

PUBBLICAZIONE TRIMESTRALE

ISSN: 2279-9737

Rivista
di Diritto Bancario

dottrina
e giurisprudenza
commentata

APRILE/GIUGNO

2019

rivista.dirittobancario.it

DIREZIONE

DANNY BUSCH (RADBOUD UN.), PIERRE-HENRI CONAC (UN. LUXEMBOURG), RAFFAELE DI RAIMO (UN. SALENTO), ALDO ANGELO DOLMETTA, GIUSEPPE FERRI JR. (UN. ROMA “TOR VERGATA”), RAFFAELE LENER (UN. ROMA “TOR VERGATA”), UDO REIFNER (UN. HAMBURG), FILIPPO SARTORI (UN. TRENTO), ANTONELLA SCIARRONE ALIBRANDI (UN. CATTOLICA - MILANO), THOMAS ULEN (UN. ILLINOIS)

COMITATO DI DIREZIONE

FILIPPO ANNUNZIATA (UN. BOCCONI – MILANO), PAOLOEFISIO CORRIAS (UN. CAGLIARI), MATTEO DE POLI (UN. PADOVA), ALBERTO LUPOI (UN. PADOVA), ROBERTO NATOLI (UN. PALERMO), MADDALENA RABITTI (UN. ROMA TRE), MADDALENA SEMERARO (UN. MAGNA GRECIA), ANDREA TUCCI (UN. FOGGIA)

COMITATO SCIENTIFICO

STEFANO AMBROSINI (UN. PIEMONTE ORIENTALE), SANDRO AMOROSINO (UN. UNINETTUNO), SIDO BONFATTI (UN. MODENA E REGGIO EMILIA), FRANCESCO CAPRIGLIONE (UN. GUGLIELMO MARCONI), FULVIO CORTESE (UN. TRENTO), BRUNO INZITARI, MARCO LAMANDINI (UN. BOLOGNA), DANIELE MAFFEIS (UN. BRESCIA), RAINER MASERA (UN. GUGLIELMO MARCONI), UGO MATTEI (UN. TORINO), ALESSANDRO MELCHIONDA (UN. TRENTO), UGO PATRONI GRIFFI (UN. BARI), GIUSEPPE SANTONI (UN. ROMA “TOR VERGATA”), FRANCESCO TESAURO⁺

COMITATO ESECUTIVO

ROBERTO NATOLI (UN. PALERMO), FILIPPO SARTORI (UN. TRENTO),
MADDALENA SEMERARO (UN. MAGNA GRECIA)

COMITATO EDITORIALE

GIOVANNI BERTI DE MARINIS, ANDREA CARRISI, ALBERTO
GALLARATI, EDOARDO GROSSULE, LUCA SERAFINO LENTINI
(SEGRETARIO DI REDAZIONE), PAOLA LUCANTONI, UGO MALVAGNA,
ALBERTO MACER, MASSIMO MAZZOLA, FRANCESCO PETROSINO,
ELISABETTA PIRAS, FRANCESCO QUARTA, CARMELA ROBUSTELLA

COORDINAMENTO EDITORIALE

UGO MALVAGNA

DIRETTORE RESPONSABILE

FILIPPO SARTORI

NORME PER LA VALUTAZIONE E LA PUBBLICAZIONE

LA RIVISTA DI DIRITTO BANCARIO SELEZIONA I CONTRIBUTI OGGETTO DI PUBBLICAZIONE SULLA BASE DELLE NORME SEGUENTI.

I CONTRIBUTI PROPOSTI ALLA RIVISTA PER LA PUBBLICAZIONE VENGONO ASSEGNATI DAL SISTEMA INFORMATICO A DUE VALUTATORI, SORTEGGIATI ALL'INTERNO DI UN ELENCO DI ORDINARI, ASSOCIATI E RICERCATORI IN MATERIE GIURIDICHE, ESTRATTI DA UNA LISTA PERIODICAMENTE SOGGETTA A RINNOVAMENTO.

I CONTRIBUTI SONO ANONIMIZZATI PRIMA DELL'INVIO AI VALUTATORI. LE SCHEDE DI VALUTAZIONE SONO INVIATE AGLI AUTORI PREVIA ANONIMIZZAZIONE.

QUALORA UNO O ENTRAMBI I VALUTATORI ESPRIMANO UN PARERE FAVOREVOLE ALLA PUBBLICAZIONE SUBORDINATO ALL'INTRODUZIONE DI MODIFICHE AGGIUNTE E CORREZIONI, LA DIREZIONE ESECUTIVA VERIFICA CHE L'AUTORE ABBAIA APPORTATO LE MODIFICHE RICHIESTE.

QUALORA ENTRAMBI I VALUTATORI ESPRIMANO PARERE NEGATIVO ALLA PUBBLICAZIONE, IL CONTRIBUTO VIENE RIFIUTATO. QUALORA SOLO UNO DEI VALUTATORI ESPRIMA PARERE NEGATIVO ALLA PUBBLICAZIONE, IL CONTRIBUTO È SOTTOPOSTO AL COMITATO ESECUTIVO, IL QUALE ASSUME LA DECISIONE FINALE IN ORDINE ALLA PUBBLICAZIONE PREVIO PARERE DI UN COMPONENTE DELLA DIREZIONE SCELTO RATIONE MATERIAE.

SEDE DELLA REDAZIONE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI TRENTO, FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA, VIA VERDI 53,
(38122) TRENTO – TEL. 0461 283836

I prodotti della sanità integrativa

SOMMARIO: 1. Sanità integrativa e livelli essenziali di assistenza. – 2. Le fonti istitutive della sanità integrativa. – 3. I prodotti dei fondi sanitari integrativi – 4. Conclusioni.

1. Sanità integrativa e livelli essenziali di assistenza

Il tema della sanità integrativa è strettamente connesso con quello dei Livelli essenziali di assistenza, ossia i servizi e le prestazioni standard che il Servizio Sanitario Nazionale (SSN), come è noto, deve assicurare ad ogni cittadino; essi costituiscono, infatti, una sorta di *prius* logico¹ rispetto all'assistenza sanitaria integrativa in quanto ancora oggi ne delimitano, per certi versi, l'ambito di operatività². Come avrò modo di chiarire in prosieguo, il legislatore ha previsto l'istituzione dei fondi sanitari integrativi con la finalità di potenziare l'erogazione di trattamenti e prestazioni sanitarie non compresi nei livelli uniformi ed essenziali di assistenza, con i quali ai fondi sanitari integrativi, almeno nelle iniziali intenzioni del legislatore, era consentito entrare in relazione solamente esercitando un ruolo aggiuntivo.

Il sistema sanitario italiano, infatti, è di carattere universalistico. Finanziato dalla imposizione fiscale, garantisce le cure sanitarie, in linea di principio, a tutte le fasce di popolazione; è, inoltre, un modello fondato sulla centralità pubblica e articolato su diversi livelli territoriali per quanto attiene all'erogazione delle prestazioni.

Trattasi di un modello dagli indubbi aspetti positivi: come efficacemente osservato, infatti, un sistema universalistico garantisce le cure a coloro che in un mercato privato si troverebbero esclusi dall'assistenza sanitaria, ossia ai soggetti che, privi di mezzi economici, non sarebbero in grado di corrispondere il premio o non sarebbero assicurabili perché già affetti da patologie³.

¹ L'espressione è di V. PUTRIGNANO, *Attualità e prospettive dei fondi integrativi del servizio sanitario nazionale*, in *Riv. dir. sic. soc.*, 2007, p. 475.

² Sul rapporto tra sanità integrativa e livelli essenziali di assistenza sia consentito rinviare a E. PIRAS, *Fondi sanitari integrativi e livelli essenziali di assistenza*, in *Riv. dir. banc.*, 14, 2017.

³ N. DIRINDIN, *Chi paga per la salute degli italiani?* Bologna, 1996, p. 7.

Nella realtà, il sistema sanitario italiano ha però evidenziato significativi profili di criticità, acuitisi negli ultimi anni, per quanto attiene alla sostenibilità della spesa pubblica, ai tempi di attesa per la fruizione dei servizi e all'aumento significativo dei bisogni di assistenza causati dall'invecchiamento della popolazione. Di fatto, nel sistema sanitario nazionale sono ormai emerse iniquità ai danni delle fasce più deboli della popolazione che per poter accedere alle cure in tempi rapidi devono ricorrere ad un esborso “di tasca propria” (c.d. *out of pocket*)⁴.

Si è rilevato in particolare che la crisi del sistema sanitario ha avuto origine in quella “pretesa di onnicomprensività” programmatica e di regolamentazione operante dal lato dell'offerta, che ha irrigidito l'intera struttura fino al punto di divenire autoreferente ed insensibile alle ragioni degli utenti⁵.

Le criticità ora evocate hanno fatto maturare a livello politico, già a partire dagli anni '90, analogamente a quanto accaduto per la previdenza complementare, l'idea di favorire la nascita e lo sviluppo di un secondo pilastro, la sanità integrativa, da realizzare, appunto, attraverso i fondi sanitari. Come sottolineato dalla Covip nelle più recenti Relazioni, i fondi sanitari integrativi rappresentano un settore rilevante in cui, pur con margini di incertezza sui dati, operano circa 500 enti, con 6 milioni di iscritti e 10 milioni di assistiti; essi gestiscono annualmente circa 4 miliardi di euro di risorse su 30 miliardi di euro di spesa sanitaria privata.

⁴ Sul punto si condividono le osservazioni di A. LUCIANO, *Dalle società di mutuo soccorso alla mutualità. Risposte alla crisi del welfare*, Euricse Working Paper, n. 32, 2012, p. 16, la quale evidenzia che per come si è evoluto nel tempo, il Sistema sanitario nazionale presenta oggi significative disuguaglianze nell'accesso ai servizi, ma anche nelle modalità di finanziamento, nonché significative disuguaglianze territoriali circa la qualità delle prestazioni. Sul lato delle prestazioni, sono i gruppi sociali più istruiti e benestanti che godono di speranze di vita superiori alla media della popolazione ad accedere più di altri gruppi sociali a cure preventive e specialistiche. Sul lato del finanziamento, l'iniquità del sistema fiscale, poco incline a tassare patrimoni e rendite e cronicamente affetto da un'elevata evasione fiscale, rende assai meno progressivo di quanto in teoria dovrebbe essere il finanziamento del SSN. A pagare di più sono i lavoratori dipendenti e, in termini relativi, quelli a più basso reddito. Dunque, un sistema di sanità integrativa dovrebbe porsi, tra gli altri obiettivi, quello di ridurre le disuguaglianze nell'accesso ai servizi.

⁵ G. CAZZOLA, *La sanità liberata: il mercato possibile per la tutela della salute*, Bologna, 1997, p. 18.

2. *Le fonti istitutive della sanità integrativa*

La situazione attuale del settore in esame evidenzia che, differentemente dalla previdenza complementare⁶, lo specifico quadro normativo di riferimento nazionale si compone di scarse e, a tratti, disorganiche disposizioni legislative alle quali si contrappongono, nella prassi, fattispecie eterogenee in cui sono coinvolti, a vario titolo, una molteplicità di soggetti nella veste di fonti istitutive, di gestori dei fondi sanitari e di erogatori delle prestazioni contrattualmente previste⁷. Infine, taluni enti, quali le Regioni, pur essendo contemplate dal legislatore nel novero degli enti legittimati ad istituire i fondi sanitari integrativi, allo stato attuale, parrebbero essersi limitate a svolgere un ruolo di promozione ed incentivazione alla costituzione degli stessi⁸.

L'assenza nel settore della sanità integrativa di una disciplina normativa compiuta e coerente è verosimilmente da ricondurre, più che alla scarsa fiducia sulla utilità del modello sanitario integrativo, alla volontà legislativa - che parrebbe ancora attuale - di conservare la centralità del soggetto pubblico nella erogazione delle prestazioni sanitarie.

Eppure, da un'analisi empirica emerge che la realtà della sanità integrativa è dinamica ed in continua evoluzione⁹.

⁶ Sulla previdenza complementare si richiama il recente contributo di A. CAMEDDA, *I contratti della previdenza complementare, Nel diritto interno e nella prospettiva comparatistica*, Napoli, 2018.

⁷ Cfr.: M. SQUEGLIA, *La previdenza contrattuale*, Torino, 2014, p. 75, il quale evidenzia che, a differenza della previdenza complementare, nella quale sin dalle origini le parti sociali hanno svolto un ruolo fondamentale in termini di promozione e gestione, nella sanità integrativa lo scenario si presenta più complesso, contrassegnato dalla presenza di polizze assicurative e di fondi sanitari aziendali, frutto dell'iniziativa unilaterale dell'azienda, all'interno della quale hanno giocato un ruolo diretto i lavoratori il più delle volte senza la mediazione dell'organizzazione sindacale.

⁸ È il caso della Regione Trentino-Alto Adige che, con la deliberazione della Giunta regionale n. 199 del 12 ottobre 2012, ha stabilito l'affidamento, ad una società da essa controllata, di un incarico relativo alla creazione di un sistema organico di fondi sanitari integrativi contrattuali e/o non contrattuali.

⁹ Sul punto si richiamano gli studi di A. PIPERNO, *La previdenza sanitaria integrativa, configurazione, dimensione, effetti e implicazioni di policy*, Rapporto giugno 2017; VIII Rapporto RBM-Censis sulla Sanità pubblica, privata ed intermediata, Giugno 2018; Covip, Relazione per l'anno 2017, Considerazioni del

Cominciamo con l'evidenziare che nell'ambito della sanità integrativa, nella prassi, si suole operare una distinzione tra i fondi sanitari puramente integrativi (c.d. fondi doc) e i fondi sanitari sostitutivi (i c.d. fondi non doc).

I primi sono stati istituiti e disciplinati per la prima volta dall'art. 9 del d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 509 e successive modifiche. Tale provvedimento legislativo era stato emanato in attuazione della delega contenuta nella l. 421 del 1999¹⁰. Trattasi della medesima legge con la quale il Governo era stato delegato ad emanare il d.lgs. n. 124/1993 contenente la prima organica disciplina della previdenza complementare. I fondi c.d. doc, disciplinati dall'art. 9 del d.lgs. n. 509, successivamente modificato dal d.lgs. n. 229 del 1999, erogano trattamenti e prestazioni non compresi nei livelli essenziali di assistenza¹¹; devono registrarsi presso un'apposita Anagrafe istituita presso il Ministero della Salute, e le prestazioni da essi erogate godono di appositi benefici fiscali contemplati dall'art. 10 del d.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917 (c.d. Tuir). I fondi sanitari c.d. doc si configurano

Presidente, p. 30 ss.; ANIA- Associazione nazionale imprese di assicurazione: *Fondi sanitari, la necessità di un riordino*, Maggio 2015, p. 13, in www.ania.it

¹⁰ Recante “*norme di delega al Governo per la razionalizzazione e la revisione delle discipline in materia di sanità, di pubblico impiego, di previdenza e di finanza territoriale*”.

¹¹ L'art. 9 del suddetto decreto legislativo prevedeva nella sua versione originaria la possibilità di attuare “forme differenziate di assistenza” per particolari tipologie di prestazioni, fermi restando i livelli uniformi di assistenza di cui all'art. 1. Le c.d. forme differenziate di assistenza consistevano innanzitutto nella possibilità, accordata all'assistito, di beneficiare di un contributo economico per la fruizione della prestazione sanitaria a pagamento; in alternativa, esse si sostanziano nell'attribuzione a soggetti singoli o consortili, comprese le mutue volontarie, della facoltà di negoziare con gli erogatori delle prestazioni del SSN, per conto della generalità degli aderenti o di soggetti appartenenti a categorie predeterminate, modalità e condizioni di assistenza che ne assicurassero qualità e costi ottimali. L'iscrizione alle mutue comportava per l'aderente la rinuncia alla pretesa di prestazioni ordinarie da parte del SSN. Nel timore che lo sviluppo della componente sanitaria privata potesse indebolire in modo rilevante quella pubblica mettendo così in discussione il principio universalistico che connota il SSN, il legislatore ha cambiato prospettiva nel 1993 e, con il d.lg. 7 dicembre 1993, n. 517, sostituì l'intero art. 9, nella cui rinnovata versione, in luogo della originaria locuzione “forme differenziate di assistenza”, veniva utilizzata l'espressione “forme integrative di assistenza sanitaria.” Sul punto: S. PACI, *Imprese di assicurazione e fondi sanitari integrativi*, in *Dir. econ. ass.*, 2012, p. 550.

come ancillari rispetto al SSN e, difatti, devono contenere espressamente, una volta iscritti all'anagrafe, la dizione "fondi integrativi del SSN". La funzione di siffatti fondi sanitari è quella di potenziare l'erogazione di trattamenti e prestazioni sanitarie non compresi nei livelli essenziali di assistenza (come ad esempio le cure odontoiatriche e l'assistenza a lungo termine); possono erogare prestazioni che non coincidono con quelle effettuate dal SSN, con il quale è consentito entrare in relazione solamente esercitando un ruolo aggiuntivo. Quindi l'ambito di operatività di siffatti fondi è determinato dai Livelli essenziali di assistenza nel senso che erogano prestazioni al di fuori del perimetro di azione dei LEA.

Accanto a questi fondi integrativi del SSN, nella prassi hanno operato i c.d. fondi non doc, categoria che è stata normativamente individuata per la prima volta dall'art. 51, comma 2, lett. a) del Tui), che li identificava in "enti e casse aventi esclusivamente fini assistenziali", ai quali sono stati successivamente equiparate, con il decreto del Ministro della Salute del 31 marzo 2008 (il c.d. Decreto Turco), le società di mutuo soccorso. I suindicati fondi possono erogare prestazioni sanitarie ricomprese nei LEA, e quindi non svolgono un ruolo aggiuntivo, ancillare rispetto al SSN, ma sostitutivo.

Nel tempo la differenza tra le due tipologie di fondi si è ridimensionata, posto che siffatti organismi si differenziano esclusivamente per la tipologia di prestazioni che erogano: i fondi doc forniscono trattamenti sanitari non rientranti nei LEA, i fondi non doc erogano prestazioni sostitutive dei LEA. Per effetto di due successivi Decreti Ministeriali, ossia il già citato Decreto del Ministro della Salute del 31 marzo 2008 e il Decreto del Ministro del Lavoro, della Salute e delle Politiche Sociali del 2009 (c.d. Decreto Sacconi) entrambi i fondi godono di identici benefici fiscali a condizione che procedano all'iscrizione nell'apposita Anagrafe; i fondi non doc, inoltre, per accedere al trattamento fiscale agevolato, oltre all'iscrizione all'Anagrafe, devono destinare annualmente il 20% dell'ammontare complessivo delle risorse all'erogazione delle prestazioni non incluse nei LEA.

Relativamente alle fonti costitutive, l'art. 9 del d.lgs. n. 509 del 1992 come modificato anche dal successivo d.lgs. n. 229 del 1999 individua molteplici fonti che possono dare vita ai fondi sanitari integrativi ossia

la contrattazione collettiva¹²
le deliberazioni assunte da associazioni che operano nell'ambito dell'assistenza sociosanitaria
i regolamenti di Regioni ed, in generale, di enti locali
gli atti (non meglio specificati dalla norma) assunti da soggetti pubblici e privati con l'esplicita assunzione dell'obbligo di non adottare politiche di selezione dei rischi sanitari
Società di mutuo soccorso.

Nella prassi, i fondi assumono prevalentemente la forma di associazioni non riconosciute o di soggetti dotati di personalità giuridica; non è da escludere, tuttavia, che si possano costituire attraverso una struttura prevalentemente patrimoniale come la fondazione¹³ o come il patrimonio di destinazione separato nell'ambito del patrimonio dell'imprenditore di cui all'art. 2117 c.c.

La lettera della norma non esclude che anche le imprese di assicurazione possano svolgere un ruolo attivo nel settore¹⁴.

Qualunque sia la fonte istitutiva e qualunque siano i soggetti preposti alla loro gestione vi è il divieto per gli enti che istituiscono fondi sanitari integrativi di adottare strategie di selezione dei rischi, con la conseguenza che ad essi è fatto obbligo di consentire l'accesso alle prestazioni sanitarie a chiunque, a prescindere dall'età e dall'eventuale stato di salute.

Quanto alle modalità di adesione, analogamente alla previdenza complementare, si può operare una *summa divisio* fra c.d. fondi chiusi e c.d. fondi aperti: i primi sono rivolti a determinati soggetti in ragione

¹² G. LABATE e A. TARDIOLA, *La sanità integrativa in Italia*, Bologna, 2010, p. 461 in cui si evidenzia che “la contrattazione nazionale e decentrata ha istituito fondi sanitari integrativi in molti settori portanti dell'economia: trasporti, telecomunicazioni, energia, petrolio, chimica. La realtà delle professioni liberali ha da tempo i propri fondi integrativi che riguardano notai, avvocati, commercialisti, medici, farmacisti ed altre categorie professionali.”

¹³ È il caso del fondo sanitario integrativo di Poste Vita S.p.a.

¹⁴ Anche se di fatto il divieto di adottare strategie e comportamenti di selezione dei rischi contemplato, come si è visto, dal già citato comma 4 dell'art. 9 preclude, nella sostanza, alle compagnie assicurative di operare nel rispetto dei requisiti in materia di esercizio dell'attività assicurativa imposti dalla vigente disciplina legislativa nazionale e comunitaria. Sul punto cfr. anche V. REBBA, *La normativa italiana sui fondi sanitari integrativi*, in *I fondi sanitari integrativi, Quale futuro per la sanità italiana?* a cura di Nomisma, Franco Angeli, 2003, 191.

anche dell'appartenenza a specifiche categorie professionali, i secondi sono tendenzialmente aperti a qualunque individuo.

I fondi chiusi sono rappresentati prevalentemente dalle casse aziendali e dai fondi di categoria che consentono l'iscrizione anche ai pensionati, quest'ultimi a condizione che siano stati precedentemente iscritti alla specifica categoria professionale per un numero minimo di anni.

I fondi aperti sono stati costituiti in misura preponderante dalle società di mutue soccorso¹⁵ che consentono, nella sostanza, l'accesso ad un'ampia categoria di soggetti; è infatti limitato il numero di quelle che offrono i loro servizi esclusivamente ai residenti in un dato ambito territoriale (comunale, provinciale, regionale).

3. I prodotti dei fondi sanitari integrativi

Relativamente alle modalità di gestione dei fondi sanitari integrativi, l'art. 9 del d.lgs. n. 509 del 1992 sin dalla sua versione originaria nulla specificava in merito, limitandosi a stabilire che il fondo sanitario potesse essere autogestito o, in alternativa, potesse stipulare convenzioni con le società di mutuo soccorso o una impresa di assicurazione. Ma non sono mai stati emanati i regolamenti ministeriali che avrebbero dovuto disciplinare nel dettaglio l'ordinamento interno dei fondi sanitari, nonostante il d.lgs. n. 509 del 1992 e il successivo d.lgs. 229 del 1999 avessero previsto che entro 120 giorni dalla loro entrata in vigore dovesse essere emanato un regolamento ministeriale.

Sicché allo stato, non esistendo ancora una specifica disciplina relativa ai modelli gestionali di cui possono dotarsi i fondi sanitari integrativi, occorre riferirsi alla prassi.

Un recente studio socioeconomico¹⁶ ha evidenziato che circa l'85% delle prestazioni sanitarie viene garantito dai fondi sanitari integrativi attraverso la stipulazione di contratti di assicurazione; più precisamente il fondo impiega i contributi versati dai propri iscritti per stipulare per conto dei medesimi polizze sanitarie collettive.

¹⁵ Sul ruolo delle società di mutuo soccorso nell'ambito della sanità integrativa si rimanda al contributo di G. RACUGNO, *Dagli enti del terzo settore alle società di mutuo soccorso. Sanità integrativa e metodo economico*, in questo Volume.

¹⁶ VIII Rapporto RBM-Censis sulla Sanità pubblica, privata ed intermediata, cit., p. 43.

Le suddette polizze attuano il c.d. Piano sanitario con il quale il Fondo sanitario garantisce all'iscritto una molteplicità di prestazioni. Taluni fondi si obbligano ad effettuare nei confronti dei propri iscritti prestazioni di natura indennitaria nella forma di rimborso all'assistito delle spese sostenute per il ricorso a cure a seguito di infortunio o malattia, o nella forma di una diaria giornaliera a seguito di un ricovero in strutture ospedaliere. In tale ipotesi le polizze stipulate dal fondo per conto dei propri iscritti sono riconducibili ai tradizionali contratti di assicurazione contro gli infortuni e le malattie. Altri fondi, unitamente ai suindicati rischi, garantiscono altresì il rischio della non autosufficienza, ossia si obbligano nei confronti dell'iscritto a corrispondere un capitale o una rendita nella ipotesi in cui questi in modo tendenzialmente permanente, o comunque per un periodo superiore a 90 giorni, sia incapace di svolgere da solo atti elementari della vita quotidiana.

In taluni casi, invece, le prestazioni non sono di natura monetaria, ma di assistenza: l'assistito che ha aderito al piano sanitario, a seguito di infortunio o malattia, ha la possibilità di accedere direttamente alle strutture (ad es. cliniche, laboratori di analisi, centri diagnostici) convenzionate con l'impresa di assicurazione e di ricevere le relative cure. Non è infrequente che il piano sanitario offerto da fondo sanitario integrativo consenta all'iscritto di accedere a prestazioni sanitarie con finalità di prevenzione, quali a titolo esemplificativo visite specialistiche e *check up* periodici.

Siffatta modalità di erogazione delle prestazioni sta assumendo una dimensione sempre più significativa nel mercato della sanità integrativa: le imprese di assicurazione stipulano accordi con strutture sanitarie prevalentemente private e con le c.d. *Third party administration*¹⁷, ossia imprese che forniscono agli iscritti al fondo

¹⁷ Trattasi di imprese (ad es. Previmedical) che effettuano nei confronti delle Casse di Assistenza, dei Fondi Sanitari, delle Società di Mutuo Soccorso e delle Compagnie di Assicurazione un servizio di gestione di tutti gli adempimenti amministrativi e liquidativi di loro competenza. Siffatte imprese dispongono sono dotate di una struttura specializzata nei servizi di *contact center* sanitario e di centrali operative in grado di garantire agli assistiti un agevole accesso al proprio network di strutture sanitarie ed odontoiatriche, potendo quindi garantire ai propri clienti un servizio a 360° dei propri Piani Sanitari. Tali imprese, inoltre, si avvalgono di soluzioni tecnologiche estremamente innovative che consentono di fornire alle casse di assistenza, ai fondi sanitari, alle società di mutuo soccorso, alle di imprese di

sanitario una molteplicità di servizi. A tal fine le compagnie di assicurazione costituiscono una rete (“network convenzionato”) con le suddette imprese, assumono un ruolo di coordinamento allo scopo di offrire agli iscritti al fondo prestazioni delle quali essi non devono anticipare alcun costo o richiedere il rimborso¹⁸.

Attraverso la suindicata modalità l’impresa di assicurazione garantisce non solo la copertura assicurativa in caso di accadimento del sinistro, ma effettua, altresì, una prestazione di assistenza comprensiva di servizi di natura amministrativa che vengono esternalizzati ad imprese specializzate.

Il congegno con il quale viene erogata la prestazione è analogo a quello riscontrabile nelle polizze assicurative di assistenza rientranti nel Ramo danni 18 di cui all’art. 2 del c. ass., con le quali, ai sensi dell’art. 175 c. ass., l’impresa di assicurazione si impegna a fornire all’assicurato una prestazione di immediato aiuto entro i limiti convenuti nel contratto, nel caso in cui l’assicurato stesso si trovi in una situazione di difficoltà al seguito del verificarsi di un evento fortuito. Il tratto saliente di siffatta fattispecie contrattuale, analogamente a quanto è riscontrabile nei fondi sanitari che stipulano per conto dei loro iscritti polizze collettive, è che la prestazione che l’impresa di assicurazione si obbliga ad effettuare può essere in denaro o in natura; quella in natura consiste in una prestazione di servizi la quale può essere effettuata utilizzando personale e attrezzature di terzi.

L’opinione prevalente riconduce l’assicurazione di assistenza all’assicurazione contro i danni, posto che la prestazione di *facere* alla quale si impegna l’assicuratore non è incompatibile con quella

assicurazione prestazioni per gli assistiti ai piani sanitari da essi offerti personalizzate e tecnologicamente all’avanguardia.

¹⁸ E’ il caso ad esempio della impresa di assicurazione RBM Salute, autorizzata all’esercizio dei Rami danni infortuni e malattie che rappresenta una delle principali imprese di assicurazione operanti nel settore della sanità integrativa alla quale si sono rivolti una molteplicità di fondi sanitari. Siffatta impresa di assicurazione offre piani sanitari e per quanto riguarda gli adempimenti amministrativi (quali raccolta dei premi e dei contributi, indicazione delle strutture sanitarie, gestione della contabilità, gestione dei sinistri, rimborsi) si avvale della collaborazione di Previmedical s.p.a. che è una società che eroga servizi amministrativi nell’ambito della sanità integrativa. Sul punto v.: A. PIPERNO, *La previdenza sanitaria integrativa, configurazione, dimensione, effetti e implicazioni di policy*, cit., p. 12.

indennitaria di natura pecuniaria¹⁹. Va, tuttavia, evidenziato che nell'assicurazione di assistenza la prestazione dell'assicuratore non si caratterizza solo perché potrebbe essere in natura (non è escluso, infatti, che possa consistere anche in una somma di danaro) ma, soprattutto, perché l'impresa deve essere in grado di garantire siffatta prestazione con modalità talvolta altamente specializzate al fine di consentire all'assicurato di superare la situazione di difficoltà nella quale si trova. Sulla base di tale premessa, parte della dottrina ha ricondotto l'assicurazione di assistenza ad un tipo autonomo di contratto aleatorio in cui si compenetrano elementi sia dell'assicurazione contro i danni che dell'appalto di servizi. Infatti, il modello in esame è assimilabile al tipo assicurativo in relazione al rapporto tra il premio e la prestazione effettuata dalla compagnia, nel senso che il primo, calcolato su criteri attuariali, è di entità inferiore rispetto al valore della seconda; allo stesso tempo è riconducibile all'appalto di servizi in ragione delle specifiche modalità tecnico operative attraverso le quali è posta in essere la prestazione²⁰.

Nella prassi sono presenti anche fondi sanitari autogestiti che non stipulano polizze assicurative collettive e quindi non si avvalgono di coperture offerte dalle imprese di assicurazione, ma erogano direttamente le prestazioni ai propri iscritti. Quest'ultimi, in caso di accadimento del sinistro (infortunio o malattia), possono avvalersi delle strutture sanitarie convenzionate con il fondo o, in alternativa, possono scegliere le strutture o i professionisti ai quali rivolgersi a proprie spese e successivamente richiedere il rimborso della prestazione sanitaria secondo le modalità indicate dal fondo. Il fondo, inoltre, fornisce una molteplicità di ulteriori servizi agli iscritti quali assistenza nella fase di liquidazione dei sinistri.

¹⁹ G. VOLPE PUTZOLU, *Le assicurazioni. Produzione e distribuzione*, Bologna 1992, p. 76 ss.; A.D. CANDIAN, *Il contratto di assistenza, I contratti del commercio, dell'industria e del mercato finanziario*, diretto da F. GALGANO, III, Torino, 1995, p. 2559 ss.; A. ANTONUCCI, *Commento all'art. 175 cod. ass.*, AA.VV., *Il Codice delle Assicurazioni Private - Commentario al D.lgs. 7 settembre 2005*, diretto da F. CAPRIGLIONE, con la collaborazione di A. ANTONUCCI e L. DESIDERIO, II, t. 2, Padova, 2007, p. 111 ss..

²⁰ P. CORRIAS, *Prestazioni di facere e causa del contratto di assicurazione, Prestazioni di facere e causa del contratto di assicurazione*, a cura di P. CORRIAS e G. RACUGNO, Milano, 2012, p. 11 ss.

Allorquando il fondo – sia nella veste di associazione non riconosciuta o di società di mutuo soccorso - decida di gestire direttamente le risorse provenienti dagli iscritti assume cruciale importanza la fase di valutazione del rapporto fra fonti di finanziamento e prestazioni da erogare; in altri termini è essenziale che il fondo provveda alla gestione delle risorse con modalità tali da garantire gli impegni nei confronti degli assistiti. Taluni rischi assunti dai fondi sanitari sono assimilabili a quelli coperti dalle imprese di assicurazione, che come noto sono sottoposte a penetranti controlli da parte dell'autorità di vigilanza del settore assicurativo. Ai fini del perseguimento dell'interesse collettivo degli iscritti e dei beneficiari delle prestazioni garantite dal fondo è necessario che, analogamente a quanto contemplato dalla disciplina in materia di assicurazioni, previdenza complementare e imprese di investimento, la gestione finanziaria delle risorse si fondi sul principio della persona prudente secondo criteri di adeguata professionalità, conoscenza e gestione dei rischi di investimento. I fondi, pertanto, qualunque sia la forma adottata, devono perseguire le funzioni che gli sono proprie in maniera prudentiale e con adeguata diligenza professionale allo scopo di garantire l'equilibrio finanziario di lungo periodo²¹.

Va rilevato che non essendo mai stata adottata una specifica disciplina in materia di investimento delle risorse da parte dei fondi sanitari integrativi, le politiche di gestione poste in essere da questi ultimi risultano piuttosto eterogenee. Al riguardo, si evidenzia che solamente un ristretto novero di fondi sanitari ha esplicitato nella documentazione contrattuale destinata agli iscritti la politica di investimento e di impiego delle risorse.

In proposito recenti studi del MEFOP²² hanno evidenziato che i fondi sanitari sono gestiti prevalentemente secondo un sistema a ripartizione: le risorse accumulate nell'anno attraverso i contributi versati dagli aderenti sono utilizzate per pagare le prestazioni richieste nello stesso periodo. Nel caso in cui le risorse versate al fondo siano in

²¹ Cfr.: S. PACI, *Imprese di assicurazione e fondi sanitari integrativi*, cit., 2012, p. 560 ss.; cfr., altresì, V. LEMMA, *Fondi sanitari integrativi tra gestione del rischio e risparmio*, in *Riv. trim. dir. econ.*, 2015, p. 54 ss.

²² M. DILORENZO, *Fondi sanitari: governance, modello gestionale e modello sanitario*, settembre 2016, in <https://www.mefop.it/blog/blog-mefop/fondi-sanitari-mappa-sistema>.

avanzo rispetto alle prestazioni erogate (ai premi pagati per i fondi a gestione convenzionata) e ai costi di gestione affrontati, il fondo può accumulare un patrimonio e trovarsi nella condizione di effettuare scelte di gestione di tali risorse: il 71% dei fondi dichiara, infatti, di effettuare una gestione finanziaria dell'avanzo patrimoniale.

Sempre secondo i dati forniti da questo studio, nel 70% di questi le scelte di investimento vengono effettuate direttamente dal fondo, nel restante 30% tramite un gestore finanziario. L'*asset allocation* media, date le specificità dell'attività svolta, risulta piuttosto prudentiale: emerge una netta prevalenza dell'investimento obbligazionario. Una parte residuale delle risorse è destinata alla conclusione di polizze di capitalizzazione, all'acquisto di quote di Oicr e di azioni.

Data l'assenza di un sistema di vigilanza, anche ispettivo, non è dato appurare se l'assetto organizzativo dei fondi sia dotato di adeguati presidi di controllo interno sulla gestione finanziaria delle risorse necessari ad assicurare la sana e prudente gestione. Un efficace sistema di vigilanza dovrebbe essere deputato a verificare e, conseguentemente, a garantire che gli organi di amministrazione e di controllo siano dotati di adeguati livelli di professionalità e che al loro interno siano definiti con precisione i ruoli e le competenze; infine, che siano apprestati adeguati presidi per la gestione degli eventuali conflitti di interesse.

4. Conclusioni

Dalla panoramica sin qui tracciata emerge la significativa disomogeneità del quadro normativo di riferimento concernente la sanità integrativa; data l'assenza di un preciso disegno attuativo ci pare di condividere l'osservazione secondo la quale la sanità integrativa non rappresenti allo stato nel nostro ordinamento una concreta alternativa al sistema sanitario pubblico dal quale ancora promana la pressoché totalità dei servizi sanitari, sia con le prestazioni sanitarie dirette che con quelle rese attraverso i soggetti privati accreditati.²³

Le ragioni del mancato decollo di tale settore sono ad ogni modo ancora da indagare con attenzione: si è ritenuto che alla base vi sia la tendenza a considerare preminente la posizione dello Stato e degli enti locali nella tutela del diritto alla salute e a reputare tali Istituzioni le

²³ G. CAZZOLA, *op. cit.*, p. 17 ss.

uniche in grado di garantire effettività ai principi di universalità e di uguaglianza²⁴.

In merito può solo osservarsi che, se può convenirsi che l'attuazione degli evocati principi non possa essere interamente demandata ad un sistema assicurativo privato, il quale non garantirebbe i soggetti che non sono in grado di corrispondere il premio assicurativo o quelli che non sono assicurabili in ragione delle condizioni di rischio personali, pare tuttavia che i fondi sanitari integrativi possano assolvere ad un ruolo efficace di integrazione sia del comparto pubblico (c.d. primo pilastro) che del comparto privato (c.d. terzo pilastro) a patto però che sia assicurata un'adeguata compenetrazione con tali settori. Certo è che la realizzazione di tale obiettivo non potrà prescindere da un intervento del legislatore che, analogamente a ciò che è avvenuto con la previdenza complementare, munisca la materia oggetto del presente lavoro di una disciplina organica e compiuta.

In tal senso nel dicembre 2018 la XII Commissione permanente (Affari sociali) della Camera dei Deputati ha avviato una indagine conoscitiva finalizzata al perseguimento di molteplici obiettivi: valutare l'opportunità di un riordino della sanità integrativa, anche nel senso di rendere più cogente il divieto già posto ad enti, imprese e aziende pubbliche, di contribuire sotto qualsiasi forma al finanziamento, anche indiretto, di associazioni mutualistiche liberamente costituite aventi la finalità di erogare prestazioni integrative dell'assistenza sanitaria prestata dal SSN, nonché di eliminare ogni forma di beneficio fiscale a favore dei fondi sanitari integrativi privi dei requisiti previsti dal d.lgs. n. 502 del 1992; analizzare se sia opportuno introdurre il divieto esplicito per i fondi sanitari integrativi di erogare prestazioni sanitarie « sostitutive », in quanto ricomprese nell'ambito di intervento del SSN e dei LEA; indagare sull'opportunità di introdurre, nell'ambito dell'anagrafe dei fondi integrativi del SSN, disposizioni che impongano la trasparenza e la pubblicità in relazione a tutti gli atti statutari e costitutivi correlati ai fondi integrativi nonché disposizioni atte ad eliminare ogni conflitto d'interesse tra i gestori dei Fondi e chi promuove i fondi medesimi; verificare quale sia l'onere finanziario

²⁴ Sul punto v. le osservazioni di R. BALDUZZI e D. SERVETTI, *La garanzia costituzionale del diritto alla salute e la sua attuazione nel Servizio sanitario nazionale*, in *Manuale di diritto sanitario*, a cura di R. BALDUZZI e G. CARPANI, il Mulino, Bologna, 2013, p. 66 e s.

complessivo riferito alle agevolazioni fiscali legate ai fondi sanitari integrativi.

L'acquisizione degli elementi necessari allo svolgimento dell'indagine ha suggerito l'audizione di una molteplicità di esperti del settore e di una sola Autorità amministrativa indipendente, ossia l'Ivass. Al momento non è dato sapere se l'audizione di siffatta autorità sia da ricondurre alla volontà legislativa di attribuire all'Ivass il ruolo di autorità di vigilanza del settore della sanità integrativa o solamente di raccogliere osservazioni in merito al ruolo svolto dalle imprese di assicurazione nel settore in esame. Sarebbe auspicabile altresì l'audizione della Covip la quale nell'evidenziare in talune sue recenti relazioni²⁵ la stretta interconnessione sussistente tra la previdenza complementare e l'assistenza sanitaria integrativa, ha suggerito un ripensamento del complessivo assetto del Welfare che, in un'ottica unitaria, ne razionalizzi gli strumenti da utilizzare e giunga ad un Welfare integrato nelle sue diverse componenti; a tal fine, secondo la Covip, la scelta di un'unica Autorità di vigilanza del settore potrebbe certamente favorire l'auspicato processo di progressiva convergenza, fermo restando la sussistenza in capo al Ministero della Salute del ruolo di alta vigilanza e di governo sulla funzione unitaria del sistema sanitario pubblico e privato.

Le osservazioni dell'autorità indipendente sono senz'altro condivisibili, per lo meno nella parte in cui la stessa auspica la realizzazione di un sistema di controllo in grado di vigilare sulla sana e prudente gestione e sulla correttezza e trasparenza dei comportamenti dei soggetti che vi operano.

Va peraltro rilevato che, nell'ambito dei fondi sanitari integrativi, operano soggetti, quali le imprese di assicurazione, assoggettate alla vigilanza dell'Ivass che, quindi, sarà chiamato necessariamente a svolgere le funzioni che gli sono proprie.

²⁵ Cfr. Relazione Covip per l'anno 2014, 2015 e 2017. Cfr., altresì, Ministero del lavoro, della salute e delle politiche sociali, *Libro bianco sul futuro del modello sociale. La vita buona nella società attiva*, Roma, 2009, p. 44 secondo cui è necessario che, analogamente a quanto è avvenuto nell'ambito della previdenza complementare, si realizzi un secondo pilastro a capitalizzazione nell'ambito sanitario e assistenziale. Pubblico e privato debbono porsi in posizione sinergica rispetto ai bisogni di salute da soddisfare e pertanto adeguarsi alla programmazione sanitaria in termini di tipologia dell'offerta, modalità di erogazione delle prestazioni e dei volumi di attività ritenuto congrui rispetto ai bisogni.

Si è già avuto modo di constatare, inoltre, che un ruolo significativo in tale settore è svolto dalle società di mutuo soccorso le quali, come è emerso da alcuni studi di settore²⁶, pongono in essere un'attività sostanzialmente riconducibile a quella assicurativa senza tuttavia sottostare alle regole di vigilanza e alle stringenti condizioni di accesso e di esercizio cui sono sottoposte le imprese di assicurazione, laddove superino i menzionati limiti patrimoniali di cui all'art. 345, comma 3, cod. ass..

Alla luce di quanto sinteticamente esposto, la necessità di intervenire sulla vigilanza dei fondi sanitari integrativi costituisce quindi, unitamente a quella di un quadro regolamentare chiaro e completo, un problema cruciale del tema in oggetto.

Gli interventi normativi che si sono susseguiti nel tempo appaiono stentati, lacunosi e, a tratti, indice di un atteggiamento di incertezza da parte del legislatore nel disciplinare in modo compiuto la sanità integrativa²⁷. Se da un lato questo atteggiamento è comprensibile, posta la delicatezza e l'importanza dei valori in gioco costituzionalmente tutelati, dall'altro, la regolamentazione attuale è foriera di incertezze tali da richiedere la necessità di una compiuta regolamentazione a tutela degli assistiti

²⁶ ANIA, *Fondi sanitari, la necessità di un riordino*, cit.

²⁷ Sul punto cfr.: E. GRANAGLIA, *I fondi sanitari integrativi: una strada da potenziare? Alcuni rilievi critici*, in *La sanità in Italia*, Bologna, 2010, p. 501, la quale, tuttavia, evidenzia che al di là delle incertezze politiche è innegabile la presenza nel nostro paese di una convergenza complessiva sulla desiderabilità dei fondi integrativi.