

Con l'autorizzazione dell'Autrice, tratto da www.personaedanno.it

Accertamento medico-legale delle micropermanenti: la cassazione dice la sua - Cass. civ. 26 settembre 2016, n. 18773 - Patrizia Ziviz

- Nuova interpretazione dell'art. 32, comma 3 ter e quater D.L. 1/2012 convertito da L. 27/2012
- Contrasto con l'interpretazione formulata dalla Corte costituzionale
- Ammissibilità di letture differenti costituzionalmente compatibili

1. L'art. 139 cod. ass. torna alla ribalta della discussione: stavolta in ordine a quel precetto introdotto in seno a tale norma tramite l'art. 32 del d.l. 24 gennaio 2012, n. 1, convertito con modificazioni da l. 24 marzo 2012, n. 27. Rammentiamo che il comma 3 *ter* di quest'ultima disposizione ha inserito – nel comma 2 dell'art. 139 – la specificazione secondo cui “in ogni caso, le lesioni di lieve entità, che non siano suscettibili di accertamento clinico strumentale obiettivo, non potranno dar luogo a risarcimento per danno biologico permanente”. Il successivo comma 3 *quater* stabilisce che “il danno alla persona per lesioni di lieve entità di cui all'art. 139 è risarcito solo a seguito di riscontro medico legale da cui risulti visivamente o strumentalmente accertata l'esistenza della lesione”.

Le indicazioni contenute in questi due discussi commi hanno sollevato una caterva di dubbi presso gli interpreti, rispetto ai quali la Corte costituzionale ha preso posizione all'interno di un *obiter* contenuto nella sentenza n. 235/2014: affermando che da tali disposizioni deve trarsi la conclusione circa la “necessità di un accertamento clinico strumentale (di un referto di diagnostica, cioè, per immagini) per la risarcibilità del danno biologico permanente”, mentre è prevista la “possibilità di un mero riscontro visivo, da parte del medico legale, per la risarcibilità del danno da invalidità temporanea”.

Una lettura del tutto discordante è stata, però, formulata di recente dalla Suprema Corte (**Cass. civ. 26 settembre 2016, n. 18773**). I giudici di legittimità, anch'essi pronunciandosi in seno a un *obiter*, affermano che le menzionate disposizioni vanno interpretate come espressive della necessità che il danno biologico sia suscettibile di accertamento medico-legale, esplicando entrambe “(senza differenze sostanziali tra loro) i criteri scientifici di accertamento e valutazione del danno biologico tipici della medicina legale (ossia il visivo-clinico-strumentale non gerarchicamente ordinati tra loro, né unitariamente intesi, ma da utilizzarsi secondo la *leges artis*)”. Secondo questa linea di lettura, risulta rimesso alla valutazione medico-legale l'accertamento della lesione, senza che i criteri attraverso i quali opera la scienza medica possano subire limitazioni da parte della legge.

Una simile lettura è stata, tuttavia, respinta da coloro che ritengono – invece – debba essere tenuta quale indiscutibile punto fermo la lettura formulata dalla Consulta. A tale proposito, viene fatto rinvio a quanto affermato dalla Corte costituzionale nell'ordinanza n. 242/2015, che – in maniera alquanto lapidaria – ha considerato manifestamente infondata la questione di costituzionalità relativa alle indicazioni introdotte tramite l'art. 32 della L.27/2012 in materia di accertamento medico-legale, affermando che “la limitazione imposta al correlativo accertamento (che sarebbe altrimenti sottoposto ad una discrezionalità eccessiva, con rischio di estensione a postumi invalidanti inesistenti o enfatizzati) è stata già ritenuta rispondente a criteri di ragionevolezza”.

2. E' interessante notare come la Corte costituzionale sia addivenuta a simili affermazioni attraverso una catena di successivi rimandi (alla propria precedente sentenza n. 235/2014 e, tramite la stessa, alle celebri sentenze delle Sezioni Unite del novembre 2008), che permettono l'introduzione – anche nel mondo giuridico – di quel concetto di post-verità che tanta fortuna attualmente trova in ambito politico. In quest'ultimo settore il fenomeno viene descritto come situazione in cui i fatti oggettivi sono meno influenti nel formare l'opinione pubblica del ricorso alle emozioni e alle credenze personali. Così accade che la Consulta, da parte sua, sia pervenuta a fondare la legittimità della disciplina in discussione sulla base di credenze personali, che non trovano alcun riscontro né nel dato normativo, né presso il diritto vivente.

Una verifica in tal senso è possibile una volta analizzati i singoli passaggi attraverso i quali si perviene a tale risultato ermeneutico. Rammentiamo, in particolare, che le Sezioni Unite hanno affermato: “il filtro della gravità della lesione e della serietà del danno attua il bilanciamento tra il principio di solidarietà verso la vittima e quello di tolleranza, con la conseguenza che il risarcimento del danno non patrimoniale è dovuto solo nel caso in cui sia superato il livello di tollerabilità e il pregiudizio non sia futile. Pregiudizi connotati da futilità ogni persona inserita nel complesso contesto sociale li deve accettare in virtù del dovere della tolleranza che la convivenza impone (art. 2 Cost)”. La sentenza n. 235/2014 della Consulta applicherà in maniera del tutto distorta questo principio. In effetti, le Sezioni Unite rendono operante una limitazione al risarcimento lungo il profilo dell'*an*, in quanto – in nome del dovere di solidarietà – si perviene a escludere la rilevanza risarcitoria dei danni bagatellari: per cui, anche in presenza della lesione di un diritto inviolabile, la tutela andrebbe esclusa a fronte di lesioni non gravi e pregiudizi non seri. Diversamente, nel campo di applicazione dell'art. 139 cod. ass., si tratta di procedere alla liquidazione di pregiudizi già transitati attraverso le maglie di un simile filtro, e per i quali appare dunque fuor di dubbio l'accesso alla tutela risarcitoria. Non è quindi possibile, come ha fatto la Corte costituzionale, giustificare l'introduzione di una limitazione che opera sul piano del *quantum* e viene a colpire pregiudizi che non appaiono per alcun verso qualificabili come bagatellari.

L'ordinanza n. 242/2015 va ancora oltre, dal momento che il bilanciamento cui si riferiva la precedente sentenza n. 235/2014 – da questa utilizzato per giustificare una limitazione del risarcimento sul piano quantitativo – viene qui evocato per fondare l'esclusione della tutela in ordine a tutti quei danni che, pur essendo accertabili in sede medico-legale, tali non appaiono secondo i ristretti criteri di legge. Non si nega, si badi bene, che – anche in assenza di accertamento visivo o strumentale – un danno effettivamente esista; ma, in presenza del rischio che lo stesso possa in qualche caso essere enfatizzato se non addirittura simulato dalla vittima del sinistro, si esclude in maniera drastica la relativa risarcibilità. E' evidente, allora, come una conclusione del genere si ponga in rotta di collisione con i dettami formulati dalle Sezioni Unite, le quali riconoscono che – in caso di lesione di diritti inviolabili della persona - il risarcimento deve essere sempre garantito, salvo le ipotesi di danni bagatellari. Ora, non possono certo essere fatti rientrare in quest'ultima categoria i pregiudizi suscettibili di accertamento medico-legale, visto che è la stessa applicazione di criteri scientificamente condivisi a garantire la ricorrenza di un danno non futile.

3. Bene ha fatto la Cassazione a fornire una diversa interpretazione, non essendo la stessa preclusa dalle affermazioni formulate nell'ordinanza n. 242/2015 con riguardo all'art. 32, commi 3 *ter* e 3 *quater*, della l. 27/2012. A tale proposito la giurisprudenza di merito (Trib. Padova 20 ottobre 2016, n. 2892) osserva che “pur non potendosi negare che l'ordinanza in esame effettivamente riconosca la legittimità costituzionale delle norme appena sopra richiamate anche ove interpretate nel senso di ritenere imprescindibile un accertamento strumentale ai fini della risarcibilità del danno permanente derivante da una microlesione e ciò in forza di un bilanciamento degli interessi costituzionalmente rilevanti in gioco nella fattispecie – ciò nonostante resta evidente come la medesima non sia in grado di precludere una diversa attività interpretativa di questo giudice, essendo principio pacifico quello

secondo cui il vincolo che deriva, sia per il giudice *a quo* sia per tutti gli altri giudici comuni, da una sentenza interpretativa di rigetto resa dalla Corte costituzionale, è solo negativo, consistente cioè nell'imperativo di non applicare la norma secondo l'interpretazione ritenuta non conforme al parametro costituzionale evocato e scrutinato dalla Corte costituzionale". Resta salva la libertà dei giudici di applicare la norma sulla base di interpretazioni diverse ritenute compatibili con la Costituzione: tale risultando, in particolare, la lettura fornita dalla sentenza n. 18773/2016.