LA TUTELA ASSICURATIVA DEL PROFESSIONISTA
Principi generali e linee guida pratiche

Clinica Universitaria O.I.R.M. S.Anna
Collegio Interprovinciale delle Ostetriche di Torino ed Asti

Torino 16-18 ottobre 2013 avv. Fabrizio Mastro

Il problema assicurativo

- Nella responsabilità dell'equìpe uno degli aspetti più rilevanti è quello relativo alla gestione del caso dal punto di vista assicurativo. Ogni singolo professionista coinvolto nel procedimento (penale o civile) ha la necessità di garantirsi un'adeguata copertura assicurativa non potendo aprioristicamente escludersi un provvedimento che lo condanni al risarcimento dei danni patiti.
- Nell'affidarsi ad una compagnia di assicurazione è necessario aver ben presenti alcuni aspetti della polizza desiderata che – se risponderà alle caratteristiche di seguito illustrate – ben potrà essere considerata la polizza ideale.

Massimale
e franchigie
Decorrenza
e durata
POLIZZA R.C.
PROFESSIONALE
Tutela legale
Costo
premio

Massimale e franchigie

- **Il massimale deve essere tale da garantire una copertura idonea per i sinistri più gravi**. Considerando i due casi peggiori (omicidio colposo e lesioni personali gravissime) dovrà quindi non essere inferiore a 1,5 milioni di euro. Occorre infatti tenere presente che in caso di omicidio colposo il soggetto responsabile ha l'obbligo di risarcire sia i danni morali per i superstiti (sino a 300 mila euro per genitori, figli e coniuge) che i danni patrimoniali da cd. lucro cessante (mancato guadagno) per la perdita del congiunto (occorre fare riferimento al reddito prodotto in vita).
- **Il massimale deve essere per sinistro e non per annualità** di copertura; in caso di più sinistri nel corso di una stessa annualità di copertura deve cioè essere prevista una copertura piena

- La franchigia è la somma, per ogni singolo sinistro, al di sotto della quale la Compagnia non risarcisce. Ovviamente deve essere limitata (non superiore a 5 mila euro).

Costo del Premio

- Il costo del premio è certamente un elemento di valutazione per la stipulazione di una polizza rc professionale: non può, tuttavia, essere l'unico elemento da prendere in considerazione. Un'assicurazione ideale (che corrisponda a tutti i requisiti di garanzia richiesti) non può avere un premio basso e, comunque, difficilmente inferiore a 1.500 euro/anno.

- Questo ragionamento vale, evidentemente per le polizze rc professione che le singole ostetriche vanno a stipulare. Il costo del premio può abbassarsi in caso di polizza convenzionale. In questo caso, però, la Compagnia deve garantirsi un numero minimo di adesioni che non potrà certamente essere inferiore a 100.

Durata

- La durata delle copertura è un elemento fondamentale di valutazione. **L'ideale è una durata pluriennale**. Solitamente le Compagnie – per autotutela – tendono a prevedere una durata annuale e, contrattualmente, si riservano la facoltà di recedere in caso di sinistro con il preavviso previsto nella polizza. Questo può portare l'ostetrica a dover, in caso di sinistro, ricontrattare con la stessa od altre Compagnie la propria polizza di anno in anno con condizioni (anche economiche) via via peggiorative. Ecco perché in caso di copertura annua occorre ottenere delle garanzie ulteriori sotto il profilo della decorrenza della copertura

Decorrenza (claims made e loss occurance)

- *Claims made*

Secondo questa clausola – che può tradursi in “a richiesta fatta” - il sinistro viene attivato dalla richiesta di risarcimento che l’assicurato riceve e pertanto **le relative garanzie operano dal momento in cui tale richiesta è ricevuta** . Con una clausola *claims made* “pura” il professionista potrebbe avere copertura assicurativa anche senza essere stato assicurato al momento della commissione dell’errore, purchè sia assicurato al momento della richiesta risarcimento danni

- *Loss occurance*

Secondo questa clausola -che può tradursi “a sinistro avvenuto” – affinchè vi sia copertura assicurativa **è necessario che il danneggiante sia assicurato già al momento della commissione dell’errore professionale**.

Decorrenza (differenze e rischi)

La differenza tra una polizza assicurativa in regime *claims made* ed una in regime *loss occurance* è immediatamente percepibile nel caso della responsabilità professionale, in cui tra il momento in cui il professionista commette l'errore ed il momento in cui ha percezione dell'errore (es. avviso di garanzia, lettera di richiesta danni di un avvocato) può passare molto tempo.

Il ricorso alla clausola *loss occurance* garantisce pertanto una copertura completa anche nei confronti delle domande risarcitorie *late-reported*, ossia presentate a contratto scaduto. Si tratta di coperture molto onerose e, normalmente, le Compagnie oggi non stipulano più a queste condizioni.

Avvalersi di una clausola *claims made* costa sicuramente meno ma tale clausola, se "pura", **è molto pericolosa perché l'assicurato rischia di vedersi recapitare la richiesta di risarcimento in un'epoca in cui non gode più della copertura assicurativa**.

Decorrenza (retroattività illimitata)

A correzione del rischio insito nella clausola *claims made*, giovano ulteriori clausole che devono essere ottenute.

In primis la **cd. retroattività** che può essere illimitata. Esempio tratto da una polizza: "*l'assicurazione vale solo per le richieste di risarcimento pervenute..per la prima volta durante il periodo di validità del contratto e conseguenti anche a comportamenti colposi posti in essere prima della data di effetto della presente polizza. Tuttavia, per i fatti e/o comportamenti anteriori alla stipula, l'assicurazione viene contratta limitatamente ed esclusivamente per le responsabilità in relazione alle quali l'assicurato non abbia ricevuto alla data della stipula alcuna richiesta di risarcimento*".

Oppure può essere una retroattività limitata: "*la presente assicurazione è operante per le richieste di risarcimento presentate durante il periodo di validità, ancorchè siano state originate da comportamenti colposi posti in essere in epoca precedente alla data di decorrenza indicata sul modulo, ma non antecedentemente a due anni da tale data*"

Decorrenza (*tail coverage*)

Altra fondamentale correzione ad una *claims made* "pura" è la cd. clausola di *tail-coverage* che può tradursi in "garanzia postuma", volta a coprire il periodo successivo alla fine del rapporto contrattuale.

Anche questa garanzia può essere illimitata: *"l'assicurazione copre tutti gli errori dipendenti da colpa e i sinistri avvenuti nel periodo di validità del contratto,* ***in qualsiasi momento contestati, senza limite di tempo****. La garanzia si estende automaticamente a favore degli eredi per il caso di morte dell'assicurato in pendenza del contratto di assicurazione*".

Oppure può trattarsi di copertura parziale: "…*l'assicurazione non comprende i danni che si manifestino* ***dopo diciotto mesi dalla data di cessazione della garanzia*** *o dalla data di cessazione del rapporto di lavoro"*

Tutela legale e peritale (termini generali)

In caso di errore di sottoposizione dell'ostetrica ad un procedimento penale uno dei costi da considerare è quello relativo all'assistenza di un legale e, in caso di necessità, anche il costo di un consulente tecnico che supporti il legale nella difesa.

Occorre considerare che il processo può durare anni e, conseguentemente, i costi della difesa possono lievitare. Secondo il nostro ordinamento poi non è previsto in caso di assoluzione un risarcimento delle spese legali e peritali sostenute . E' dunque fondamentale in sede di stipulazione di una polizza per rc professionale prevedere anche una copertura delle spese legali e peritali.

Tutela legale e peritale (libera scelta)

- Secondo alcune polizze **è la Compagnia a scegliere** il legale ovvero il perito e l'assicurato non ha alcuna voce in capitolo: *"la società non riconosce spese incontrate dall'assicurato per i legali o tecnici che non siano da essa designati"* .
- In altri casi **occorre il preventivo assenso della Compagnia** alla designazione di un legale fiduciario: "*qualora l'assicurato intenda avvalersi di legali e tecnici di sua fiducia nonché in ipotesi di potenziale insorgenza di conflitti di interesse dovrà farne richiesta alla Società*."
- In altri ancora lascia **limitata libertà di scelta** imponendo che il legale fiduciario eserciti presso il foro ove ha sede l'ufficio Giudiziario competente a decidere la vertenza ovvero eserciti presso il circondario del Tribunale ove risiede l'assicurato.
- Infine spesso le Compagnie **limitano l'assistenza al primo grado di giudizio** riservandosi di "coprire" le spese legali solo se l'impugnazione presenta possibilità di successo.

Tutela legale (decorrenza)

- Anche con riferimento alla tutela legale e peritale è importante valutare la decorrenza della copertura. Normalmente le Compagnie applicano, in questo caso, la clausola *loss occurance* con una copertura postuma ("*l'assicurazione vale per le controversie determinate da fatti verificatisi nel periodo di validità della garanzia…e che siano denunciate entro 12 mesi dalla cessazione del contratto*"). La garanzia postuma deve essere la più ampia possibile perché può accadere che l'assicurato sappia di essere indagato anche molto tempo dopo l'accadimento di un fatto in relazione al quale è chiamato in causa.

Tutela legale (costi)

- Ovviamente occorre valutare con attenzione anche il premio aggiuntivo della tutela legale ed ottenere, se possibile, che la Compagnia anticipi e non rimborsi le spese sostenute. Assolutamente da evitare è la condizione che la Compagnia rimborsi le spese solo a sentenza passata in giudicato; in tal caso l'assicurato potrebbe anticipare ingenti spese per anni.

Grazie molte per l’attenzione

avv. Fabrizio Mastro