



Rachidi “liberalizzati”: un caso di propaganda legislativa inutile e tecnicamente errata.

Come noto con la legge 24 marzo 2012, n. 27 in sede di conversione del D.L. 1 del 24 gennaio 2012 sono state apportate due **aggiunte** alla normativa vigente in tema di danno alla persona, che peraltro nel suo impianto generale non è stata modificata.

I dati testuali: le norme e il loro inquadramento.

In particolare nel testo pubblicato in Gazzetta Ufficiale (*GU n. 71 del 24-3-2012 - Suppl. Ordinario n.53*) si legge che all'art.32 del decreto legge dopo il comma tre sono stati aggiunti i seguenti periodi di testo identificati come 3 ter e 3 quater:

3-ter. *“Al comma 2 dell'articolo 139 del codice delle assicurazioni private di cui al decreto legislativo 7 settembre 2005, n. 209, e' aggiunto, in fine, il seguente periodo: "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”;*

3-quater. *“Il danno alla persona per lesioni di lieve entità di cui all'articolo 139 del decreto legislativo 7 settembre 2005, n. 209, e' risarcito solo a seguito di riscontro medico legale da cui risulti visivamente o strumentalmente accertata l'esistenza della lesione.”*

Sia dalla analisi del testo che dalla lettura del coordinato delle norme pubblicato in Gazzetta è evidente che la incidenza della norma del numero **3 ter** è tale da **non modificare** l'art.139 nella sua portata generale descrittiva e precettiva, essendosi limitato il legislatore a inserire la nuova norma **senza modificare** la definizione di danno biologico che è portata dal numero 2 del 139.

Di seguito il testo del 139 del Codice delle Assicurazioni come risulta dopo **l'aggiunta del 3-ter**

Art. 139. (Danno biologico per lesioni di lieve entità)

1. Il risarcimento del danno biologico per lesioni di lieve entità, derivanti da sinistri conseguenti alla circolazione dei veicoli a motore e dei natanti, è effettuato secondo i criteri e le misure seguenti:

a) a titolo di danno biologico permanente, è liquidato per i postumi da lesioni pari o inferiori al nove per cento un importo crescente in misura più che proporzionale in relazione ad ogni punto percentuale di invalidità; tale importo è calcolato in base all'applicazione a ciascun punto percentuale di invalidità del relativo coefficiente secondo la correlazione esposta nel comma 6. L'importo così determinato si riduce con il crescere dell'età del soggetto in ragione dello zero virgola cinque per cento per ogni anno di età a partire dall'undicesimo anno di età. Il valore del primo punto è pari ad euro seicentosettantaquattro virgola settantotto;

b) a titolo di danno biologico temporaneo, è liquidato un importo di euro trentanove virgola trentasette per ogni giorno di inabilità assoluta; in caso di inabilità temporanea inferiore al cento per cento, la liquidazione avviene in misura corrispondente alla percentuale di inabilità riconosciuta per ciascun giorno.

2. Agli effetti di cui al comma 1 per danno biologico si intende la lesione temporanea o permanente all'integrità psico-fisica della persona suscettibile di accertamento medico-legale che esplica un'incidenza negativa sulle attività quotidiane e sugli aspetti dinamico-relazionali della vita

del danneggiato, indipendentemente da eventuali ripercussioni sulla sua capacità di produrre reddito.

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.

3. L'ammontare del danno biologico liquidato ai sensi del comma 1 può essere aumentato dal giudice in misura non superiore ad un quinto, con equo e motivato apprezzamento delle condizioni soggettive del danneggiato.

4. Omissis

...

L'art. 3-quater: una monade priva di inquadramento sistematico.

Dalla lettura sia della legge di conversione che del testo coordinato in Gazzetta Ufficiale non è dato comprendere quale sia l'inquadramento sistematico della "norma" portata del **3-quater**.

Infatti nel testo che risulta in Gazzetta Ufficiale, a differenza di quello circolato su un quotidiano, l'art. 3-quater non risulta avere direttamente modificato il testo dell'art.139.

Poiché tale circostanza è confermata dalla lettura del testo coordinato non appare possibile dare valenza sistematica alla norma risultando pertanto pienamente giustificate sul punto le critiche svolte parte di taluni che hanno vanamente osservato:

"Al riguardo si ritiene opportuno un chiarimento della portata delle disposizioni, considerando che le due norme presentano un campo di applicazione comune, ma sembrano contenere profili contraddittori. Infatti, mentre il comma 3-ter esclude il risarcimento del danno biologico "permanente" nel caso in cui le lesioni non siano suscettibili di "accertamento clinico strumentale obiettivo", il comma 3-quater ammette il risarcimento (senza specificare se a titolo di danno biologico permanente o temporaneo) qualora vi sia un riscontro medico legale da cui risulti "visivamente" o strumentalmente accertata l'esistenza della lesione."

La vulgata mediatica ("non si paga più...") e i principi generali del diritto.

Le norme in materia di micro permanenti introdotte in sede di conversione di decreto legge ed estranee all'oggetto dello stesso, in violazione pertanto dell'art.77 (come chiarito dalla Corte costituzionale con la fondamentale sentenza 22/2012) sono state annunciate come interventi volti a "non pagare più i colpi di frusta" al dichiarato scopo di consentire alle imprese assicurative "risparmi" ipoteticamente finalizzati alla "riduzione dei premi assicurativi". A prescindere dal merito si tratta comunque di considerazioni prive di giuridico fondamento frutto perverso di intrecci tra incultura giuridica, degrado legislativo e plateali pressioni lobbistiche.

Ancora più chiaramente e semplicemente: un tale disegno non si può realizzare né si potrà mai imporre nel sistema giuridico italiano, dove chi rompe paga (art. 2043 codice civile), se chi rompe è il proprietario di un veicolo assicurato per la responsabilità civile (art. 1917 codice civile) costui, oltre ad essere obbligato a risarcire i danni, ha anche l'obbligo di assicurare (art. 122 cod. ass.) il proprio veicolo. Specularmente chi viene danneggiato da quel veicolo assicurato ha il diritto - che nessuno può togliergli anche in forza della normativa comunitaria - di farsi **risarcire** (e non già indennizzare) direttamente dall'assicuratore, esercitando se del caso l'azione diretta (art. 144 cod. ass.) nei confronti della compagnia del civile responsabile.

Occorre poi ricordare che l'obbligo di stipulare la garanzia RC auto non è certo un "aiuto di stato" introdotto per garantire quote di mercato alle imprese di assicurazione, ma al contrario è una garanzia posta a tutela dei danneggiati e delle vittime della strada che, solo con un sistema di RC obbligatoria, hanno la garanzia di ottenere sempre e comunque un *risarcimento* che diversamente non sarebbe garantito nell'ipotesi che detto risarcimento rimanesse a carico esclusivo del responsabile del sinistro stradale il quale, in ipotesi, potrebbe anche essere soggetto non solvibile.

In altre parole, nonostante le difformi intenzioni del legislatore e gli interessati auspici delle imprese, i risarcimenti che l'assicuratore per la la RC auto è tenuto a erogare al danneggiato, non possono essere di natura e di entità differente rispetto a ogni altro risarcimento per fatto illecito.

Non è quindi giustificabile la pretesa dell'assicuratore per la rc auto di risarcire il danno alla persona in misura inferiore rispetto a quanto avviene in forza dei generali criteri della responsabilità civile, dal momento che anche la garanzia rc auto prevista dall'art.122 del codice delle assicurazioni rientra tra le quelle disciplinate all'art. 1917¹ del codice civile e come tale non ammette franchigie o limitazioni di sorta. Difatti la polizza rc auto, per disposizione codicistica, garantisce l'assicurato responsabile di quanto questi in conseguenza del fatto del quale è responsabile deve pagare al terzo danneggiato.

Nessun mutamento “per legge” della criteriologia medico legale nella RC auto.

Occorre chiarire però che il lobbista che ha vergato i testi poi divenuti “legge dello Stato” ha fatto, comunque, un pessimo lavoro; anche se l'obiettivo che si era dato, non risarcire più i *postumi permanenti* da distrazione del rachide cervicale, ma solo in rc auto, era come si è visto impossibile da raggiungere il lavoro fatto resta inutile per molte ragioni.

In particolare va ribadito che la definizione di danno biologico del primo comma del 139 del codice delle assicurazioni non è stata modificata e tale danno resta dunque definito come la *“lesione temporanea o permanente all'integrità psico-fisica della persona suscettibile di accertamento medico-legale che esplica un'incidenza negativa sulle attività quotidiane e sugli aspetti dinamico-relazionali della vita del danneggiato, indipendentemente da eventuali ripercussioni sulla sua capacità di produrre reddito”*.

Si tratta di una definizione che ha avuto peraltro capacità espansiva ben oltre il settore della rc auto come definitivamente consacrato dalla Cassazione a Sezioni Unite nelle note sentenze di S.Martino. Poiché dunque non è mutata la definizione di danno biologico **rimane sempre compito del medico legale accertare la eventuale esistenza di un danno permanente e/o temporaneo quale esito di una lesione alla integrità psicofisica di un soggetto.**

Quindi **un primo dato di fatto:** non è stata introdotta nessuna norma tale da costringere la medicina legale ad utilizzare criteriologie difformi rispetto a quelle validate dalla comunità scientifica: resta ovviamente conforme alla norma procedere con il consueto accertamento valutativo.

La confusione del legislatore: la “lesione lieve” che “non dà luogo a risarcimento”.

Il ruolo del medico legale: l'apprezzamento del pregiudizio e non il risarcimento.

Come si è visto neanche il lobbista, benché fattosi legislatore, è stato in grado di sostenere che situazioni strumentalmente non accertabili debbano meccanicamente costituire assenza di danno biologico poiché, e non potrebbe essere diversamente, è diretta competenza del medico legale la espressione di un appropriato giudizio tecnico. Se dunque l'innominato *“colpo di frusta”* non può essere abolito per legge, così come non è possibile mutare per decreto la criteriologia medico legale, il legislatore tenta comunque confusamente di chiarire che *“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”*.

E qui il legislatore redige una norma errata sotto diversi profili: innanzitutto è sbagliata la tecnica di redazione che ha generato una norma pleonastica priva di valore precettivo. Infatti la dicitura *“in ogni caso”* ha valore ricognitivo del quadro generale normativo preesistente e non permette di far discendere dalle parole che la seguono alcuna modifica sostanziale di quel quadro.

¹ Articolo 1917. Nell'assicurazione della responsabilità civile l'assicuratore è obbligato a tenere indenne l'assicurato di quanto questi, in conseguenza del fatto accaduto durante il tempo dell'assicurazione, deve pagare a un terzo, in dipendenza della responsabilità dedotta nel contratto (2952). Sono esclusi i danni derivanti da fatti dolosi (2767). L'assicuratore ha facoltà, previa comunicazione all'assicurato, di pagare direttamente al terzo danneggiato l'indennità dovuta, ed è obbligato al pagamento diretto se l'assicurato lo richiede. Le spese sostenute per resistere all'azione del danneggiato contro l'assicurato sono a carico dell'assicuratore nei limiti del quarto della somma assicurata. Tuttavia, nel caso che sia dovuta al danneggiato una somma superiore al capitale assicurato, le spese giudiziali si ripartiscono tra assicuratore e assicurato in proporzione del rispettivo interesse. L'assicurato, convenuto dal danneggiato, può chiamare in causa l'assicuratore (1932; Cod. Proc. Civ. 196)

Ma vi è di più: la norma è priva di senso anche nel suo significato tecnico letterale dal momento che ovviamente non è “*la lesione*” che “*da luogo a risarcimento per danno biologico permanente*” bensì gli esiti, la cui valutazione è sempre demandata alla preparazione del medico legale.

E’ dunque parimenti insensato il riferimento che compare nel testo alla “*lesione di lieve entità*” intesa come evento che da luogo a danno biologico permanente, a meno che, stravolgendo il testo della norma, con un inammissibile volo interpretativo, si intenda per lesione di lieve entità il postumo della stessa che, a dire del redattore del testo del **3-ter**, se “*di lieve entità*” non “*da luogo*” a risarcimento a meno che “*non sia suscettibile di accertamento clinico strumentale obiettivo*”.

Ma anche così la norma non si tiene: per valutare se la *lesione*, rectius: il postumo consolidato, è “*lieve*”, occorre provvedere ad accertarne esistenza ed entità e quindi secondo il legislatore dovrebbe accadere che il medico legale debba accertare l’esistenza di postumi di distrazione del rachide di lieve entità, magari valutati secondo i vigenti barhemes ministeriali del 2003, in $\leq 2\%$ perché come previsto dal DPR *non strumentalmente* accertabili.

Sempre il medico legale dovrebbe, in un successivo momento logico della propria attività valutativa, chiarire se quei postumi di lieve entità (in ipotesi 2%) che il legislatore chiama “*lesioni di lieve entità*” siano o meno suscettibili di “*accertamento clinico strumentale obiettivo*”.

E così per successive approssimazioni si arriva ad una ulteriore criticità, vale a dire cosa debba intendersi per “*accertamento clinico strumentale obiettivo*”, oltre che, problema non da poco, se il fantomatico accertamento debba essere relativo alla lesione o ai postumi.

Ci si limita ad osservare che se il legislatore avesse voluto, inammissibilmente, subordinare il “*riconoscimento*” di postumi risarcibili al riscontro strumentale, non avrebbe scritto le parole “*accertamento clinico*”.

Così chiariti i passaggi il ruolo del medico legale arriva a conclusione. Se richiesto di un parere in materia di *rc auto*, in ipotesi di esiti di trauma del rachide, non dovrà dunque sostenere l’inesistenza di quei postumi che fino a ieri venivano pacificamente valutati ma, a secondo della interpretazione della norma che avrà ritenuto più convincente, potrà continuare ad operare con i medesimi criteri valutativi ante legge 27/2012 continuando a utilizzare i barhemes del dpr 2003.

E’ infatti evidente, quale che sia il significato che si voglia dare alla disposizione secondo la quale “***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***” che il ruolo del medico legale non è stato toccato dalla norma che si limita a chiarire che le “*lesioni lievi*” o forse i “*postumi lievi*” delle stesse non “*danno luogo*” a risarcimento.

La norma non è dunque indirizzata al medico che continua a valutare il danno secondo le disposizioni della prima parte del 139, e che al più potrà concludere nell’ipotesi di postumi soggettivi valutabili ex dpr 2003 richiamando la valutazione prevista ($\leq 2\%$) ed eventualmente chiarendo se tale valutazione sia suscettibile di “*accertamento clinico strumentale obiettivo*”.

Così interpretata peraltro la norma recita comunque l’ovvio, dal momento che nessun medico legale in mancanza di una qualche obiettività clinica, può valutare la sussistenza di postumi permanenti.

E qui incominciano i reali problemi giuridici poiché dalla lettura del 139 n. 2 non residuano dubbi che (I) il danno biologico va accertato dal medico legale come pure (II) viene introdotto nel sistema un danno che esiste (la lesione di lieve entità) ed è idoneo a generare postumi ma, a dire del legislatore, se quella lesione (o forse i postumi della stessa?) non è suscettibile di accertamento, che secondo il nuovo mantra della RC auto, deve essere “*clinico strumentale obiettivo*”, allora il danno non può “*dare luogo*” a risarcimento”.

E qui il cerchio si chiude: poiché non esistono e non possono esistere nel sistema della responsabilità civile danni non risarcibili, tantomeno nell’ambito del danno alla persona che, come il danno alla salute attiene a diritti tutelati costituzionalmente, è evidente che il giro di giostra del comma **3-ter** è destinato solo a indurre confusione interessata.

Anche perché la norma viene poi smentita dal **3-quater** che demanda il risarcimento del *“danno alla persona per lesioni di lieve entità di cui all'articolo 139 del decreto legislativo 7 settembre 2005, n. 209”* al *“riscontro medico legale da cui risulti visivamente o strumentalmente accertata l'esistenza della lesione”*.

E qui la norma non pare potersi davvero interpretare diversamente: il riscontro medico legale è atto proprio dello specialista che visivamente, cioè a seguito di indagine obiettiva ed in osservanza alla criteriologia causale, accerta la eventuale presenza di un danno biologico inteso secondo la immutata definizione del numero 2 del 139, come *“la lesione temporanea o permanente all'integrità psico-fisica della persona suscettibile di accertamento medico-legale che esplica un'incidenza negativa sulle attività quotidiane e sugli aspetti dinamico-relazionali della vita del danneggiato, indipendentemente da eventuali ripercussioni sulla sua capacità di produrre reddito”*.

Considerazioni conclusive.

Le norme introdotte in sede di conversione per quanto di dubbia interpretazione non possono certo incidere sul regime della prova della sussistenza del danno biologico.

E' noto ed è stato ricordato come le Sezioni Unite dell'11 novembre 2008, n. 26972 hanno chiarito che *“per quanto concerne i mezzi di prova, per il danno biologico la vigente normativa (artt. 138 e 139 DLgs .n° 209/2005) richiede l'accertamento medico-legale ...ma la norma non lo eleva a strumento esclusivo e necessario. Così come è nei poteri del giudice disattendere, motivatamente, le opinioni del consulente tecnico, del pari il giudice potrà non disporre l'accertamento medico-legale ...superfluo e porre a fondamento della sua decisione tutti gli altri elementi utili acquisiti al processo (documenti, testimonianze), avvalersi delle nozioni di comune esperienza e delle presunzioni”*.

Non pare francamente possibile che il legislatore abbia voluto introdurre norme che vincolano il Giudice a disporre accertamenti medico legali ai quali questi sia obbligato ad attenersi, né che si sia inteso modificare la criteriologia medico legale, essendo peraltro immutati i barhemes del dpr 2003 che prevede i parametri valutativi per le micro permanenti.

Non pare neanche che le nuove norme introdotte possano incidere in maniera sostanziale sul concetto di danno biologico risarcibile modificandone in senso restrittivo l'area, dal momento che una loro applicazione in questo senso determinerebbe un ulteriore macroscopico disallineamento tra il sistema risarcitorio del danno alla persona in generale e le previsioni in materia di RC auto, notoriamente penalizzanti per il danneggiato.

Una lettura delle norme portate dal 3 ter e 3 quater che non le riconduca al significato che meglio pare loro competere, e cioè quello di norme “manifesto”, porterebbe a inammissibili esclusioni risarcitorie per una serie di danni per loro natura non strumentalmente accertabili, si pensi non solo ai vituperati “rachidi”, ma anche alla sfera del danno psichico.

Un tale modo di procedere renderebbe irreversibile la deriva indennitaria del sistema del risarcimento del danno alla persona in RC auto. Si tratta peraltro di un sistema la cui tenuta è noto sarà presto nuovamente al vaglio dalla Corte costituzionale, e sempre in relazione al 139 e ai limiti risarcitori che tale norma impone al potere equitativo del giudice in quanto di ostacolo per la applicazione dei più favorevoli valori previsti per medesime lesioni ma aventi altra eziologia.

Ulteriori limitazioni che dovessero essere imposte ai diritti dei danneggiati, già costretti tra sistemi tabellari penalizzanti, quali quelle in ipotesi attuate mediante questo confuso tentativo di introdurre inammissibili franchigie risarcitorie, rischiano seriamente di far crollare la tenuta costituzionale del sistema che appare sempre più estraneo all'esigenza per cui era sorto, e cioè quella di garantire, sempre e comunque, la piena tutela dei danneggiati.

Roma, 28 marzo 2012

Avv. Settimio Catalisano
(Coordinatore commissione)

Avv. Angelo Massimo Perrini
(componente)