a copertura dei rischi individuabili al termine di ciascun esercizio destinato ad alimentare un fondo riserva sinistri che finirà per comprendere l'ammontare complessivo delle somme necessarie per far fronte ai risarcimenti relativi ai sinistri avvenuti nel corso degli anni.

Le funzioni per il governo del rischio

Particolare attenzione è stata dedicata al procedimento mediante il quale operare la quantificazione delle

poste da inserire in tali fondi: è previsto che ciascuna struttura si doti di una "funzione" (rectius, una commissione interna) di valutazione dei sinistri che dovrà avere al suo interno una serie di competenze specialistiche precisamente indicate (medicina legale, loss adjuster, avvocato interno dell'ufficio aziendale incaricato della gestione sinistri, gestione del rischio) e dovrà stimare i fondi da appostare a bilancio secondo i principi contabili e utilizzo di tecniche probabilistico attuariali. La congruità degli accantonamenti destinati a costituire il fondo rischi e il fondo riserva dovrà inoltre essere poi certificata dal collegio sindacale o da un revisore.

Ulteriore previsione degna di nota è poi quella relativa all'obbligo di procedere annualmente alla redazione di una relazione annuale sulla gestione del rischio assicurativo, ossia alla identificazione dei rischi da cui possa scaturire **responsabilità civile** e alla loro gestione mediante polizze assicurative ovvero appostamento di idonei fondi rischi e riserva.

Le problematiche relative all'auto ritenzione

Sebbene il decreto sembri già disciplinare minuziosamente le modalità di valutazione dei sinistri, la nostra esperienza, legata alla consulenza di aziende che già da tempo sono in regime di auto ritenzione del rischio, segnala ancora problematiche organizzative e gestionali, quali ad esempio:

- Formazione del personale interno impiegato nella valutazione dei sinistri;
- Scarsa efficienza dei sistemi informatici;
- Accessibilità alle informazioni relative ai singoli sinistri, non disponibili in formato elettronico;
- Assenza di una valutazione medico legale sul danno, indipendentemente dalla ritenuta sussistenza o meno di elementi colposi;
- Assenza di criteri univoci di numerazione dei sinistri (data contenzioso, data richiesta risarcitoria, data ADR, etc.);
- Mancato utilizzo delle procedure di risoluzione alternativa delle controversie;
- Assenza di criteri di riservazione dei sinistri;
- Mancata definizione di sinistri all'esito di tutti gli accertamenti, nella paura di incorrere nel giudizio negativo della Corte dei Conti.

Soltanto creando apposite procedure interne sarà possibile offrire una rigorosa esposizione dei sinistri, garantire la celerità di istruzione ed appostare stanziamenti congrui, capaci di evitare disallineamenti di bilancio tra le varie gestioni che si susseguono del tempo.

Conclusioni

Da questo punto di vista il decreto è sicuramente apprezzabile nella parte relativa alla valutazione interna dei sinistri, in cui si ispira alla best practice nel settore (si pensi, ad esempio all'esperienza della Regione Liguria) imponendo alle strutture che non intendano avvalersi dell'assicurazione di dotarsi di competenze di fatto analoghe a quelle proprie delle compagnie assicuratrici.

Nel complesso, il decreto rappresenta un atteso passo avanti sulla via della migliore gestione del rischio connesso all'attività sanitaria, pur presentando alcune criticità nella parte relativa alle polizze assicurative.