

PARERE CONCLUSIVO REDATTO DALLA COMMISSIONE DI STUDIO
ISTITUITA DAL C.D.O. DEGLI AVVOCATI DI PISA SUI PROFILI
D'INCOSTITUZIONALITA' DELL'ART. 32 COMMI 3 TER (integrativo dell'art. 139
C.d.A.) E 3 QUATER DELLA LEGGE N. 27 DEL 24.3.2012

La commissione di studio istituita dal Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Pisa, dopo aver attentamente esaminato la novella legislativa:

“art. 32 comma 3 ter: 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. (integra quale ultimo inciso, il secondo comma dell'art. 139 C.d.A.)

Art. 32 comma 3 quater: Il danno alla persona per lesioni di lieve entità di cui all'art. 139 del D. Lgl. 7/9/2005, n. 209, è risarcito solo a seguito di riscontro medico-legale da cui risulti visivamente o strumentalmente accertata l'esistenza della lesione.”,

anche alla luce delle pregevoli opinioni espresse dall'Organismo Unitario dell'Avvocatura (OUA), dalla Federazione Nazionale dei Medici Chirurghi e degli Odontoiatri (FNOMCeO), dalla Società Italiana di Medicina Legale (SIMLA), dal Sindacato Italiano Specialisti in Medicina Legale e delle Assicurazioni (SISMLA), dall'Associazione Melchiorre Gioia, dal Prof. Enzo Rocchi, dalla Società Medico Legale del Triveneto (SMLT);

previa analisi dei lavori parlamentari;
in data 10/6/2013, ha redatto il seguente

PARERE

La commissione, *prima facie*, osserva come le due norme primarie incidano su situazioni di squisita competenza medica, apparentemente non regolabili normativamente, bensì scientificamente elaborabili nell'ambito della materia di pertinenza.

Il rilievo appena espresso, in un primo momento ha indotto gli scriventi a ritenere che la normativa non si rivolgesse ai medici legali, ma all'interprete, dunque al Giudice che in sede di pronunzia sulla richiesta risarcitoria, avrebbe dovuto accogliere la domanda solo se l'esito peritale medico-legale, a prescindere dalle valutazioni espresse, fosse in linea con le nuove prescrizioni normative.

Tuttavia, sia che si interpreti rivolta ai medici legali, con l'intento di condizionare il loro operato e la loro professionalità, sia che si interpreti rivolta al giudicante, dunque capace di innovare, ma anche di contraddire la sistematica e consolidata disciplina della responsabilità aquiliana, in entrambi i casi lascia intravedere profili di incostituzionalità.

Non d'immediato ed univoco intendimento è altresì subito apparsa l'interpretazione dei due articoli ed ancor meno il logico e lineare coordinamento tra gli stessi e con la restante disciplina vigente.

La finalità della novella appare univocamente quella di limitare e ridimensionare i rimborsi risarcitori erogati dalle Compagnie Assicuratrici ai soggetti che hanno subito danni fisici a seguito di sinistri stradali. Tale finalità della legge non è contestabile e risulta con chiarezza già dall'esame dei lavori parlamentari. La novella prova ad introdurre ulteriori requisiti legittimanti il diritto ad ottenere la rifusione dei danni, rispetto a quelli già assodati e richiesti dalle leggi vigenti e dalla corrente elaborazione giurisprudenziale. Sul punto non residuano dubbi sol che si consideri l'obbligatorietà della copertura assicurativa per i veicoli a motore ed i natanti e la circostanza che i danni provocati dagli stessi ricadano in modo praticamente esclusivo a carico delle Imprese di Assicurazione. La commissione non entra in merito sull'opportunità dei benefici ottenuti dalle Compagnie Assicuratrici né sullo speculare ridimensionamento dei risarcimenti volti a ristorare i danneggiati né sulle diminuite utilità dell'indotto lavorativo.

Lo scopo della commissione è quello di ricercare, se possibile, una lettura costituzionalmente orientata delle nuove disposizioni primarie e di segnalare, senza pretesa di esaustività, i profili di incostituzionalità emergenti dalle possibili, diverse interpretazioni.

Riguardo l'interpretazione delle due norme, si osserva quanto segue.

L'art. 32 comma 3 ter, che integra l'art. 139 del D. Lgl. 7/9/2005 n. 209 (C.d.A.), si deve leggere nel contesto di quest'ultimo articolo che oggi ai primi due commi recita:

“1° comma: 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 seicentoseventaquattro 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.

II° comma: Agli effetti di cui al comma 1 per danno biologico si intende la lesione temporanea o permanente dell'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.

Orbene, la norma al comma due prima parte esplica il concetto di danno biologico recependone in buona sostanza quelle che sono le nozioni medico-legali. La menomazione definitiva o temporanea della preesistente integrità psico-fisica della persona, idonea a limitare in tutto o in parte, pur minima, le complessive potenzialità operative del soggetto, suscettibile di verifica medico legale, rappresenta quello che oggi si intende per danno biologico.

Il pensiero si presenta chiaro ed esaustivo, ma richiede uno sforzo di coordinamento con la seconda parte dell'articolo, quella introdotta dall'art. 32 comma tre *ter* della legge 27/2012.

La novella si rivolge solo all'ipotesi di danno biologico permanente, escludendo quello temporaneo, sempre e solo nell'ambito della lieve entità, appunto quella regolata dall'art. 139 C.d.A. e vuole introdurre ulteriori paletti al risarcimento dell'invalidità permanente, non accontentandosi del fatto che il danno sia *suscettibile di accertamento medico-legale*, ma pretendendo che sia altresì *suscettibile di accertamento clinico strumentale obiettivo*.

A ben vedere la norma da per presupposte le lesioni di lieve entità, ma sembra pretendi che le stesse, per poter essere risarcite a titolo di postumo invalidante, debbano essere suscettibili di accertamento clinico strumentale obiettivo.

Già la prima parte del II° comma richiedeva che fossero suscettibili di accertamento medico-legale e non può certo intendersi che la seconda parte dello stesso comma contraddica la prima.

Riassumendo, un danno biologico permanente o temporaneo deve essere suscettibile di accertamento medico-legale ed in particolare quello permanente, una volta accertata la lesione, deve altresì essere suscettibile di accertamento clinico strumentale obiettivo, per poter essere risarcito. Questi ultimi requisiti devono dunque rappresentare qualcosa non di contrario, ma di ulteriore a quello che deve intendersi per mero accertamento medico-legale, una volta che questo abbia accertato la sussistenza della lesione. Diversamente la norma sarebbe illogica al suo interno.

A questo punto, approfondendo l'esame dell'art. 139 del C.d.A., bisogna intendersi su cosa significhi e quale sia la portata dell'*accertamento medico-legale*, inoltre necessita correttamente interpretare la frase "*suscettibile di accertamento clinico strumentale obiettivo*".

Innanzitutto bisogna sempre tenere presente che l'art. 139 C.d.A. tratta del *risarcimento del danno biologico per lesioni di lieve entità, derivanti da sinistri conseguenti alla circolazione dei veicoli a motore e dei natanti*, quindi esamineremo il significato da attribuire all'accertamento medico-legale in questo preciso contesto.

Parliamo dunque di una funzione di accertamento medico-legale finalizzata a determinare un diritto risarcitorio.

In estrema sintesi, la funzione processuale del medico-legale è quella di interfacciare le risultanze mediche con i profili giuridici oggetto del contendere.

Quanto alla corretta interpretazione dell'*accertamento clinico strumentale obiettivo*, bisogna prima di tutto intendersi sul significato da dare alle singole parole, in particolare ai tre aggettivi.

Il termine *clinico* etimologicamente deriva dal greco *Klinikòs*, "*che si esegue presso il letto ...*", mentre, per quel che ci riguarda, cioè l'accertamento clinico, nel suo significato corrente indica l'attività del medico finalizzata ad effettuare la diagnosi tramite l'esame diretto del paziente che si esplica nei tre momenti dell'anamnesi, dell'esame della documentazione e dall'esame obiettivo, eseguito tramite l'ispezione, la palpazione, la percussione, l'auscultazione.

Il termine *strumentale* deriva da strumento, dunque dal latino *instrumētum*, "*tutto ciò con cui e per cui mezzo si opera ...*", sempre per quel che ci riguarda, cioè cosa si intenda per accertamento strumentale, il significato corrente può sintetizzarsi in quello di verificare determinate circostanze nell'ambito di un'arte, un mestiere, una professione, una tecnica, attraverso l'uso di un apparecchio, un arnese, un dispositivo, un senso, poiché anche quest'ultimo nell'intendimento comune può essere utilizzato come uno strumento.

Il termine *obiettivo* deriva dal latino medievale *obiectivus*, "*lanciato in avanti ...*", per quel che ci riguarda, cioè accertamento obiettivo, nel significato corrente significa equanime, imparziale, spassionato, non alterato da pregiudizi, da preferenze, da idee e sentimenti personali, indica ciò che è basato su misurazioni e dati di fatto, non su rilievi soggettivi.

Sulla base della appena esposta interpretazione dei tre aggettivi, pare si possa concludere che la norma li richieda tutti presenti, almeno nel loro aspetto potenziale (*suscettibili*).

A ben vedere non vi è contraddizione tra gli stessi né alternative. La verifica effettuata dal professionista medico-legale finalizzata ad individuare l'eventuale invalidità permanente conseguente alle lesioni subite da un danneggiato in occasione di un sinistro stradale, per poter condurre al riconoscimento della stessa, deve risultare da un esame

clinico eseguito dal medico con l'ausilio degli strumenti di cui dispone, quelli messi a disposizione dalla natura (i suoi sensi) e dalla tecnologia (macchinari, laboratori, ...) in modo obiettivo, cioè a prescindere dalle doglianze e dalla sintomatologia solo riferita dal paziente.

Intesa in tal modo, la novella legislativa, rispetto alla precedente situazione di mero accertamento medico-legale, quello previsto dalla prima parte dell'art. 139 C.d.A., aggiunge che tale accertamento non deve basarsi solo sui rilievi soggettivi meramente comunicati dal periziando. La situazione precedente infatti permetteva al medico-legale di giungere a riconoscere lievi postumi invalidanti, anche sulla scorta di quanto gli venisse riferito dal soggetto che visitava (dolorabilità alla digitopressione, lamenta stati di vertigine e quant'altro). Il novellato art. 139 invece, impone al medico-legale di non riconoscere microinvalidità, se non possa riscontrarne personalmente la sussistenza, tramite il riscontro clinico ovvero mediante gli altri accertamenti diagnostici a sua disposizione.

La situazione precedente richiedeva al medico-legale una fisiologica verifica dell'invalidità permanente basata sulla consueta semeiotica medica: la disciplina che studia i sintomi ed i segni clinici. Sia i sintomi soggettivi, sia i segni obiettivi di malattia venivano valutati integralmente dal medico-legale per giungere alla diagnosi. In senso lato, la semeiotica è l'insieme dello studio anamnestico, dell'esame obiettivo, nonché dei reperti di quanto ricercato in esami di laboratorio e con le tecniche diagnostiche speciali (radiologia, elettrocardiografia, endoscopia, ...). Quello che insomma è un corretto e pieno utilizzo della propria professionalità.

La nuova normativa manifesta il chiaro intento del legislatore di venire incontro alle comprensibili sollecitazioni delle Compagnie di Assicurazione, volte a trovare soluzioni che limitino le eccessive richieste di risarcimento per danni alla persona di modesta entità, apparentemente frutto anche di atteggiamenti speculativi, considerato che nel nostro Paese tali pretese sono in proporzione nettamente superiori a quelle avanzate negli altri Stati limitrofi, in assenza di plausibili spiegazioni scientifiche.

Tollerabile è apparso il fatto di marginalizzare nell'ambito delle valutazioni del medico-legale, i profili squisitamente soggettivi adottati dal periziando, tenuto conto che questi non si sottopone ad una mera visita medica finalizzata esclusivamente a curare la sua patologia, nella quale i rilievi del tutto soggettivi doverosamente avrebbero dovuto condizionare, anche solo essi stessi, il complessivo esame effettuato, ma si sottopone ad una visita il cui esito è direttamente collegato alla determinazione del suo risarcimento, quindi siamo di fronte ad un soggetto potenzialmente meno attendibile, poiché particolarmente interessato ad aggravare i sintomi.

La normativa, certamente di settore, si rivolge comunque a tutti i soggetti coinvolti nelle situazioni regolate.

In particolare al medico-legale che nelle sue perizie, soprattutto quando agisce nel ruolo di CTU, nel determinare il danno biologico secondo i classici criteri, ha l'onere di valutare l'incidenza delle doglianze soggettive solo alla luce di una verifica clinica o strumentale o in altro modo obiettiva.

Al Giudice che nella formulazione dei quesiti da rivolgere al CTU, deve inserire solo la precisazione, voluta dalla legge, di non tenere conto solo dei sintomi riferiti dal paziente nel momento in cui vada a verificare la sussistenza della lesione ed il grado d'invalidità permanente.

Un diverso intendimento della norma presenterebbe chiari profili d'incostituzionalità, poiché inciderebbe sulle metodologie e procedure diagnostiche medico-legali, le quali sono frutto dei progressi scientifici della disciplina di appartenenza e non sono certo determinati dalla lettera di una norma di legge, oltre che misconoscerebbe gravi ed effettivi danni fisici, perché eventualmente diagnosticabili solo clinicamente o solo strumentalmente. In quest'ultimo caso, sarebbe del tutto incostituzionale negare il doveroso risarcimento per una lesione fisica che si configuri come danno ingiusto frutto di un fatto illecito colposo, stante gli artt. 2043 e ss. c.c., ma ancor prima l'art. 32 Cost. che tutela in maniera inequivocabile il bene della salute.

Sono quindi da respingere tutte le altre interpretazioni orientate più dai sottostanti interessi di parte che dall'analisi giuridica, poiché presentano palesi profili d'incostituzionalità o perché conseguono a vietate interpretazioni tendenti a rendere inefficaci le norme ovvero perché eludono il dovere risarcitorio attraverso il misconoscimento della lesione o attraverso la creazione di una illegittima zona di franchigia.

In conclusione, l'unica lettura costituzionalmente orientata dell'art. 32 commi 3 ter e 3 quater è quella di richiedere al CTU di non basare l'accertamento della lesione e di eventuali postumi invalidanti, solo sulla base delle doglianze, della dolorabilità, complessivamente dei sintomi che gli comunichi il paziente, ma che questi siano da lui esaminati e rigidamente letti alla luce delle verifiche cliniche o strumentali, comunque obiettive che ha il compito di eseguire per la completezza dell'indagine.

Alla luce di quanto esposto, in riferimento alla nuova normativa ed a prescindere dagli altri profili d'indagine (rapporto di causalità, spese mediche, ...), un corretto quesito da porre al CTU medico-legale, incaricato di stimare una lesione fisica causata da un sinistro stradale, potrebbe essere formulato nel modo seguente:

“Ai sensi della L. 27/2012 il CTU, ai fini di determinare la sussistenza e l'entità della lesione subita dal periziando, valuti la sintomatologia comunicata dallo stesso solo alla luce di un riscontro clinico o strumentale o in altro modo obiettivo”.

Si precisa che di recente ed ovviamente in modo del tutto indipendente dal presente studio, è giunto ad analoghe conclusioni l'Osservatorio della Giustizia Civile di Milano, l'istituto che elabora le note tabelle che quantifica i danni biologico e morale.

La Commissione istituita dal Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Pisa è stata coordinata dall'avv. Riccardo Taverniti, istruita dall'avv. Giovanni Pelagotti e si è avvalsa del contributo offerto dagli avv.ti Tiziana Fogli, Alberto Masini, Lucia Vergine.