



# DL 145/13 – PDL 1920

## ANALISI CRITICA

L'art. 8 del DL 145/13 ha introdotto una serie di limitazioni ai diritti dei danneggiati - consumatori "in cambio" di sconti da parametrarsi su opinabili criteri.

In particolare il danneggiato:

- **ha perso il diritto di riparare l'auto dove ritiene opportuno; infatti qualora intenda farlo rimane a suo carico la differenza tra il costo di un lavoro eseguito a regola d'arte, e a prezzi di mercato, e la minor somma che l'assicuratore liquiderà parametrandola all'indeterminato importo che asseritamente verrebbe corrisposto ad un riparatore convenzionato;**
- **ha perso il diritto al risarcimento del danno al mezzo nel caso di mancata riparazione;**
- **ha perso il diritto al integrale risarcimento ora limitato, quanto al veicolo, in violazione dell'art. 2058 cc, al valore commerciale del mezzo, con esclusione peraltro di fermo tecnico, spese di soccorso e traino, spese per nolo di mezzi sostitutivi e delle spese di demolizione e re immatricolazione;**
- **ha perso il diritto al rimborso delle spese mediche e di cura, che dovrà effettuare presso centri medici convenzionati con le assicurazioni;**
- **ha perso il diritto di cedere il credito e pertanto, in caso di riparazione presso officina non convenzionata, oltre a non venire integralmente risarcito, dovrà comunque anticipare le spese e poi attendere il risarcimento;**
- **la compagnia potrà attendere fino a sei mesi per formulare l'offerta, il danneggiato non potrà più prendere visione della documentazione alla base del rifiuto del pagamento e addirittura non potrà agire in giudizio prima di sei mesi;**
- **infine tutti i danneggiati da circolazione stradale perderanno il diritto al risarcimento se non formuleranno una richiesta danni entro 90 giorni dal fatto.**

E' evidente che l'impianto generale delle norme introdotte all'art.8 DL 145/13 è affetto da gravi vizi, che dimostrano un'imbarazzante mancanza di conoscenza del quadro giuridico di riferimento.

Ancora una volta non si è inteso affrontare il problema reale della RC auto che notoriamente è la

manca di concorrenza tra imprese in un quadro oligopolistico dove tre gruppi controllano quasi il 70% del mercato RC auto. Inoltre nell'ultimo decennio la frequenza sinistri è scesa in modo esponenziale, attestandosi sotto il 5% e, anche a seguito di ripetuti provvedimenti volti a contenere i risarcimenti, le imprese hanno recuperato redditività tanto che nel 2012 il ramo RC auto ha prodotto utili per un miliardo e ottocento milioni di euro e, secondo tutte le previsioni, il 2013 si appresta a divenire un anno di utili record per il settore.

	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
Premi contabilizzati	18.198	18.416	18.239	17.637	16.994	16.913	17.794	17.576
Variazione della riserva premi e altre voci di saldo (-)	82	64	-10	-167	-5	306	299	-121
Oneri relativi ai sinistri (-):	14.284	14.588	14.732	14.672	15.106	14.467	14.791	13.107
- sinistri di competenza (-)	14.756	14.940	14.794	14.761	14.912	13.865	13.444	12.112
- sufficienza/insufficienza sinistri es. prec.	472	352	62	89	-194	-602	-1.347	-995
Saldo delle altre partite tecniche	-211	-232	-226	-290	-267	-244	-203	-271
Spese di gestione (-)	3.235	3.276	3.346	3.275	3.208	3.116	3.236	3.233
- provvigioni	1.944	1.962	1.936	1.882	1.808	1.787	1.868	1.839
- altre spese di acquisizione	468	498	514	559	574	585	595	638
- altre spese di amministrazione	823	816	896	834	826	745	773	756
<b>Saldo tecnico del lavoro diretto</b>	<b>386</b>	<b>256</b>	<b>-55</b>	<b>-433</b>	<b>-1.583</b>	<b>-1.221</b>	<b>-735</b>	<b>1.086</b>
Utile investimenti	1.104	992	963	344	1.217	496	272	786
<b>Risultato del conto tecnico diretto</b>	<b>1.490</b>	<b>1.248</b>	<b>908</b>	<b>-89</b>	<b>-366</b>	<b>-725</b>	<b>-463</b>	<b>1.872</b>
Saldo della riassicurazione	-16	9	49	-2	-15	-19	-19	1
<b>Risultato del conto tecnico complessivo</b>	<b>1.474</b>	<b>1.257</b>	<b>957</b>	<b>-91</b>	<b>-381</b>	<b>-744</b>	<b>-482</b>	<b>1.873</b>
Variazione % annua dei premi	0,6%	1,2%	-1,0%	-3,3%	-3,6%	4,4%	5,2%	-1,2%
<b>Combined ratio</b>	<b>96,6%</b>	<b>97,3%</b>	<b>99,1%</b>	<b>101,0%</b>	<b>107,7%</b>	<b>105,5%</b>	<b>102,7%</b>	<b>92,5%</b>

*Il bilanci della RC Auto – (Fonte ANIA – L'assicurazione Italiana)*

## Illegittimità della predeterminazione dei premi

Poiché è noto che, con la fine del sistema delle tariffe amministrate in RC auto, non è più possibile, anche in forza delle norme comunitarie, imporre alcun tipo di predeterminazione della misura dei premi ne consegue che l'impostazione del provvedimento sotto tale profilo appare errata. Infatti, non è possibile imporre a una delle parti (l'impresa assicuratrice) alcun "obbligo" di applicare qualsiasi forma di sconto sul premio, neanche consentendo all'assicuratore una serie di violazioni dei diritti dei danneggiati. E' evidente inoltre che l'inevitabile caducazione delle norme dirigitiche sulla predeterminazione dei premi lascerà in piedi solo le norme che ledono i diritti dei danneggiati. In sostanza l'incauto legislatore ha modificato negli anni il mercato della RC auto passando da un sistema di tariffe amministrate a un inammissibile regime di risarcimenti amministrati.

## La natura extracontrattuale del danno in RC auto rende inammissibile ogni limitazione contrattuale al risarcimento

Il DL 145 in alcune sue parti, infatti, insiste pervicacemente nel ritenere possibile una regolamentazione contrattuale del risarcimento del danno in RC auto. Così ovviamente non è: con la polizza per la RC auto non si contrae una garanzia diretta per i danni ma un'assicurazione per la responsabilità civile regolata dal codice (art.1917) che copre obbligatoriamente (art.122 codice assicurazioni)il proprietario/conducente di un veicolo per le conseguenze dannose che il mezzo può arrecare a terzi in occasione della circolazione. Neanche il risarcimento diretto consente di mutare il quadro giuridico della materia, infatti, nell'ipotesi in cui tale procedura liquidativa sia applicabile avviene semplicemente che l'assicuratore del danneggiato paga il proprio assicurato in sostituzione della impresa del responsabile.

## **La polizza RC auto non assicura i danni ma copre la responsabilità civile**

Giuridicamente non è né possibile né lecito, ma soprattutto è inutile, sottoporre il risarcimento del danno da circolazione stradale a condizioni e limitazioni contrattuali, poiché l'obbligo di risarcire il danno non grava direttamente sull'assicuratore ma sul responsabile civile che l'assicuratore si limita a manlevare dalle richieste del danneggiato. L'impresa paga direttamente il danneggiato non in forza di un contratto, poiché può anche non esserci alcun rapporto contrattuale tra danneggiato e assicuratore ma paga sia in conseguenza dell'art. 1917 cc che prevede tale possibilità, sia a seguito della facoltà, prevista nell'ordinamento solo per la RC auto, che il danneggiato possa agire in giudizio direttamente nei confronti dell'assicuratore del civile responsabile.

Per tali ragioni le norme portate all'art. 8 del decreto 145 relative alle limitazioni contrattuali dei diritti dei danneggiati sono tutte inapplicabili e foriere, ove convertite in legge, di sicura proliferazione esponenziale del contenzioso in sede giudiziale.

## **La mancata attuazione del “contratto base” RC auto**

La mancata attuazione del “contratto base” previsto dall'art. 22 del d.l. 18 ottobre 2012 n.179, convertito con modificazioni in legge 17 dicembre 2012, n. 221, bloccato da mesi al MISE dopo il parere negativo del Consiglio di Stato, rende di fatto aleatoria la costruzione delle pretese riduzioni tariffarie. L'attuale non comparabilità dei contratti rende in concreto inapplicabile qualsivoglia forma, peraltro tecnicamente impossibile in un sistema di prezzi liberi, di politica tariffaria sia pure mascherata da sconti “obbligatori”.

Per fare chiarezza nel sistema occorre attuare senza indugio il contratto base, che deve essere esplicito oggetto dell'obbligo a contrarre, in mancanza del quale si rende impossibile stabilire in concreto da quale livello tariffario fare partire le scontistiche di legge.

Peraltro già ora alcune imprese di assicurazione offrono unicamente prodotti RC auto contenenti le clausole penalizzanti per i danneggiati (divieto di cessione di credito, riparazione in forma specifica intesa non secondo la ben diversa previsione dell'art. 2058 cc, ma quale obbligo per il danneggiato di fare riparare il mezzo a cura e spese dell'impresa) che adesso dovrebbero essere “volontariamente” introdotte nel sistema.

## **Scatola nera**

La questione, sotto il profilo tecnico, è annosa ed è stata oggetto di plurime disposizioni legislative. Si ritiene che debba essere il mercato, e non il legislatore con criteri dirigisti di dubbia efficacia, a dover regolare tale aspetto, fermo restando che il rischio evidente è che i report della scatola nera saranno usati, come ampiamente preannunciato, anche al fine di determinare il costo del premio ponendolo asseritamente in relazione allo stile di guida del mezzo. E' evidente quindi che l'adozione della scatola nera farà sorgere nuovi problemi perché il criterio della “condotta di guida” è per sua natura indeterminato e arbitrario. Proprio tale indeterminatezza consentirebbe una sostanziale elusione dell'obbligo a contrarre mediante l'uso della leva tariffaria, a questo punto non più verificabile neanche in sede di controlli da parte dell'Organo di vigilanza. In ogni caso non sono stati chiariti quali dati, se quelli di geo localizzazione o altro ancora, debbano essere raccolti.

## **Scatola nera e privacy**

Francamente sconcertante appare la leggerezza con cui si è inteso costituire un “grande fratello” al quale dovranno affluire tutti i dati relativi alla circolazione di milioni di autoveicoli. Nessuno ha pensato alle conseguenze epocali della costituzione di una tale banca dati le cui regole di funzionamento non vengono stabilite dalla legge ma vengono demandate ad atti amministrativi e regolamenti, quindi senza alcun controllo di legalità da parte del Parlamento.

Si ritiene debba essere esclusiva competenza del Parlamento, e non certo dell'esecutivo o di qualche Autorità priva di responsabilità politica, valutare le conseguenze, in termini di garanzia dei diritti, della creazione di un simile sistema, specialmente alla luce della previsione che "è fatto divieto di rimuovere" il dispositivo parificandolo ai sistemi di controllo dei detenuti ammessi ai benefici dei domiciliari, e al fatto che non è previsto alcun accesso dell'interessato ai dati che lo riguardano.

## **Scatola nera e processo civile: la "piena prova" e l'art.111**

### **Cost.**

Singolare ed estemporanea appare la decisione di intervenire nel processo civile, con un provvedimento che addirittura interferisce sul libero convincimento del giudice, nella delicata fase di acquisizione e valutazione delle prove. Nel processo civile inoltre il concetto di "piena prova" riguarda la valutazione che compie il giudice sulle prove raccolte relative alla domanda che, per essere accolta, deve appunto essere provata. Altro è il concetto di "prova legale", che attiene al diverso sistema delle presunzioni o delle prove tipiche, e certamente nel nostro sistema processuale non è ammissibile l'introduzione di alcuna prova legale di tal fatta.

Secondo quanto previsto nel DL l'acquisizione e la valutazione della prova vengono demandate, sconvolgendo ogni regola relativa agli oneri che incombono sulle parti, a uno strumento tecnico, le cui caratteristiche debbono ancora essere definite, il cui responso avrebbe valenza "oracolare", senza che sul punto possa svolgersi qualsivoglia controllo, aggravando inoltre ogni processo civile dell'onere di costose consulenze tecniche. La norma inoltre denota una sostanziale non conoscenza dei meccanismi processuali e dal punto di vista sostanziale oltre ad essere inutile rischia di essere controproducente.

Va premesso, infatti, che il danneggiato che agisce in giudizio è sempre e comunque tenuto a fornire la prova delle proprie allegazioni e i risultati della scatola nera ove contrastanti con le allegazioni di chi agisce in giudizio, non fanno altro che rafforzare gli oneri probatori che già gravavano sulla parte.

Inoltre nel caso di eventi fraudolenti, verificatisi con modalità rese artatamente compatibili con le risultanze dello strumento tecnico, attribuendo a tali esiti "piena prova" si impedirebbe all'assicuratore ogni difesa. La norma, per com'è scritta, è poi gravemente ingiusta poiché fa ricadere le conseguenze dei "risultati" del dispositivo tecnico anche sul soggetto danneggiato che di fatto è la controparte del proprietario veicolo che monta l'apparato, controparte che non ne ha la materiale disponibilità, che non può accedere ai dati del dispositivo e non può evidentemente confutarne la interpretazione. In questo caso dunque la norma è contraria all'art. 111 della Costituzione, che prevede la parità delle parti all'interno del giusto processo.

## **La "identificazione" dei testimoni, il processo civile, l'art.111**

### **Cost. e le prerogative della difesa**

Pare di poter dire che l'estensore della norma, che ha vietato l'assunzione nel processo di testi "non identificati" nella richiesta danni, sia andato ben oltre i desideri degli ispiratori non comprendendo le reali esigenze del settore assicurativo. E' noto difatti che nel sistema del risarcimento diretto, l'istruttoria avviene in via telematica tra imprese che si scambiano tra loro la versione dei fatti e quando la stessa non risulta compatibile o nelle ipotesi di sinistro con responsabilità non pacifica, il danneggiato che ne ha interesse per corroborare la propria versione dei fatti può produrre "dichiarazioni testimoniali" che debbono essere accompagnate da un documento di identità del "teste" e recare la chiara indicazione delle targhe dei veicoli coinvolti. In conformità a tali dichiarazioni, in caso di mancato accordo e di sinistro pagato magari al 50% da un'impresa e al 100% dall'altra, quando non al 100% da entrambe, le convenzioni che regolano i rapporti tra assicuratori consentono alle imprese di svolgere "arbitrati" per l'attribuzione del "forfait".

E' chiaro che l'unica modifica possibile, oltre all'abrogazione in sede di conversione, di una simile norma, è quella che la riconduca all'esigenza per la quale è sorta, limitandone l'ambito di operatività ai soli fini degli adempimenti concernenti gli accertamenti della responsabilità nell'ambito delle convenzioni stipulate tra le imprese ex art. 150 cod. ass. chiarendo che, nell'ambito della sola procedura di cui al 149, la eventuale liquidazione del danno all'assicurato, che non abbia fornito tempestivamente le indicazioni sulla esistenza di persone informate sui fatti, non comporta il diritto al recupero della classe di merito.

La trasposizione d'inedite preclusioni all'interno del processo civile è, infatti, un imbarazzante infortunio dell'estensore, essendo evidente che non si possono imporre preclusioni non previste dal Codice di rito e per di più riguardanti una sola delle parti, e ciò alla luce, oltre che di uno smarrito buon senso, anche del disposto del richiamato art. 111 della Costituzione, norma che prevede la parità delle parti all'interno del giusto processo.

E' appena il caso di osservare, infatti, che nessuna preclusione è stata imposta all'assicuratore evocato in giudizio, e che la norma non fa distinzioni tra testimoni indicati a deporre sulle circostanze di fatto piuttosto che su altre questioni oggetto del giudizio.

Inoltre l'imposizione per legge di un obbligo, "a pena d'inutilizzabilità", di compiere la preventiva "identificazione" dei testimoni, in ipotesi oggetto di ricerca a mezzo di indagini difensive, a una controparte privata lede comunque le prerogative della difesa del danneggiato alla quale viene imposta, una "disclosure" a favore di una parte privata, che potrebbe risultare pregiudizievole a fronte di note e inveterate prassi assicurative che vedono e hanno visto i testi venire avvicinati, con modalità talvolta discutibili, da soggetti, i cosiddetti "accertatori", che hanno mandato dalle imprese di "verificarne l'attendibilità".

E' pure evidente che il privato non ha la possibilità di svolgere accertamenti di polizia giudiziaria e magari identificazioni sommarie, errori di trascrizione, numeri telefonici non più attivi, in forza della norma che qui si analizza, andrebbero a inficiare il diritto costituzionalmente tutelato all'art. 24 Cost. di poter far valere in giudizio i propri diritti.

## **La segnalazione dei testi "recidivi"**

Si tratta di norma pleonastica, oltre che di scarsa intellegibilità, quindi ennesima norma manifesto, scritta peraltro con inusuale sciattezza. Poiché ovviamente non si è inteso introdurre la nuova fattispecie del reato di "testimonianza recidiva" non si capisce cosa debba segnalare il Giudice al quale da sempre corre l'obbligo di trasmettere alla Procura le dichiarazioni dei testi falsi o reticenti. Secondo l'estensore della norma la sola circostanza di deporre in causa costituirebbe evidentemente l'ipotesi di un reato di falsa testimonianza. L'unico ovvio risultato, a fronte di un rilevante numero di segnalazioni, è la loro intuibile archiviazione in massa con l'effetto collaterale di una paralisi dei "veri" procedimenti per falsa testimonianza. Inoltre gli uffici giudiziari sono, nella loro totalità, privi di strutture che permettano al magistrato in udienza di consultare non solo la "banca dati dei testimoni" ma neanche il Ced della Cassazione e il decreto non prevede fondi per tali strutture.

## **Il risarcimento in forma specifica secondo il codice civile e secondo il decreto legge**

Va premesso che il danneggiato ha comunque diritto a farsi risarcire il danno a prescindere dalla circostanza che il proprio veicolo sia riparato o no. Pertanto non è possibile imporre al danneggiato un risarcimento in forma specifica poiché il codice civile all'art. 2058 cc prevede l'opposto, e cioè che è facoltà **del danneggiato** richiedere il risarcimento in forma specifica e non certo dell'assicuratore debitore offrirlo.

Non è, infatti, possibile sostituire un debitore a un altro senza il consenso del danneggiato creditore

per l'evidente ragione che un conto è adempiere un debito pagando in denaro, un conto è volere adempiere offrendo una prestazione di fare (riparare) poiché non è certo indifferente per il creditore danneggiato sapere chi e come riparerà il suo mezzo. Tecnicamente, infatti, la riparazione è definita una prestazione non fungibile vale a dire non è la stessa cosa far riparare il veicolo sommariamente con l'unico scopo di risparmiare sul costo delle riparazioni, piuttosto che ripararlo a regola d'arte.

La pretesa introduzione del "risarcimento in forma specifica", ove inserita in un contratto, sarebbe comunque affetta da nullità per contrasto con la previsione dell'art 33 lettera s) del codice del consumo che non consente all'assicuratore (professionista) di sostituire a se' un terzo nei rapporti derivanti dal contratto, anche nel caso di preventivo consenso del consumatore, qualora risulti diminuita la tutela dei diritti di quest'ultimo.

E' proprio questo il caso della precisione del nuovo art. **147 bis** dal momento che l'assicuratore per la RC auto, assicurazione che ha ad oggetto una prestazione di natura indennitaria, anziché pagare pretende di farsi sostituire nell'adempimento dell'obbligazione risarcitoria da un terzo, il riparatore "convenzionato". Per di più la sostituzione avverrebbe nell'adempimento di un'obbligazione "di fare" cioè di riparare, che è definita non fungibile perché non è indifferente per l'automobilista da chi e soprattutto come viene riparato il proprio veicolo. Legittimamente il creditore, l'automobilista danneggiato, avrebbe il diritto di rifiutare quello che, perfino nell'ottica del DL 145, continua ad integrare un inadempimento contrattuale, poiché è evidente che una riparazione effettuata a cura e spese dell'assicuratore, con l'unico scopo di risparmiare denaro, sarebbe di qualità inferiore, e peraltro avverrebbe in cambio di un fantomatico sconto da commisurare su basi assolutamente indeterminate.

La norma poi è macchinosa nella sua applicazione: non sono indicate le procedure per accedere alla riparazione, manca il coordinamento tra la norma e la procedura liquidativa di cui al 149, non è chiarito come e soprattutto quando il danneggiato potrà sapere che non vi è responsabilità concorsuale e di conseguenza non è chiarito quando quindi potrà far riparare il mezzo. In realtà l'unico termine è quello previsto dalla legge, che allo stato è di 60 giorni, salvo l'ulteriore termine di 120 giorni, quindi sei mesi complessivi, introdotto con le macchinose modifiche all'art.148 n 2. Non sono state inoltre chiarite quali garanzie ci saranno sulla corretta esecuzione dei lavori da parte dell'assicuratore (che peraltro risponde del fatto dei suoi prestatori d'opera) e soprattutto nulla si dice sulla fatturazione del lavoro che si richiede che in ogni caso debba avvenire in capo al danneggiato al quale deve comunque essere fornita preventiva informazione sulle modalità della riparazione.

**E' stato abolito, all'art. 8 n1 lettera e) il diritto al risarcimento del danno se il mezzo non è riparato, e si è limitato il risarcimento, in violazione del 2058 cc, al "valore commerciale" del veicolo**

La norma non prevede l'ipotesi che il danneggiato scelga di non riparare il veicolo e **cancella il diritto di percepire il risarcimento**, quando è evidente che si tratta di un diritto non eliminabile. Infatti, il DL modifica l'articolo 148 sopprimendo al comma 1, al primo periodo la parola: «cinque» sostituendola con «dieci» e sopprimendo il sesto periodo. La precedente formulazione era invece corretta e idonea. Il tempo per la perizia in precedenza fissato in cinque giorni, è sufficiente e congruo, visti i sistemi informatici attuali, anche in un'ottica antifrode. **Priva di senso e gravissima è dunque l'abolizione della previsione di cui al sesto periodo secondo la quale in precedenza "Resta(va) comunque fermo il diritto dell'assicurato al risarcimento anche qualora ritenga di non procedere alla riparazione"**.

Inammissibile, oltre che contraria alla legge (art. 2058 cc), la limitazione risarcitoria al "valore commerciale del veicolo" che penalizza i possessori di veicoli datati ma efficienti. Prima della modifica legislativa secondo l'art. 2058 del codice civile, l'unico limite posto a vantaggio dell'assicuratore debitore è che il risarcimento non sia "eccessivamente oneroso"; ad esempio un

veicolo che vale cinquemila euro può essere riparato e il danno, pacificamente, è sempre stato risarcito fino a un controvalore di sette/ottomila secondo i casi concreti. Ora si pretende che ciò non sia più possibile, cosicché, nel caso di risarcimento in forma specifica il danneggiato perde il diritto al risarcimento delle spese di soccorso e traino, di fermo tecnico, di nolo di mezzi sostitutivi oltre che delle spese di demolizione e reimmatricolazione essendosi limitato il danno risarcibile al solo valore commerciale del veicolo.

### **Sei mesi prima di poter agire in giudizio e al danneggiato è impedito di verificare le ragioni del mancato pagamento**

Il codice già prevedeva la facoltà per l'impresa di non formulare offerta nell'ipotesi di ricorrenza di almeno due "parametri di significatività". Ora tale facoltà è estesa "*anche in presenza di altri indicatori di frode acquisiti dall'archivio integrato informatico di cui all'articolo 21 del decreto-legge 18 ottobre 2012, n. 179, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 dicembre 2012, n. 221, definiti dall'IVASS con apposito provvedimento, dai dispositivi elettronici di cui all'articolo 132, comma 1, o emersi in sede di perizia da cui risulti documentata l'incongruenza del danno dichiarato dal richiedente*".

A parte il fatto che non vi è alcun "richiedente" che "dichiara" alcunché, ma solo un danneggiato che mette a disposizione un veicolo per una perizia, l'estensione della facoltà per l'assicuratore di non formulare l'offerta in relazione ai risultati dei "dispositivi elettronici" lascia molte perplessità per le ragioni già espresse, ma quello che non appare accettabile è la previsione che "*nei predetti casi, l'azione in giudizio prevista dall'articolo 145 sia proponibile solo dopo la ricezione delle determinazioni conclusive dell'impresa o, in sua mancanza, allo spirare del termine di novanta giorni di sospensione della procedura*".

**Nel codice delle assicurazioni peraltro non è prevista alcuna sospensione del termine per promuovere il giudizio e, a riprova di ciò, si osserva che la modifica che qui si confuta è inserita nell'art.148 norma che disciplina e contiene termini che riguardano unicamente l'obbligo dell'assicuratore di formulare l'offerta, non esistendo appunto nel sistema codicistico nessuna norma che "sospenda" i termini per la proponibilità della domanda!**

L'introduzione di tale norma è gravemente inopportuna poiché si lascia all'assicuratore un relevantissimo potere defatigatorio costituito dalla facoltà di interdire al danneggiato per sei mesi dalla richiesta danni l'azione giudiziale, senza particolari obblighi di motivazione, anche sulla semplice base di una generica valutazione di un proprio perito.

**Inoltre è stata tolta al danneggiato la possibilità di accedere agli atti della procedura liquidativa, come previsto dalla norma previgente, quindi il danneggiato non può più sindacare le valutazioni dell'impresa neanche a fronte di una gravosa decisione che lo riguarda direttamente .**

L'inutilità pratica di una tale previsione, che appare solo vessatoria, emerge poi sol che si valuti che, a fronte di un diniego ritenuto pretestuoso, il danneggiato, per ottenere il risarcimento, promuoverà in ogni caso un giudizio all'interno del quale dovrà comunque fornire la prova di quanto richiesto.

Non appare pertanto scelta conforme all'art. 24 della Costituzione quella di inibire al danneggiato il diritto di agire in giudizio, fornendogli l'opportunità di dilatare l'attuale termine per proporre il giudizio ordinario di sessanta giorni, di ulteriori di trenta giorni (il termine di sospensione della facoltà di formulare l'offerta in caso di sospetto di frode ora trasformato in termine di proponibilità del giudizio) termine ampliato dal DL di ulteriori novanta giorni. In tal modo, sulla base di semplici sospetti, si impedisce al danneggiato di agire in giudizio per sei mesi, senza che l'assicuratore abbia neanche provveduto a sporgere querela; cosa che tra l'altro non avviene neanche in quella ipotesi poiché, in relazione ai rapporti tra il giudizio civile e il procedimento penale, non vi è più la c.d. pregiudiziale penale stante la completa autonomia dei due giudizi.

Occorre pertanto abrogare la grave previsione dell'improponibilità della domanda, e ripristinare le norme previgenti prevedendo nuovamente che la sospensione dei termini per formulare l'offerta, tranne che per l'ipotesi in cui l'assicuratore abbia sporto querela, non preclude l'accesso agli atti previsto dall'art 146 e non preclude il diritto del danneggiato di agire in giudizio.

## **Divieto contrattuale di cedere il credito**

La norma introdotta è palesemente contra legem perché confonde obblighi legali (1260 cc) con pattuizioni contrattuali.

Il divieto di cessione di credito introdotto, inoltre, oltre ad essere fonte di aggravio di costi per i consumatori danneggiati che si vedono costretti ad anticipare le spese per la riparazione ai carrozzieri ai quali potevano rilasciare una cessione di credito, ove inserito in un contratto, è comunque contrario all'art 33 lettera t) Codice del Consumo che considera vessatoria ogni *“restrizione alla libertà contrattuale del contraente nei rapporti con i terzi”*, poiché il divieto andrebbe a compromettere l'autonomia dell'assicurato di stipulare una cessione di credito col proprio riparatore. Inoltre l'assicurato potrebbe non coincidere col danneggiato. Infine ogni modifica legislativa che vada a incidere sull'art. 1260 c.c. limitando l'autonomia negoziale dei privati appare di difficile applicazione anche riguardo al quadro sistematico civilistico, essendo esposta a rischio di incostituzionalità, poiché appare difficile individuare un interesse meritevole di tutela che possa compensare la compressione dei diritti civilistici dei privati danneggiati che, si ripete, non coincidono con gli assicurati.

Non appare neanche possibile stabilire contrattualmente il divieto di cessione del credito che il danneggiato ha nei confronti dell'assicuratore trattandosi evidentemente di credito che nasce da un'obbligazione solidale col civile responsabile della quale l'assicuratore, risponde in via diretta ex art. 144 cod. ass. ed ex 1917 cc in forza di obbligo contrattuale.

La cessione di credito inoltre non è fonte di aggravio di costi poiché l'assicuratore provvede comunque a pagare al cessionario la stessa cifra che pagherebbe al cedente poiché il credito ceduto non muta secondo la qualità del soggetto che esercita il diritto a ottenere il risarcimento.

## **Tolta la vista al medico legale?**

Grave la soppressione del termine *“visivamente”* al comma 3/quarter dell'art. 32 del DL 24.1.2012, norma che precisa che la lesione deve essere visivamente accertata. Ora secondo la lingua italiana il termine **“visivamente”** è un avverbio e viene, nel principale dizionario, così definito: *“con la vista, per mezzo della vista, percepire per mezzo della vista”*. Per quanto riguarda dunque l'interpretazione del termine *“visivamente”*, è necessario precisare che **“visita medica”** deriva dalla stessa radice semantica dell'avverbio *“visivamente”*: il termine quindi va interpretato nella fattispecie, come *“accertamento a seguito di visita medica”*.

Per visita medica si intende l'ispezione, l'esame e controllo dello stato di un soggetto utilizzando tutti i criteri stabiliti dalla semeiotica clinica: la visita medica prevede l'ispezione, la palpazione, la percussione, l'auscultazione ed ogni altro strumento che costituisce il bagaglio della semeiotica medica. L'interpretazione letterale del termine *“visivamente”* rapportato esclusivamente al mero apprezzamento visivo, porterebbe quindi ad escludere tutte le lesioni che di fatto sono comunque idoneamente accertabili utilizzando gli strumenti della semeiotica medica.

La norma sulla quale si è intervenuti rappresenta dunque un riconoscimento della necessità di operare con rigore scientifico nella valutazione clinica delle patologie asseritamente presenti e con rigore valutativo medico legale nell'affermare la presenza di una lesione e di una menomazione, secondo la rilevanza che ha il concetto di *“prova”* ai fini della determinazione del danno risarcibile. Pertanto il termine *“visivamente”* non può che corrispondere al termine clinicamente, accertabile dal punto di vista medico legale.

La stessa FNOMceO, il più alto organo di rappresentanza istituzionale dei medici italiani, nella sua



circolare n. 46 pubblicata il 24.06.2012, a firma del Presidente, il Senatore Amedeo Bianco, a commento dei commi prima citati della legge 27/2012, , si esprime sul punto espressamente: *“la FNOMCeO nello stigmatizzare l’inaccettabilità di alcuna interpretazione che possa entrare nel merito dell’indagine cui il medico legale è tenuto, ribadisce l’infondatezza di indicazioni che possano andare ad interferire con l’autonomia professionale del medico determinando una selezione di criteri, mezzi e oggetto del relativo accertamento medico legale. In tal senso deve ricordarsi che la Giurisprudenza ha sempre ribadito l’assoluta intangibilità delle scelte diagnostiche terapeutiche del sanitario che non riserva esclusiva di questi e di cui costituiscono espressione di autonomia e di responsabilità (sentenze della Corte Costituzionale n. 282/02, 338/03, 151/09). Alla luce delle previsioni del Codice di Deontologia Medica, si ribadisce, quindi, il rispetto della normativa vigente, respingendo interpretazioni che possano determinare un’invasione di quello spazio incompressibile di autonomia e responsabilità del medico in generale e del medico legale in particolare, e si ricorda che non può essere messa in discussione la competenza medico legale di valutare il nesso di causalità materiale tra l’evento lesivo denunciato e le conseguenze biologico-funzionali temporanee o permanenti da stimare ai fini del risarcimento...il medico quindi, forte del Codice di Deontologia Medica non dovrà aderire ad alcuna indicazioni limitativa della propria competenza di valutazione e della libertà di scienza e coscienza, nel rispetto della propria dignità di professionista, a tutela della salute e dei diritti del paziente”*.

L’abolizione del concetto di visivo, da leggersi come visita clinica e non come mera ispezione con gli occhi, equivale quindi non solo ad una concreta limitazione delle funzioni proprie dell’attività medica, a cui lo Stato delega la tutela dei cittadini, ma ad una totale abolizione di ogni capacità di giudizio.

Infatti, se per l’esercizio della Medicina e della Chirurgia il Legislatore ha previsto un apposito esame di stato, delegando quindi solo a sé il Diritto-Dovere di formare colui al quale delegare la tutela della salute dei cittadini, non può ora privarlo che quel giudizio clinico che deriva dall’approccio diretto, scientifico-esperienziale, con il cittadino stesso portatore di diritti che la Costituzione stessa riconosce all’art 32, che oggi ha assunto rango Europeo nella Carta di Nizza (CARTA DEI DIRITTI FONDAMENTALI DELL’UNIONE EUROPEA (2000/C 364/01)), là dove l’articolo 1 riconosce come inviolabile la dignità umana, mentre l’articolo 3 riconosce il diritto all’integrità psico-fisica della persona, ma soprattutto l’articolo 35 recita: *“...Nella definizione e nell’attuazione di tutte le politiche ed attività dell’Unione è garantito un livello elevato di protezione della salute umana.”*

Nell’ambito del danno alla persona il concetto di salute parte dalla medicina, senza arrestarsi solo su un mero concetto di assenza di malattia, il cui presupposto fondamentale è l’esame obiettivo, la visita clinica, l’accertamento specialistico, che nell’ambito RC auto DEVE essere accertamento specialistico medico legale. In altre parole è il contatto con l’infortunato che fonda qualsiasi valutazione complessiva, per mezzo delle manovre semeiologiche.

Infatti, non è il dato strumentale che fonda la menomazione, ma la ripercussione funzionale che il postumo stabilizzato ha sulla persona, ossia sulla sua integrità psico fisica.

Una lesione del legamento crociato può ben essere visualizzata dalla risonanza magnetica, ma circa il 5-10% di tali esami hanno un esito falsamente negativo (assenza di lesioni). Inoltre una medesima lesione può ripercuotersi funzionalmente, ossia sulla stabilità e/o lassità articolare, in modo del tutto differente.

Parimenti patologie preesistenti, come anche richiesto dai criteri applicativi del DM 3 luglio 2003 ove sono presenti le tabelle di menomazione per la valutazione del danno alla persona in ambito RC auto, potrebbero rendere una frattura biossea di gamba non esposta un danno macro permanente in determinati soggetti ossia superiore al 9%, o confinarla nell’ambito delle menomazioni micro permanenti, ossia al di sotto del 9%. In modo del tutto analogo potrebbe accadere nel corso

dell'evoluzione stessa della lesione fratturativa.

Quindi per la Medicina (e il Diritto) non è il dato strumentale che fa il danno alla persona, ma quanto la lesione originaria si ripercuota sulla funzionalità della persona.

Solo la visita clinica medica, attraverso la semeiologia specialistica medico legale, può definire, come ben chiarito dalla circolare n. 46 della FNOMCeO, l'entità del danno alla persona, altrimenti si perderebbe non solo di vista il concetto stesso di diritto all'integrità psico-fisica determinato dalla nostra Costituzione all'art 32, ma si andrebbe contro anche ad un Diritto Europeo ove la dignità della persona, la sua integrità psico fisica ed il suo diritto alla salute sarebbero confinati ad una serie di bit che costituiscono il file elettronico di un supposto esame strumentale.

## **Alle compagnie la gestione della salute o, più prosaicamente, non saranno più riscaldate le spese mediche?**

Un altro elemento di riflessione deriva dal comma 1.f.2 dell'art.8, che prevede la possibilità per le compagnie di offrire, e l'obbligo per il danneggiato di usufruire, di *“prestazioni di servizi medico-sanitari resi da professionisti individuati e remunerati dalle medesime imprese, che pubblicano i nominativi sul proprio sito internet.”*

Tale norma, che all'apparenza pare un'azione di marketing, ma in realtà cela evidenti insidie e pone rilevanti problematiche. Infatti, è da rilevarsi che le citate prestazioni di servizi medico-sanitari non potranno mai, o non dovrebbero, sostituirsi al Sistema Sanitario Nazionale, né obbligare l'assicurato che ha firmato il contratto a ricorrere solo ed esclusivamente ai professionisti che, pagati dalla Compagnie Assicuratrici, dovrebbero elargire tali prestazioni. Infatti il diritto alla salute non è merce cedibile e tutti i trattamenti e gli accertamenti sanitari sono volontari.

Difatti non solo la nostra Costituzione riconosce il diritto alla salute come elemento fondamentale della nostra società, ma all'art. 32 specifica inoltre che: *“Nessuno può essere obbligato a un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge. La legge non può in nessun caso violare i limiti imposti dal rispetto della persona umana.”* Inoltre perfino la legge di costituzione del SSN, L. 833 del 23.12.1978, all'art. 33 recita: *“Gli accertamenti e i trattamenti sanitari sono di norma volontari.”*

E' pertanto evidente che una tale clausola contrattuale non potrà mai obbligare il contraente ad adempiervi anche in virtù del fatto che il bene salute non può essere a disposizione di un soggetto diverso da quello che lo possiede, là dove perfino il nostro ordinamento civile all'art.5 del codice civile (*Gli atti di disposizione del proprio corpo sono vietati quando cagionino una diminuzione permanente della integrità fisica, o quando siano altrimenti contrari alla legge, all'ordine pubblico o al buon costume*) limita la sfera di autodeterminazione in tale campo.

A ciò deve ancora aggiungersi che il professionista pagato dalla Compagnia dovrebbe essere tenuto ad agire in piena autonomia scientifica e deontologica, ma quale sarebbe il fine della sua opera?

Visto che la norma parla di servizi medico-sanitari ed è inserita in un contesto di *“Interventi urgenti di avvio del piano "Destinazione Italia", per il contenimento delle tariffe elettriche e del gas, per la riduzione dei premi RC-auto, per l'internazionalizzazione, lo sviluppo e la digitalizzazione delle imprese, nonché misure per la realizzazione di opere pubbliche ed EXPO 2015. (13G00189)”*, ossia in un contesto economico e non di tutela della salute, la loro attività potrebbe ben individuarsi solo ed esclusivamente in mero accertamento con finalità assicurativa e non certo di diagnosi e cura, con una prestazione che richiederebbe senza dubbio la fatturazione con IVA.

Ciò sarebbe altrettanto vero soprattutto nel caso in cui le Compagnie assicurative richiederebbero l'utilizzo di certificazioni su modelli da loro prestampati o su portali intranet, ove anche l'autonomia gestionale ed organizzativa, oltre che certificativa del professionista, verrebbe quindi meno.

Il rischio che si correrebbe, inserendo una tale norma che ha più l'immagine di un'azione di

marketing, è un chiaro conflitto tra due medici specialisti, di cui uno, pagato dall'assicurazione che certifica in un certo modo, ed un altro, magari pubblico ufficiale perché di struttura pubblica, che certifica altro quadro clinico-obiettivo.

Su tali riflessioni pesa poi il fatto che il Legislatore ha voluto eliminare totalmente ogni forma di deducibilità della quota della polizza RCA che va al SSN, con l'art 12 comma 2-bis del DL 102/2013 (convertito in Legge 28 ottobre 2013, n. 124). Sembra quindi che il Legislatore abbia valutato, non solo per scopi di Finanza Pubblica, come il cittadino possessore di auto e di polizza RC auto stipuli con il SSN una sorta di contratto di assistenza "privilegiata" interamente a suo carico e non più deducibile dalle imposte. Con ciò sembrerebbe rafforzarsi l'intento dello Stato di continuare a detenere, anche per tali categorie di cittadini, il privilegio della tutela della salute.

Apparirebbe quindi che l'attività di tali servizi sarebbe meramente certificativa con fini assicurativi e difficilmente potrebbe obbligarsi, chi ha usufruito dello sconto, a rimettersi ai professionisti delle Compagnie per finalità di diagnosi e cura e l'unico scopo sarebbe di consentire all'impresa di non rimborsare le spese sostenute in autonomia dal danneggiato poiché avrebbe dovuto affidarsi ai servizi della compagnia.

## La "decadenza" di novanta giorni

E' stata introdotta, con il pretesto della lotta alle frodi, una vera e propria trappola per danneggiati intervenendo sull'articolo 2947 del Codice civile che è stato modificato in maniera contraddittoria aggiungendo alla norma generale "Per il risarcimento del danno prodotto dalla circolazione dei veicoli di ogni specie il diritto si prescrive in due anni" un'inedita decadenza di novanta giorni (non tre mesi!): *"in ogni caso (!) il danneggiato decade dal diritto qualora la richiesta di risarcimento non venga presentata entro tre mesi dal fatto dannoso, salvo i casi di forza maggiore"*

La norma, che non distingue neanche le ipotesi di soli danni materiali da quelle riguardanti danni alla persona introduce una inusitata limitazione per i consumatori e i danneggiati, se solo si pensa che questi saranno costretti a formulare una richiesta danni, che è divenuta un atto formale tipico ad alto tasso di tecnicismo, laddove la maggioranza dei sinistri finora è stata liquidata dietro presentazione di denuncia. Si osserva che a norma del codice delle assicurazioni l'assicuratore deve fornire l'assistenza al danneggiato e quindi in ultima analisi la mancata formulazione di richiesta danni, a fronte della presentazione di denuncia, comporterebbe responsabilità della compagnia o dell'agente che ha raccolto la denuncia. In ogni caso una tale innovazione non potrebbe che aumentare i costi di gestione dovendosi utilizzare maggiori risorse per adempimenti tecnici di non agevole e univoca interpretazione. La clausola di salvaguardia che fa riferimento alla forza maggiore non appare inoltre idonea a salvaguardare semplici ritardi scusabili.

E' evidente che una simile norma che introduce in un articolo del codice civile relativo alla prescrizione una diversa sanzione (la decadenza) in violazione di quanto statuito al punto 4.13 della Guida alla redazione dei testi normativi (circolare della Presidenza del Consiglio del 2 maggio 2001) che prevede la omogeneità delle disposizioni legislative lungi dal risolvere il problema delle frodi, andrà a colpire esclusivamente soggetti non avveduti, se solo si pensa la sostanziale indifferenza con la quale è stata accolta una tale innovazione.