



Il decreto attuativo della legge Gelli: azione diretta nei confronti della compagnia assicurativa

Descrizione

Nei giorni scorsi è stato pubblicato il **decreto “assicurativo” previsto dall’art. 10 comma 6 della legge 24/2017**. Secondo i numerosi commenti ciò permetterà finalmente di svolgere, da parte del paziente danneggiato, l’azione diretta nei confronti della compagnia di assicurazione. Ma mi domando se effettivamente prima di tale pubblicazione -attesa da circa sette anni – tale azione fosse effettivamente preclusa alla vittima della responsabilità sanitaria.

Risultava infatti solo suggestivo, limitarsi a richiamare la previsione dell’art. 12 della legge n. 24/17, nella parte in cui prevede la necessità dei **decreti attuativi**. Ed invero al fine di risolvere adeguatamente l’indubbio problema ermeneutico era sufficiente procedere con **un’interpretazione sistematica dell’intera Legge**.

In tale prospettiva assurgeva a fondamentale importanza **la previsione di cui all’art. 8 della Legge n. 24 del 2017** (sicuramente applicabile in quanto non condizionata dalla previsione di alcun decreto di attuazione) che impone nell’ipotesi di adozione della procedura ex art. 696 bis c.p.c. (non invece in quella di semplice mediazione) **la presenza di tutte le parti “comprese le assicurazioni”**. Ed invero, come rileva correttamente il Tribunale di Verona, coinvolgere la compagnia di assicurazione consente *“anche sotto il profilo funzionale, di meglio perseguire la finalità conciliativa che caratterizza l’istituto e che vale a contraddistinguerlo, sotto tale profilo, dalla mediazione, che pure può essere esperita in alternativa all’ATP, ai sensi del comma 2 dell’art. 8, ma nella quale le compagnie di assicurazione raramente vengono coinvolte”*, non sussistendone per tale procedura il dichiarato obbligo. **Tale partecipazione è infatti strumentale a “costringere” la compagnia di assicurazione di prendere posizione sulla vicenda:** formulando un’offerta o esplicitando i motivi per cui non intende formularla (i termini riecheggiano gli obblighi di correttezza e buona fede previsti nel codice delle assicurazioni). A tale proposito si parlava di **obbligatorietà del tentativo di conciliazione** in cui la presenza dell’impresa appare *“conforme alla ratio della normativa e alla finalità conciliativa dello strumento processuale previsto dall’art. 696-bis c.p.c., essendo strumentale fornire all’assicurazione i possibili elementi di natura tecnica necessari all’eventuale formulazione di un’offerta di risarcimento che tenga conto dell’an e del quantum della responsabilità e che consenta la chiusura in via transattiva della controversia*



prevendo l'instaurazione di un giudizio di merito".

Se dunque doveva considerarsi ammessa la chiamata diretta della compagnia nella fase di cui all'art. 696 bis c.p.c. per i motivi sopra indicati (e come confermati dalla richiamata posizione giurisprudenziale), allora ne conseguiva, con stretta logica giuridica, **la permanenza della loro partecipazione anche nel giudizio avviato ai sensi dell'art. 702 bis c.p.c.** (o dell'art. 281 *decies* c.p.c.). **E ciò perché i due giudizi non potevano (e non dovevano) considerarsi autonomi ma il secondo si poneva semplicemente come "la successiva fase sommaria di cognizione" del primo.** A fronte di ciò anche nell'ulteriore fase doveva essere assicurata l'integrità del contraddittorio precedente.

Vi era però anche un ulteriore motivo che induceva a ritenere necessaria la presenza della compagnia nel giudizio. E si rinveniva chiaramente nell'articolazione dell'art. 8 della Legge n. 24/17. Al comma quarto si prevede espressamente che in **"caso di sentenza a favore del danneggiato"**, il Giudice deve trasmettere copia della stessa all'IVASS. E parimenti si prevede che in caso di mancata partecipazione alla precedente procedura di conciliazione (ribadendo dunque la natura obbligatorio della stessa) il Giudice condanna la compagnia indipendentemente dall'esito del giudizio. Ora è principio giuridico elementare che **se il Giudice deve operare dei provvedimenti di carattere chiaramente sanzionatori nei confronti della compagnia deve essere garantita la presenza della stessa**, anche al fine di poter assicurare il contraddittorio ed il diritto di difesa.

Così è inevitabile che il ricorrente dovesse citare, ai sensi ed effetti dell'art. 8 della Legge n. 24/17 ed anche prima dell'attuazione dei predetti decreti attuativi, la compagnia sia nella prima fase conciliativa, onde costringerla all'obbligatoria *discovery* (oltre a permettere l'accertamento in contraddittorio così che i risultati di questa siano opponibile anche alla compagnia) ma anche nella successiva fase, perché potesse essere condannata a favore del danneggiato (oltre ai provvedimenti sanzionatori da parte dell'Organo giudicante).

Orbene quanto sopra esposto (che costituisce la piana interpretazione del chiaro tenore dell'art. 8) non poteva essere modificato dalla previsione del successivo art. 12 ed in particolare dalla mancata adozione dei regolamenti attuativi. E ciò perché era lo stesso art. 12 a prevedere ciò, esprimendo **una clausola di salvaguardia a favore delle previsioni contenute nell'art. 8** ed in particolare della partecipazione obbligatoria della compagnia di assicurazione nella fase conciliativa ed in quella successiva di condanna). Ed invero l'art. 12 si apriva con la seguente perentoria affermazione: **"fatte salve le disposizioni dell'art. 8"**. Orbene se l'art. 8 prevedeva incontrovertibilmente la presenza (e quindi la citazione nel giudizio ad opera delle parti o del giudice) della compagnia di assicurazione (nelle due fasi del procedimento), la mancata operatività dell'art. 12 non poteva stravolgere (stante l'esplicita salvaguardia espressa) la presenza necessaria della compagnia nel giudizio nel suo complesso.

Quindi l'effettivo risultato della pubblicazione del decreto sarà soltanto quello di togliere la pretestuosa eccezione sollevata dalle compagnie di assicurazioni, citate direttamente, e di permettere la pacifica legittimazione, senza estenuanti valutazioni circa la correttezza della stessa, dell'assicuratore. Sarà così impedito che l'inerzia colpevole del Governo abbia dato il pretesto per la sottrazione della compagnia obbligata. E visti i tempi è già qualcosa.



Categoria

1. News

Data di creazione

03 Mar 2024