

Atti del Convegno
Indennizzo diretto e micro permanenti: bilanci e prospettive

LUISS Guido Carli 23 giugno 2010

Introduzione

(Tratto da Articolo Sole 24 Ore del 21 giugno 2010)

Andrea Palazzolo

(Coordinatore Scientifico del Master in Diritto di Impresa presso la Facoltà di Giurisprudenza della Luiss Guido Carli)

La Facoltà di Giurisprudenza e la Fondazione REI hanno organizzato presso il Master in Diritto di Impresa, in collaborazione con Aniasa, un convegno sul tema dell'Indennizzo diretto e sul risarcimento per i danni derivanti dalle cd "micro permanenti", temi che destano particolare interesse non solo per la loro novità in termini sistematici, ma anche e soprattutto per la forte ricaduta sociale che l'applicazione di istituti nuovi, anche de iure condendo, ha nei confronti di un'ampia collettività e di operatori professionali specializzati, quali ad esempio gli autonoleggiatori, qui oggi presenti.

Gli obiettivi che la nuova legislazione si proponeva potevano individuarsi nell'implementazione di nuove logiche liquidative, nel ricorso a soluzioni contrattuali innovative ed incentivanti, nel conseguente allargamento del confronto concorrenziale tra le imprese, nella prevenzione delle frodi, nella velocizzazione dei risarcimenti, nella deflazione del contenzioso e nel contenimento degli oneri derivanti da un eccessivo ricorso all'intermediazione legale.

I risultati denotano luci ed ombre, anche se obiettivamente la nuova procedura ha coperto la grande maggioranza dei sinistri risarciti nel triennio ed ha quindi rappresentato un importante momento di sintesi del sistema.

I premi assicurativi invece, specie per alcune categorie di clientela, non sono diminuiti, avendo al contrario ripreso a crescere in modo tendenzialmente accentuato nel corso degli anni, evidentemente ad esito delle rilevazioni effettuate, che denotano segnali preoccupanti in modo

particolare sul fronte delle frodi e su quello dell'aumento degli oneri per il risarcimento danni, specie per le cd. "micropermanenti".

Ma quali le ragioni di una crisi tanto severa?

Va detto anzitutto che, eccezion fatta per l'individuazione dell'interlocutore della compagnia assicuratrice (oggi il proprio assicurato, ieri il terzo danneggiato), le metodologie liquidative non sembrano essere sostanzialmente mutate rispetto al passato, né sono cambiati i modelli o le prassi negoziali.

Le questioni fondamentali sembrano però altre e occorre indagarne le cause.

In tema di risarcimento, specie nel campo del danno alla persona, nonostante le chiare indicazioni fornite dal Codice delle Assicurazioni e dalle Sezioni Unite della Suprema Corte - permane un'ingiustificata incertezza dei parametri risarcitori utilizzati in concreto dai Giudici di merito.

Quanto, invece, al delicato problema delle frodi, la procedura di indennizzo diretto non sembra aver risolto le precedenti criticità, avendole, anzi, ulteriormente alimentate. Le particolari procedure di accertamento delle responsabilità previste dalla C.A.R.D. (Convenzione tra Assicuratori per il risarcimento diretto) scontano le difficoltà di istruire correttamente le pratiche nei tempi - ristrettissimi - accordati dalla legge alle imprese al fine di formalizzare l'offerta liquidativa; di qui la previsione di una dialettica istruttoria (tra la compagnia del responsabile e quella dell'assicurato danneggiato) destinata ad esaurirsi in trenta giorni e fondata, in taluni casi, su pericolosi sillogismi presuntivi.

Ciò favorisce il consolidamento di determinati automatismi liquidativi, talvolta favoriti dalle logiche del rimborso "a forfait" (dall'impresa debitrice a quella gestoria) e sovente scollegati dall'effettiva situazione di responsabilità: in quanto tali idonei a stimolare la proliferazione di nuove condotte fraudolente, mirate ad ottenere risarcimenti indebiti e particolarmente incentivate in contesti - quali, ad esempio, quelli della locazione di veicoli (circa 1/6 del mercato automobilistico) - in cui è accentuata la difficoltà di ottenere in tempo utile, dai conducenti coinvolti, le informazioni necessarie a ricostruire la dinamica del sinistro, subendo di

conseguenza automatici aumenti dei premi assicurativi, spesso oltre limiti accettabili di sostenibilità.

Si pone, dunque, l'urgente necessità di introdurre dei correttivi: ed è forse giunto il momento di gettare le basi per una franca rivisitazione, di più ampio respiro, dell'intera materia.

Per questa ragione al dibattito scientifico sono stati invitati operatori del settore ed esperti, anche non giuristi, nonché esponenti di Autorità indipendenti e rappresentanti delle categorie di imprese maggiormente interessate: non bisogna nascondersi infatti che la rilevanza sociale ed economica di tali scelte può riverberarsi in modo decisivo su importanti settori economici e determinare, nel lungo periodo, gravi crisi industriali ed occupazionali.

L'indennizzo diretto nel Codice delle assicurazioni

Luigi Desiderio

(Docente di Diritto delle assicurazioni presso la facoltà di Giurisprudenza della LUISS)

Esporrò brevi riflessioni sull'indennizzo diretto per non togliere spazio agli interventi dei relatori che seguiranno in questa interessante sessione di studio dedicata alla nuova procedura risarcitoria introdotta dal Codice delle Assicurazioni sotto gli artt. 149 e 150 e regolata in dettaglio dal D. P.R. 18 luglio 2006, n. 254.

Non si è fatto in tempo a disciplinare l'indennizzo diretto dei danni derivanti da sinistri stradali che sul nuovo istituto sono piovute le serratissime critiche della dottrina e della giurisprudenza sicchè è bastato poco per rappresentare quella normativa come una sorta di vaso di Pandora di tutte le illegittimità rispetto ai principi costituzionali, dall'art. 76 per eccesso di delega, all'art. 3 per violazione del principio di uguaglianza, all'art. 24 per la lesione del diritto di difesa. Astraggo da questioni di inquadramento del contratto r.c. auto per cui l'indennizzo diretto avrebbe modificato il diritto al risarcimento in una prestazione indennitaria, nonché da accuse di asistematicità pure rivolte alla nuova disciplina rispetto alla normativa del Codice civile

in tema di responsabilità extracontrattuale ovvero di contrarietà dell'indennizzo diretto alle norme comunitarie.

Premetto che si tratta di questioni che mi appassionano poco. La prestazione assicurativa da risarcitoria è divenuta indennitaria? Può essere, visto che anche nominalmente si parla di indennizzo e non di risarcimento diretto. Se però tale opinione si fa discendere dal fatto che è possibile risarcire il danno in modo specifico, facendolo riparare dal carrozziere o dall'officina di fiducia della Compagnia, va eccepito che dall'art. 1882 c.c. non si ricava necessariamente che la prestazione assicurativa debba avvenire in danaro. Nell'assicurazione di assistenza ovvero di spese legali la prestazione assicurativa è corrisposta in natura, non per contanti; né risarcimento in forma specifica significa risarcimento in misura inferiore al danno subito postochè pregiudizio e ristoro economico devono per definizione equivalere, sia pure nel rispetto del principio indennitario tipico dell'assicurazione danni. Ancora: alcune disposizioni in tema di indennizzo diretto si sono ritenute derogative della disciplina del Codice civile sulla responsabilità extracontrattuale. Tuttavia, ammesso e non concesso (come si vedrà) che questo avvenga realmente, non va dimenticato che il Codice civile è pur sempre una legge ordinaria, dunque modificabile ad opera di una norma ordinaria successiva. In altri termini, ai sensi dell'art. 165 Cod. Ass. il Codice Civile è recessivo rispetto alla normativa assicurativa ed alle disposizioni regolamentari collegate sicchè non sarebbe scandaloso derogarvi. Né lo renderebbe tale la convivenza dell'indennizzo diretto, che prevede l'azione del danneggiato contro il proprio assicuratore, con l'azione sancita dall'art. 122 contro l'assicuratore del responsabile civile, ove si ritenga che ciò rafforzi, non attenui la difesa delle ragioni di chi ha patito il danno. Quanto all'asserita contrarietà alle norme comunitarie, essa viene collegata al mancato rispetto della quinta Direttiva (n. 2005/14/CE) che obbliga gli Stati membri ad assicurare alla parte lesa un diritto di azione diretta, oltrechè a dare protezione alle vittime di incidenti automobilistici. Si dimentica tuttavia che l'indennizzo diretto non contravviene a tali obiettivi, essendo il danneggiato libero di accettare o no l'offerta della propria impresa; e l'accetterà o no a seconda che la ritenga adeguata oppure no rispetto al pregiudizio patito.

Seppellito sotto una tale valanga di critiche, l'indennizzo diretto non avrebbe dovuto sopravvivere. Di fatto, i dati provenienti dalla Consap, ente gestore della Stanza di compensazione prevista dalle disposizioni attuative della nuova procedura, dicono che i sinistri trattati in quell'ambito sono stati nel 2007, anno di sua prima vigenza, circa 1.245.000 (in pratica, quasi il 75% di tutti i sinistri stradali denunciati, in linea fra l'altro con le previsioni dell'ANIA); cifra indubbiamente ragguardevole questa e, comunque, tale da lasciare intendere che con tutte le storture ed irrivalenze rilevate dalla critica, l'indennizzo diretto ha dimostrato un consistente *appeal* agli occhi dell'utenza. E' la sindrome del calabrone, nella cui struttura sono presenti tutti gli elementi che ne contrasterebbero la possibilità di volare, salvo a dover riconoscere che – ad onta della violazione di tutte le leggi dell'aerodinamica – il calabrone vola.

Ovviamente, non spetta a me difendere – Dio me ne guardi – l'ortodossia dell'attuale disciplina dell'indennizzo diretto, che ha lacune meritevoli di essere colmate. Mi pare tuttavia che a volte si esprimano riserve velate dal pregiudizio, cioè da una sorta di contrarietà di principio verso qualsiasi novità, come se la materia della r.c. auto non avesse bisogno di cambiamenti, anche radicali, per evitare lo psicodramma delle lamentazioni ricorrenti (le si avvertono anche in questi giorni) sull'esosità delle tariffe praticate dalle Compagnie. Aggiungo con estrema franchezza: si ha a volte l'idea che alcune polemiche vengano artatamente sollevate da quanti fanno del sinistro stradale una vera e propria industria nella quale campano in tanti, dai danneggiati ai cc. dd. esperti di infortunistica, dai legali ai medici, dai periti agli agenti, dai carrozzieri alle officine di riparazione. E non parlo delle compagnie, alle quali il rimborso dei risarcimenti al costo medio e non a piè di lista non è mai del tutto piaciuto.

Nel mio intervento non affronterò dunque tutte le riserve espresse nei confronti dell'indennizzo diretto, sia per economia di tempo sia perché, oltre a parlarne certamente le altre relazioni, esse emergeranno dal dibattito che augurabilmente si avvierà fra i presenti. Soffermerò invece l'attenzione su due profili problematici della nuova disciplina, dalla soluzione dei quali dipende la valutazione di congruità di alcune delle censure che su di essa vengono espresse.

Ad un pubblico di esperti non farò il torto di ricordare in qual modo la procedura si articola e quali ne sono gli ambiti applicativi. Mi limiterò a dire che nella sostanza viene ripresa

l'esperienza della Convenzione CID la quale per i sinistri intervenuti fra due veicoli a motore regolarmente assicurati e comportanti danni a cose o a persone prevede la possibilità di adire l'assicuratore del danneggiato; che questa a sua volta liquida i danni assumendo la veste di mandataria rispetto all'impresa del responsabile civile, detta impresa debitrice; che infine l'impresa del responsabile civile provvede a ristorare quella del danneggiato dell'anticipo corrisposto a quest'ultimo, sia pure in misura integrale o, come usa dire, a piè di lista. Da quello schema l'indennizzo diretto divergeva per essere una procedura obbligatoria (devo tuttavia usare il passato di fronte ad una recente pronuncia della Corte costituzionale che ha sancito la facoltatività del ricorso all'indennizzo diretto); per il resto la procedura continua ad attivarsi in presenza, oltre che di danni a cose senza limiti, di fronte a danni a persone purchè contenuti entro i nove punti di invalidità, con esclusione (novità rilevante) del rimborso delle spese di consulenza, salvo che derivino da perizie mediche; una volta corrisposto in tutto o in parte il risarcimento, la compagnia del danneggiato ne chiede il ristoro a quella del responsabile civile, non più a piè di lista ma sulla base di costi medi stabiliti annualmente da un particolare organo tecnico secondo i dati dei risarcimenti riconosciuti nell'anno precedente. Queste le linee essenziali dell'indennizzo diretto.

Veniamo allora ai profili problematici di cui si era detto. Le principali censure che sul piano dell'aderenza ai principi costituzionali si sono mosse alla nuova procedura attengono, rispettivamente, all'impossibilità che le fattispecie regolate dall'indennizzo diretto siano legittimamente distinguibili da quelle che restano assoggettate alla procedura di liquidazione ordinaria, ed all'assunto per cui il ricorso all'indennizzo diretto costituirebbe impedimento all'esercizio dell'azione diretta nei confronti del responsabile civile e, solidalmente, del suo assicuratore. Quanto al primo profilo, se si reputa ragionevole in linea logica la distinzione proposta dal legislatore fra sinistri di minore e sinistri di maggiore gravità, la conseguente decisione di sottoporre i primi alla procedura di indennizzo diretto ed i secondi alla procedura ordinaria risulterà immune da riserve rispetto alla Costituzione; se si nega la ragionevolezza di quella distinzione, le critiche fondate sulla violazione del principio di uguaglianza saranno giustificate. Allo stesso modo, se si reputa sussistente l'impedimento all'esercizio dell'azione

diretta, risulteranno fondate le censure di illegittimità della procedura di indennizzo diretto per violazione dell'art. 24; in caso contrario, quelle censure non avranno rilevanza.

E' dunque legittima la distinzione fra sinistri di minore e sinistri di maggiore gravità, come normativamente definiti dalla disciplina del Codice assicurativo? Sul piano della ragionevolezza è indubbio che distinguere in ragione degli effetti un incidente grave da un incidente di modesta entità abbia un suo fondamento. Occorre vedere se lo ha anche sul piano giuridico. Per vero, pure nella Convenzione CID si tengono distinti i casi di collisione fra due veicoli dagli altri, rientrando in quella procedura i primi, non i secondi. Al di là del carattere facoltativo del ricorso alla convenzione CID, nella convinzione di coloro che introdussero quella particolare procedura un incidente fra due auto comportava, per semplificazione degli accertamenti sia dei danni che delle responsabilità, un impegno più semplice nello svolgimento dei processi liquidativi sicchè sarebbe singolare che la distinzione si accettasse come legittima quando a porla era la Convenzione CID mentre non lo sia più quando è presente nella procedura di indennizzo diretto. Se essa fosse stata violativa dell'art. 3 Cost., non la si sarebbe dovuta ammettere mai, non potendo – contrariamente a pur autorevoli opinioni - un principio di rango costituzionale ritenersi derogabile neppure in via pattizia, in guisa da diventare puramente dispositivo. Rimanevano i danni a persona, apparentemente di illimitata risarcibilità nella Convenzione, in realtà liquidabili entro un massimo di € 15.000 laddove nella procedura di indennizzo diretto essi sono definiti attraverso il rinvio all'art. 139 Cod. Ass. ed alla nozione ivi recata dei danni a persona di lieve entità. Certo si può discutere se un'invalidità di nove punti qualifichi una lesione di lieve entità rispetto ad una invalidità di dieci punti; ma è questo un problema generale che si pone in tutti i casi in cui venga fissata una soglia, numerica o percentuale, di sbarramento per cui, ad esempio, può suonare iniquo che rispetto al decimo candidato utilmente collocato in graduatoria e perciò assumibile in un impiego il candidato classificatosi all'undicesimo posto resti fuori dalla graduatoria dei vincitori. Trattasi di scelte di merito legislativo, difficilmente censurabili quando si debbano dare certezze alle relazioni umane.

Sembra in definitiva che sul piano ordinamentale sussistano elementi sufficienti per ritenere che una fattispecie caratterizzata da sinistri in cui sono coinvolte due sole auto e che

abbiano comportato danni a cose senza limiti ovvero a persone entro i nove punti di invalidità giustifichi una semplificazione di procedure accertative in modo da poter sottostare ad una disciplina specifica, si tratti della procedura CID o della procedura di indennizzo diretto. E' il caso di sottolineare che la stessa linearità dei processi accertativi giova a rendere ultroneo il ricorso a perizie e consulenze tecniche, necessario quando si debbano dipanare fattispecie più complesse di danni a cose sicchè neppure la decisione normativa di escludere dal rimborso i compensi a consulenti e periti di parte sembra censurabile sicchè, se costoro vengono officiati dal danneggiato, si ricondurranno ad una sua scelta autonoma onde appare corretto che sia lui a pagarli.

E' invece ragionevole che l'esclusione non valga per i rimborsi delle spese relative a perizie mediche, attesa l'ovvia complessità che, pur nell'ambito di lesioni qualificate lievi, comporta l'accertamento se la lesione rientri nei nove punti di invalidità o ne esorbiti.

Veniamo all'altro profilo problematico, riguardante l'eventualità che il ricorso all'indennizzo diretto si ritenga preclusivo dell'azione nei confronti del responsabile civile e del suo assicuratore. E' questo un punto sul quale si è soffermata l'attenzione della Corte costituzionale la quale, con una sentenza c.d. additiva (la decisione n. 180 del 2009), in realtà manipolativa, ha ritenuto che la prerogativa dell'azione diretta possa conservarsi unicamente se si considera volontario il ricorso all'indennizzo diretto, un ricorso che invece, negli intendimenti del Codice e della normativa di attuazione, risultava di obbligatoria praticabilità.

Va in premessa ricordato che l'obbligatorietà dell'indennizzo diretto aveva il suo ascendente nobile nelle conclusioni della nota indagine dell'Autorità Antitrust (mi riferisco agli accertamenti conclusi col provvedimento n. 11891 del 17 aprile 2003) ad avviso della quale l'introduzione della nuova procedura appariva imprescindibile se si volevano insufflare nel mercato delle polizze r.c. auto i fermenti della concorrenza e, per questa via, abbassare i livelli tariffari giudicati particolarmente elevati, anzi non decongestionati dalla liberalizzazione indotta dalla creazione del Mercato Unico (né – si aggiunge – dalla procedura volontaria della convenzione CID). Per la verità va detto che applicare al mercato delle polizze r.c. auto la logica della libertà di contrattazione era e continua ad essere un non senso se solo si pensa al doppio

obbligo gravante sulle imprese e sugli utenti, le prime tenute ad assicurare ed i secondi ad assicurarsi per cui viene da chiedersi quale libertà di mercato possa realizzarsi quando gli operatori non sono liberi di scegliere se accedere oppure no alla contrattazione. Non è solo questo, del resto, il limite di un mercatismo spinto che, sempre nelle decisioni dell'Antitrust, guarda unicamente al premio e non alla qualità del servizio come fattore di convenienza per le scelte dell'assicurato sicchè un'impresa che praticasse tariffe contenute, ma non erogasse alcun risarcimento, sarebbe da privilegiare nell'ottica dell'Antitrust. Mi viene in mente la situazione estrema della Propontis e della Temis, imprese caratterizzate dalla pratica di tariffe altamente competitive: peccato che degli indennizzi non si vedesse nemmeno l'ombra tant'è che furono liquidate. Ma qui l'Autorità non è la sola a pensarla così in quanto preventivi e preventivatori sembrano marciare sulla stessa linea. Non parlo infine dell'argomentazione usata da quanti accusano gli aumenti tariffari di non essere in linea coi tassi di inflazione, quasi che i costi dei risarcimenti si informassero a quei tassi e non alla gravità degli effetti che si connettono sul piano risarcitorio ai sinistri. In Italia – qualcuno lo dimentica – si registra il più elevato livello di risarcimento dei danni a persona (il 22% contro il 14% della media europea). Come è stato ricordato in un recente Convegno sulle frodi assicurative, secondo un'indagine campionaria dell'Università di Bologna, gli italiani hanno un collo di gran lunga più fragile e delicato di quello di qualsiasi altro cittadino europeo!

Astraendo dalle polemiche, si può tornare al punto di partenza, domandandosi se l'attivazione obbligatoria della procedura di indennizzo diretto fosse preclusiva dell'azione contro il responsabile civile ed il suo assicuratore. La Corte costituzionale ha ritenuto di sì; ma, con tutto il rispetto dovuto al Giudice delle leggi, non pare che i suoi assunti fossero convincenti. Il dato su cui si è fondato il convincimento della Corte sembra essere stato quello offerto dalla legittimazione del danneggiato ad agire contro il proprio assicuratore, anziché contro l'assicuratore del responsabile civile. Intanto si è ommesso di considerare che è l'assicuratore del danneggiato ad aver negato, direttamente o in modo implicito, il risarcimento chiesto dal suo assicurato onde sarebbe corretto in punto di principio che quest'ultimo agisse contro chi ne avesse respinto l'istanza. In altri termini, il danneggiato ha rivolto al proprio

assicuratore la domanda risarcitoria e tale domanda si è visto respingere; sembra logico perciò che contro il soggetto che gli ha negato il risarcimento agisca per dimostrare la ricorrenza dei presupposti fissati dalla legge per fargli avere l'indennizzo.

Senonchè – viene da chiedersi – l'azione contro il proprio assicuratore è cosa diversa rispetto a quella contro l'assicuratore del responsabile civile al punto da escludere, come ha ritenuto la Corte, la possibilità di esercizio di quest'ultima azione? Le cose, a mio sommo avviso, non pare che stiano così. Dall'art. 145, comma 2, richiamato in materia di indennizzo diretto dall'art. 149, comma 6, è agevolmente deducibile che l'azione contro il proprio assicuratore è esattamente l'azione diretta che normalmente viene esercitata contro l'assicuratore del responsabile civile, tant'è che per il suo esercizio deve essere rispettato, a pena di improcedibilità, il decorso degli stessi termini (60 o 90 giorni) stabiliti per poter agire contro l'assicuratore del responsabile civile. Il fatto è che l'assicuratore del danneggiato agisce non in proprio, ma quale rappresentante *ex lege* dell'assicuratore del responsabile civile. In altre parole, l'azione contro l'assicuratore del danneggiato non è che la proiezione nel processo della situazione di diritto sostanziale per cui egli paga per conto dell'impresa del responsabile civile. Accettando il ragionamento, viene a mancare il presupposto che per comune dottrina giustificerebbe una sentenza manipolativa, vale a dire quello secondo cui condizione essenziale per l'adozione di una sentenza della specie è che la lacuna od omissione non si presti ad una pluralità di soluzioni, rientrando altrimenti nella discrezionalità del legislatore la scelta tra l'una e l'altra. Saremmo qui nel bel mezzo del dilemma formulato nel 1982 da A. M. Sandulli: “la Corte Costituzionale, giudice o co-legislatore?”, concludendo l'insigne Autore nel senso che la potestà della Corte “viene ad incidere nettamente nella sfera del politico, delle scelte politiche, della direzione politica della società”. Ciò senza dire che, se si considerasse la decisione della Corte assimilabile ad una sentenza interpretativa di rigetto, in nessun modo essa potrebbe ritenersi vincolante per i giudici diversi dal giudice *a quo*, questo almeno secondo la dottrina dominante (Crisafulli, Pierandrei, Liebmann).

Ma v'è di più. L'assicuratore del danneggiato agisce sì quale rappresentante processuale, ma lo fa in via eventuale, potendo l'impresa del responsabile civile entrare nel

giudizio ed estromettere il sostituto, così rendendo chiaro il carattere aquiliano dell'azione prevista in via diretta dalla procedura ordinaria. E' palese che, ove il danneggiato vincesses la causa, l'assicuratore evocato in giudizio dovrebbe onorare l'impegno risarcitorio con la conseguenza che il danneggiato, una volta ricevuto il risarcimento, non avrebbe più alcun interesse ad agire nei confronti dell'assicuratore del responsabile civile mentre, in caso di soccombenza, si troverebbe nella stessa condizione di colui che agisce direttamente contro l'assicuratore del responsabile civile; ciò senza escludere la configurabilità di un'ipotesi di *litisconsortio* necessario per cui, ai sensi dell'art. 102, comma 2, c.p.c., diventa obbligatoria la chiamata in giudizio dell'assicuratore del responsabile civile, ne venga o no estromesso quello del danneggiato. Dov'è dunque la preclusione percepita dalla Corte costituzionale? In realtà quella pronuncia, mentre viene oggettivamente incontro agli interessi delle imprese e, soprattutto, dei professionisti dell'infortunistica, rischia di vanificare i vantaggi che l'indennizzo diretto ha già nell'immediato apportato sul piano di un accorciamento dei tempi di liquidazione e, in prospettiva, dovrebbe apportare su quello di una riduzione dei costi e dei premi. Dai dati dell'ISVAP emerge che nel 2007 i tempi medi di liquidazione sono passati da 63 a 55 giorni mentre il costo medio dei sinistri pagati e riservati si è abbassato del 7,8 % rispetto all'anno precedente.

In definitiva, è personale convinzione che qualcosa si muova nella foresta pietrificata della r.c. auto, registrandosi una maggiore mobilità nei rapporti fra utenti e compagnie ed una varietà rilevante di tariffe al punto che paradossalmente si parla di giungla dei premi per indicare tale diversificazione. E' presto dire se tariffe diversificate siano anche tariffe più basse. In ogni caso, nella linea di una decongestione dei livelli tariffari si poneva – ed è sperabile che continui a porsi – anche la procedura di indennizzo diretto.

Le norme fanno parte del mondo del perfettibile; quelle che disciplinano l'indennizzo diretto non brillano (lo si è anticipato) per una particolare perspicuità per cui il legislatore, superata la fase di rodaggio, è bene che vi ponga mano per migliorare l'impianto previsionale complessivo. E' però essenziale che, come ha auspicato lo stesso Presidente dell'ISVAP in sede di presentazione del Rapporto annuale di Istituto, venga ripristinata

L'obbligatorietà dell'indennizzo diretto in modo da porre riparo, sul piano normativo e non più della sola interpretazione, agli inconvenienti di una pronuncia della Corte Costituzionale che in punto di diritto non sembra sufficientemente meditata. Del resto, negare alla Corte la qualificazione di Organo giurisdizionale non significa mancarle di rispetto, avendo più volte essa stessa escluso di potersi annoverare fra gli organi giudiziari, ordinari o speciali (sent. n. 13/ 1960; sent. n. 142 / 1973). Non è poi il caso di magnificare i meriti della convenzione CID, che ha lasciato in piedi tutte le ragioni delle lamentele rivolte continuamente alla r.c. auto. Sono dell'avviso che l'indennizzo diretto, lungi dal dover essere depotenziato come v'è il timore che avvenga dopo la decisione della Corte costituzionale, debba essere esteso in modo da costituire anche (lo aveva notato già l'Antitrust) strumento di contrasto delle frodi che in materia assicurativa costituiscono un fenomeno patologico assai diffuso, anche se sottovalutato a livello ufficiale. Si obietta che l'indennizzo diretto offra scarse garanzie di genuinità dei sinistri denunciati, bastando l'indicazione di una targa per avviare la procedura abbreviata. Così ragionando, si scaricano sull'indennizzo diretto negligenze delle compagnie e comportamenti truffaldini degli utenti che la nuova procedura, ove fosse rigorosamente rispettata, non consentirebbe. Che se poi neppure l'indennizzo diretto riuscisse a contenere i livelli tariffari della r.c. auto, tanto varrebbe riconsiderare gli ambiti dell'obbligatorietà sancendo che essa abbia vigore soltanto quando si debbano risarcire danni fisici e lasciando la risarcibilità dei danni a cose all'avvedutezza dei guidatori virtuosi. E' appena il caso di ricordare che la Convenzione di Strasburgo si limitava a raccomandare l'introduzione negli ordinamenti nazionali di forme di obbligatorietà assicurativa, della quale tuttavia non definiva l'ambito. Quello di estendere l'obbligo ai danni a cose, oltrechè alle persone, è il frutto di una scelta del legislatore interno; una scelta meritevole di riconsiderazione, una volta riconosciuto che l'automobile ha cessato di essere uno *status symbol* la cui integrità debba essere preservata ad ogni costo, come avviene per la sacralità attribuita alle vacche nella lontana India.

FUNZIONE SOCIALE DELL'INDENNIZZO DIRETTO E PROFILI DELLA CONCORRENZA: LE SOLLECITAZIONI DELL'ANALISI GIURIDICA

L'enigma dell'RC Auto: l'anomalo andamento dei premi

Analisi giuridica del Mercato

Avv. Michele Roma

Università degli Studi Roma Tre - LUISS Guido Carli (Master Diritto d'Impresa)

1. Obiettivi dell'intervento

L'*analisi giuridica* del mercato dell'RC Auto incrocia quella economica, nel senso che è l'*altra faccia* dell'anomalo andamento dei premi assicurativi.

L'analisi si propone di:

- a) formulare una possibile declinazione della *funzione sociale dell'indennizzo diretto*, premessa importante di molti altri rilievi consequenziali;
- b) sintetizzare il percorso di tale nuova metodica di liquidazione dei sinistri derivanti dalla circolazione dei veicoli;
- c) focalizzare l'attenzione su alcuni aspetti che confermano la bontà della scelta legislativa e su altri che, invece, segnalano che la missione assegnata all'indennizzo diretto è anche (oltre quella di snellire e velocizzare i processi liquidativi) di leva di contenimento dei costi legati al risarcimento dei sinistri voluto dalla l. n. 990/1969.

Non tutto dipende dall'indennizzo diretto. Molte cause dell'anomalo andamento – se anomalo è – ne prescindono. Alcune di queste, poi, si profilano come *raggiungibili* dal sistema assicurativo attraverso *comportamenti virtuosi ed evolutivi*; altre impegnano decisamente il legislatore e non sono controllabili dal sistema, che anzi le subisce come spettatore inerme.

2. Funzione sociale dell'indennizzo diretto

La *copertura* introdotta dall'art. 1 della l. n. 990 del 1969 rinvia all'art. 2054 c.c. e da questo mutua la conclusione di una responsabilità da ritenersi *oggettiva*. La qualificazione giuridica è pressoché

scontata, così come lo è la prova (liberatoria) dell'inevitabilità del fatto, necessaria affinché si interrompa il nesso causale tra la circolazione e il danno (cfr. art. 2054 c.c.).

La funzione sociale della RC Auto consegna quindi al sistema assicurativo un rischio così perimetrato, cui corrisponde una scelta di politica normativa che punta ad utilizzare la leva dell'assicurazione a vantaggio dei soggetti danneggiati dalla *circolazione* dei veicoli a motore.

3. I *prodromi* della funzione sociale dell'indennizzo diretto ricavabili dalla prima indagine conoscitiva dell'Antitrust

La più antica indagine conoscitiva dell'Antitrust – IC19 – Provvedimento n. 11891 del 2003 – muoveva dalla premessa di controllare, in seguito al processo di liberalizzazione, l'apertura del mercato alla concorrenza¹.

Poiché “*le imprese hanno reagito in maniera inadeguata*”, si è posto il problema di individuare – sin da allora – la *maniera adeguata* tenendo conto che l'aumento dei costi è dato per certo e l'attenzione si concentra sulla capacità delle imprese di contrastarla per non accentuare il fenomeno.

Ma l'uso del singolare è a mio giudizio improprio perché il contenuto dell'indagine conoscitiva e l'esperienza correlata del c.d. ‘cartello’ RC Log mostrano due realtà che vanno tenute separate per correttezza di ragionamento.

4. La maniera adeguata di contrastare l'aumento dei costi: necessità di una chiarificazione

Il c.d. “cartello” RC Log mostra due realtà distinte: da una parte, l'*inadeguatezza* del sistema assicurativo rispetto al nuovo scenario della liberalizzazione; dall'altra, *i fenomeni collusivi*, sfociati

¹ “La decisione di dedicare al settore assicurativo RCA un'indagine conoscitiva si è dimostrata particolarmente opportuna anche alla luce della complessiva evoluzione del mercato, nella quale l'aumento dei premi ha finito con il rappresentare una caratteristica costante e non solo transitoria. Nel corso di questi anni, infatti, a fronte di una scarsa innovazione e di una invariata qualità dei prodotti, i premi sono sistematicamente aumentati in misura eccezionalmente elevata, anche a causa del fatto che le imprese hanno reagito in maniera inadeguata alla crescita dei costi, adottando soluzioni in comune che hanno contribuito ad accelerarla”.

nelle contestazioni del noto cartello RC Log, dove però un punto certo è rappresentato dall'assenza della prova dell'impatto diretto sull'aumento dei premi.

L'enorme contenzioso che ne è seguito sul fronte civilistico si regge sulla *presunzione* (come "elemento di prova", delle conclusioni dell'AGCM e delle sentenze dei Giudici nei contenziosi) per cui tra il noto cartello e l'innalzamento dei premi² vi sia un legame diretto.

5. Le caratteristiche dell'organizzazione del Mercato

Ci interessano evidentemente le *"caratteristiche dell'organizzazione del mercato"*, perché su queste si può intervenire a livello di sistema.

La *vigilanza* su specifiche condotte anticoncorrenziali è compito esclusivo dell'Antitrust, secondo cui la collusione stessa tra le imprese assicurative sarebbe endemica.

L'analisi svolta dall'Antitrust evidenzia due fattori che starebbero alla base della scarsa concorrenza del mercato italiano della RC Auto: le relazioni verticali di esclusiva tra produttori e distributori e la circostanza che colui che riceve l'indennizzo è un soggetto terzo senza legami con l'impresa di assicurazione che deve effettuare il rimborso.

"Tale aspetto riduce, per le compagnie di assicurazione, la capacità di proporre contratti che incentivino comportamenti virtuosi da parte dei diversi soggetti coinvolti, evitando che ciascuno di costoro, per negligenza o per interesse economico, contribuisca ad elevare artificialmente l'ammontare del rimborso.

In una prospettiva più generale, una relazione economica che si instaura tipicamente "su tre lati", cioè tra compagnia di assicurazione, assicurato che paga il premio e danneggiato che riceve l'indennizzo, compromette le stesse condizioni attraverso le quali il meccanismo concorrenziale potrebbe efficacemente operare per tenere bassi i costi. Infatti, l'assicurato che è chiamato ad esercitare la sua scelta tra compagnie di assicurazione in concorrenza è di fatto indifferente alla qualità del servizio nella fase di liquidazione; inoltre, le compagnie determinano i premi e

² "Le innovazioni regolamentari occorse (quali l'introduzione dell'obbligo di copertura nel 1993 e dell'obbligo di bonus-malus nel 2000) non possono essere invocate per giustificare premi sei volte superiori a quelli esistenti al momento della liberalizzazione tariffaria. [...] Come dettagliatamente dimostrato nell'indagine, la situazione descritta deriva sia da comportamenti anticoncorrenziali delle imprese, sia da alcune caratteristiche dell'organizzazione del mercato, che sono in parte retaggio del periodo precedente alla liberalizzazione e che ostacolano lo sviluppo di condizioni competitive" Provvedimento AGCM n. 11891 del 17 aprile 2003.

la qualità del servizio, avendo come riferimento una prestazione economica differita nel tempo e rivolta a un soggetto – il danneggiato – diverso da quello che ha acquistato la polizza”³.

6. Compare sulla scena l’indennizzo diretto

L’*indennizzo diretto* si rivela strumento atto ad imprimere quella *tensione concorrenziale* assente nel mercato italiano, complice anche la mancanza di una cultura “adulta” della concorrenza stessa; laddove, attraverso l’indennizzo indiretto – che comporta la separazione tra chi stipula il contratto e chi ne beneficia – è ridotta la possibilità per le imprese di proporre contratti in grado di incentivare comportamenti virtuosi atti a contenere le spese di risarcimento.

La conseguenza verificatasi è stata l’importante crescita dei costi sostenuti dalle imprese, le quali hanno tratto vantaggi dalla poca trasparenza del mercato e dalla rigidità della domanda individuale.

7. Il *placet* di cui al Parere dell’Antitrust del 2006 ai sensi dell’art. 22 l. n. 287/1990

La via dell’indennizzo diretto ha trovato un *placet* nel Parere dell’Antitrust del 2006, ai sensi dell’art. 22 l. n. 287/1990. L’Autorità ha ritenuto “*che l’applicazione integrale di un sistema di indennizzo diretto fondato su regole semplici incentrate sui principi di efficienza e concorrenza delle condotte, possa stimolare un più ampio grado di concorrenza fra le imprese assicurative e soprattutto la riduzione del costo delle polizze. In linea di principio, l’Autorità ritiene che le forme di cooperazione ammissibili fra imprese assicurative concorrenti necessarie al funzionamento di un sistema di risarcimento diretto dovrebbero riferirsi esclusivamente, da una parte, all’applicazione di meccanismi procedurali e di accertamento della responsabilità, e dall’altra, alla definizione dei meccanismi di regolazione dei rapporti economici fra le imprese improntati alla valorizzazione dell’efficienza di ciascuna impresa.*

Alla luce delle precedenti osservazioni l’Autorità auspica, pertanto, un’ampia riformulazione della Disciplina del risarcimento diretto in attuazione dell’articolo 150 del codice, nel senso di prevedere esplicitamente regole che non

³ Provvedimento AGCM n. 11891 del 17 aprile 2003.

permettano un coordinamento non necessario fra le imprese su aspetti competitivamente rilevanti e attinenti l'autonomia dei singoli operatori, di modo che l'introduzione di una procedura obbligatoria di risarcimento diretto determini gli auspicati effetti di contenimento tariffario”.

8. Il D. P. R. 18 luglio 2006 n. 2541

Il decreto del Presidente della Repubblica del 18 luglio 2006, n. 2541 ha tradotto in precetti le idee e gli spunti di approfondimento suindicati introducendo il Regolamento recante la disciplina del risarcimento diretto dei danni derivanti dalla circolazione stradale, a norma dell'articolo 150 del d. lgs. del 7 settembre 2005, n. 209 (Codice delle assicurazioni private).

9. Funzione sociale dell'indennizzo diretto: possibili conclusioni

-a) L'RC Auto obbligatoria ha rappresentato un'opzione epocale di salvaguardia delle vittime della circolazione stradale - altrimenti abbandonate alla solvibilità patrimoniale del danneggiante - di cui lo Stato si fa carico esprimendo normativamente la sensibilità al problema;

-b) l'attenzione verso un costo accettabile di tale obiettivo, in fondo ribaltato dallo Stato sugli automobilisti, è diventata una prerogativa dell'Antitrust, come regolatore del mercato, e dell'ISVAP, come *Authority* di vigilanza. Un'estrinsecazione per entrambe della loro *mission*.

In ambedue i casi si riconoscono gli stigmi della *“funzione sociale”* dell'assicurazione. Il fenomeno coinvolge essenzialmente due *operatori* del mercato: gli automobilisti, che ne sostengono i costi, e le imprese assicurative, cui si domanda maggiore efficienza di gestione dei costi.

La ***funzione sociale dell'indennizzo diretto*** probabilmente, oltre alle varie *technicality*, pone in risalto un divenire che riguarda profili oggettivi e soggettivi dell'assicurazione obbligatoria. Il comune denominatore è che “certezza del risarcimento” e “misura sostenibile di tale certezza” esprimono entrambi un interesse superiore di cui il *sistema* (legislatore, Autorità di settore, imprese) deve farsi garante a beneficio della collettività.

Il mercato assicurativo s'è mosso: le compagnie hanno infatti percorso la via dell'indennizzo diretto e della differenziazione dei prodotti, generando problemi importanti di trasparenza, cui si aggiungono limiti strutturali nella ricerca di un reale contenimento dei costi legati all'organizzazione degli aspetti distributivi dei prodotti RC Auto. E tuttavia, tanto l'Antitrust quanto l'ISVAP hanno lanciato un monito che impone una riconsiderazione del problema. Qualcosa non quadra, infatti.

10. L'*enigma* della crescita anomala dei premi: cosa funziona dell'indennizzo diretto

Lo strumento dell'indennizzo diretto ha apportato significativi vantaggi al sistema assicurativo.

-i) L'*interfaccia* tra l'impresa e l'assicurato introduce una *condizione di proponibilità* dell'azione giudiziale che è assimilabile alle procedure mediatizie, tra cui quella del d.lgs. n. 28/2010.

La condizione di proponibilità induce comportamenti virtuosi sul piano del contenuto economico e sul piano della tempistica, dando luogo alla possibilità di condotte *pro* competitive da parte delle imprese, volte ad una differenziazione sul piano contenutistico e della qualità dei servizi.

-ii) L'individuazione di tempi serrati (60 giorni) ai fini della formulazione della proposta spinge verso l'efficienza.

-iii) L'obbligo di proporre al danneggiato "*congrua e motivata offerta*" va nel senso della trasparenza (cfr. art. 148, comma 2), così come il disposto dell'art. 8 del d. p. r. 254/2006⁴.

⁴ (Determinazioni dell'impresa)

1. Con apposita comunicazione inviata al danneggiato, l'impresa indica, alternativamente:

a) una congrua offerta di risarcimento del danno, eventualmente in forma specifica, se previsto nel contratto;

b) gli specifici motivi che impediscono di formulare l'offerta di risarcimento del danno.

2. La comunicazione di cui al comma 1 è inviata entro i seguenti termini:

a) novanta giorni, nel caso di lesioni;

b) sessanta giorni, nel caso di danni riguardanti solo i veicoli o le cose;

c) trenta giorni, nel caso di danni ai veicoli o alle cose, qualora il modulo di denuncia del sinistro sia sottoscritto da entrambi i conducenti coinvolti nel sinistro (...).

-iv) Il *timing* dell'*iter* procedimentale funge da temibile sanzione.

-v) L'art. 150 del codice delle assicurazioni private (d. lgs. n. 209/2005) indica che il d. p. r. n. 254/2006 avrebbe dovuto esprimere non soltanto i principi per la cooperazione tra le imprese, ma soprattutto i benefici derivanti agli assicurati dal sistema di risarcimento diretto⁵.

11. Cos'è che *non dipende dall'indennizzo diretto*

-i) L'applicazione delle tabelle relative all'*an* e soprattutto quelle relative al *quantum* anche per le lesioni personali non incentiva la flessibilità operativa delle compagnie a fronte di una eccessiva variabilità dei costi.

Tale variabilità è stata accentuata dalla recente ordinanza del 26 novembre 2009 con cui il Giudice di pace di Torino ha sollevato una questione di illegittimità costituzionale dell'art.139 del d.lgs. n. 209/2005. In particolare nel provvedimento si rimarcano le difficoltà di una adeguata personalizzazione del danno alla persona, rilevando che, se la relativa quantificazione deve farsi obbligatoriamente con riferimento a quanto stabilito dall'articolo 139 del d.lgs. n. 209/2005, non vi sarebbe la possibilità di provvedere in tal senso, stante la rigidità dell'aumento percentuale a disposizione del giudice, previsto nella misura massima del 20%.

-ii) Quando l'Antitrust, nella nuova indagine conoscitiva avviata il 17 maggio 2010, denuncia l'aumento dei premi, chiama in causa dati forniti da ANIA⁶.

⁵ “Benefici derivanti agli assicurati:

1. Il sistema del risarcimento diretto dovrà consentire effettivi benefici per gli assicurati, **attraverso l'ottimizzazione della gestione, il controllo dei costi e l'innovazione dei contratti** che potranno contemplare l'impiego di clausole che prevedano il risarcimento del danno in forma specifica con contestuale riduzione del premio per l'assicurato.

2. In presenza di clausole che prevedono il risarcimento del danno in forma specifica, nel contratto deve essere espressamente indicata la percentuale di sconto applicata)” Art. 14, d.p.r. n. 254/2006.

⁶“Con particolare riferimento all'assicurazione RC obbligatoria, l'Associazione Italiana fra le Imprese Assicuratrici (ANIA) attribuisce gli incrementi tariffari ad un peggioramento della gestione tecnica del ramo RC auto, riconducibile, a detta dell'Associazione, all'andamento negativo della sinistralità e all'aumento del costo dei sinistri soprattutto per i danni alla

Analogamente, quando il Presidente dell'ISVAP, nelle considerazioni conclusive della sua relazione dedicate alla RC Auto, indica le cause che incidono sulla determinazione del costo finale, evoca numerosi fattori di carattere anche endogeno tipici del nostro Paese, quali l'elevato numero di lesioni denunciato, la disomogeneità delle valutazioni giurisprudenziali dei risarcimenti, l'elevata incidenza delle c.d. micro permanenti, lo scarso rispetto delle norme del traffico e di sicurezza e lo stato della rete stradale.

Quindi, aumento della sinistralità e aumento del costo dei sinistri soprattutto per i danni alla persona sono fattori importanti, forse essenziali, ma si tratta comunque di *fattori esterni all'area di intervento dell'indennizzo diretto*.

-iii) L'indennizzo diretto non controlla **le carenze conoscitive dei consumatori**.

Il Protocollo di intesa tra Banca d'Italia, Consob, Covip, Isvap e Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato del 9 giugno 2010 muove dalla consapevolezza dell'importanza dell'educazione finanziaria nel realizzare le esigenze di tutela dei cittadini che utilizzano servizi bancari, finanziari, previdenziali e assicurativi, e dal convincimento che un diffuso livello di conoscenza sui temi finanziari sia in grado di apportare benefici alla stabilità finanziaria e alla società nel suo complesso.

Nel documento si affronta il tema dell'alfabetismo finanziario, ci si riferisce all'insufficiente padronanza dei concetti di base e si constata che il basso livello conoscitivo è spesso accompagnato da sopravvalutazione delle proprie capacità. Ma il problema è tipico anche del settore assicurativo, tanto che lo stesso Presidente Giannini ha preannunziato un maggior impegno formativo dell'assicurato da realizzarsi a cura dell'ISVAP.

12. Cosa si può chiedere al sistema assicurativo?

L'ottimizzazione della gestione, il controllo dei costi e l'innovazione dei contratti

I primi due aspetti sono diretta conseguenza di elementi in parte già indicati, e comunque presuppongono valutazioni economiche. E' più a portata di mano l'approfondimento che riguarda *l'innovazione dei contratti*.

-a) Nell'approccio evolutivo alla contrattualistica, bisogna, innanzitutto, porsi l'interrogativo se vi sia spazio per un maggior grado di *trasparenza* delle condizioni contrattuali.

Personalmente direi di sì se per trasparenza si assume la nozione giuridica. La trasparenza nasce e si sviluppa come una specificazione del principio codicistico di buona fede in senso oggettivo, come correttezza comportamentale che si impone alle parti contraenti nelle diverse fasi del rapporto negoziale, garantendo la formazione di un consenso consapevole e l'esecuzione di un regolamento contrattuale idoneo a soddisfare l'interesse concreto dei contraenti.

All'origine di una cospicua parte del quadro regolamentare a cui è soggetto il mercato assicurativo RC Auto, è forte l'esigenza di salvaguardare la parte debole del rapporto impresa-assicurato. Quest'ultimo si trova, infatti, in una posizione di svantaggio rispetto all'impresa, sia per le minori conoscenze tecniche che per l'impossibilità di modificare le clausole contrattuali.

Abbiamo infatti a che fare con un prodotto intrinsecamente complesso: è come se dovessimo ordinare un ombrello senza sapere, né noi né il fabbricante, quanto deve essere grande, quando ci servirà e da cosa deve ripararci. Quindi per l'impresa è difficile descrivere una polizza ed è ancora più difficile per il consumatore comprenderla.

Si tratta inoltre di un contratto per adesione, le cui clausole sono predisposte preventivamente ed in modo unilaterale dall'impresa di assicurazione; questa, per esigenze di selezione del rischio, è indotta ad una standardizzazione dei propri prodotti per parametri generali (ad esempio, l'età dell'assicurato invece delle condizioni di salute; le caratteristiche generali del veicolo e non lo stato di manutenzione o la regolarità dei controlli meccanici).

Lo svantaggio è poi accentuato dal fatto che la disciplina civilistica in materia di contratti assicurativi ha un'impostazione storicamente sbilanciata, nonostante l'innegabile progresso della normazione di tutela *pro* consumatore ed i tentativi di chiarificazione dei testi contrattuali messi in essere anche dall'ISVAP.

L'importanza di prevedere tutele a favore del contraente costituisce uno dei principi di fondo del Codice delle Assicurazioni, che, nel riorganizzare la materia, ha posto per la prima volta la questione in modo sistematico.

b-) Le polizze che prevedono *il risarcimento in forma specifica*.

Va certamente visto con favore l'impiego di clausole che prevedano *il risarcimento del danno in forma specifica*.

Le *polizze assicurative auto con rimborso in forma specifica*, com'è noto, sono particolari contratti di assicurazione che vincolano l'automobilista che ha subito un danno al rispetto di determinate procedure e, in particolar modo, a far riparare la vettura soltanto presso gli autoriparatori e le carrozzerie fiduciarie⁷. Il rapporto diretto con le officine fiduciarie dovrebbe rendere più veloce il procedimento di indennizzo diretto e standardizzare l'intero processo di valutazione e rimborso del danno; eviterebbe, poi, la pericolosa tentazione di *gonfiare* i costi o ancor peggio di incassare l'indennizzo anziché far riparare l'autoveicolo. Circostanza che accentuerebbe la potenziale sinistrosità di un parco auto che, complice la crisi economica, è connotato da veicoli datati e scarsamente mantenuti.

Queste polizze, tuttavia, non consentono all'assicurato di rivolgersi liberamente ad altri autoriparatori/carrozzerie di propria fiducia, se non sono anche compresi nella lista degli operatori fiduciari dell'assicurazione. Molti operatori del mercato hanno individuato nella norma il rischio della nascita di un monopolio delle riparazioni in mano a pochi gruppi assicurativi (fonte Agi 28/9/2009). Ma questa è una valutazione da condividere con l'Antitrust per ricavarne segnali più o meno incentivanti.

-c) Le polizze con *franchigia*.

Con analogo favore va visto *l'utilizzo della franchigia*. La franchigia nelle polizze assicurative auto indica la parte del danno a carico dell'assicurato, ossia non coperta dalla polizza. La franchigia è un importo variabile stabilito nel contratto di assicurazione. In caso di incidente, la compagnia

⁷ Con il termine "fiduciarie" si intende una rete di officine, presenti nel territorio nazionale, che hanno preventivamente stipulato un accordo con la singola compagnia assicurativa e nel rispetto delle condizioni di qualità del servizio richieste dalla compagnia.

assicurativa copre soltanto la parte in eccesso alla franchigia stessa. La restante parte è, invece, a carico dell'assicurato. Nelle polizze senza meccanismo “Bonus/Malus” la franchigia è la quota di risarcimento che l'assicurato deve pagare alla propria compagnia in caso di sinistro.

La tematica è oggetto della Circolare ISVAP n. 502/D, la quale richiama l'art. 19, comma 2, della legge n. 273/2002 che consente di subordinare la stipula di una polizza con franchigia alla prestazione di idonee garanzie, senza imposizione di costi aggiuntivi per il contraente, allo scopo di consentire il recupero delle somme liquidate dall'impresa al danneggiato, nei limiti della franchigia pattuita.

L'indisponibilità dell'assicurando a fornire una idonea garanzia, predeterminata nella tariffa e disciplinata nel contratto, legittima l'impresa a rifiutare la conclusione della polizza con franchigia garantita, senza che ciò configuri violazione dell'obbligo a contrarre.

All'impresa non è comunque consentito – in considerazione del divieto di cui all'articolo 12-*quater* legge n. 990/1969 – legare l'offerta della formula con franchigia garantita esclusivamente alla stipula di ulteriori contratti assicurativi. L'impresa può comunque prevedere nella tariffa e nelle condizioni di polizza una pluralità di strumenti contrattuali, che configurino un'idonea garanzia, senza imposizione di costi aggiuntivi, purché la scelta sia rimessa al contraente e a condizione che tali strumenti non siano unicamente rappresentati da prodotti assicurativi da chiunque offerti, ovvero da prodotti finanziari e/o bancari offerti dalla stessa impresa o da società appartenenti allo stesso gruppo finanziario.

Michele Roma

SESSIONE POMERIDIANA

“Indennizzo diretto e micro permanenti: bilanci e prospettive”

Relazione Introduttiva Prof. Roberto Pessi

Preside della Facoltà di Giurisprudenza della Luiss Guido Carli

La rilevanza del tema oggetto di discussione deriva dalla portata sistematica delle questioni, prima ancora che dalla loro eccezionale rilevanza pratica.

Le relazioni che durante il mattino hanno preceduto il mio intervento hanno illustrato con grande chiarezza i diversi profili di rilevanza giuridica ed economica del tema, relatori qualificati ed esperti hanno ben esposto come l'efficiente funzionamento di un sistema di assicurazione “diffusa” quale è quello della Responsabilità Civile nel settore automobilistico debba contemperare diverse esigenze.

Esigenze che risiedono senz'altro nella giusta e doverosa garanzia che il danneggiato sia indennizzato per il pregiudizio subito, ma anche che ciò sia reso possibile da una generale “sostenibilità” del sistema, che introduce il profilo della sua connotazione mutualistica ed affonda le radici nell'origine stessa dei sistemi di previdenza ed assistenza.

La connotazione “mutualistica” di particolari sistemi di assicurazione è infatti anzitutto un portato del sistema di tutela sociale apprestato attraverso i meccanismi di assicurazione obbligatoria, che storicamente si sono succeduti.

E' questo un tema di grande respiro, che tuttavia oggi può solo essere accennato come paradigma di riferimento per un tentativo di impostazione sistematica, e non contingente, di eventuali progetti di riforma.

E' infatti necessario un passaggio legislativo, con delle riflessioni anche in punto di principi costituzionali, per risolvere adeguatamente questo tema.

Senza cedere alle suggestioni che i miei studi mi portano ad inseguire, adesso mi è invece d'obbligo svolgere alcuni passaggi sugli esiti delle relazioni che mi hanno preceduto.

L'introduzione del cd. “indennizzo diretto” attraverso il Codice delle assicurazioni, i successivi decreti attuativi e le prassi convenzionali successivamente applicate attraverso accordi tra le Compagnie Assicuratrici hanno sortito l'effetto di rendere fortemente procedimentale la gestione

delle pratiche di sinistro al di sotto delle soglie previste dalla legge, realizzando significativi progressi nei tempi di liquidazione.

Il pregio di un sistema obbligatorio risiede infatti nella tendenziale capacità di prevedere tempi e fasi certe e, sia pure entro certi limiti, indennizzi certi.

Tempi e fasi certe, ed anche indennizzi in qualche modo predeterminabili, attraverso le cd. “tabelle”, possono però costituire dei limiti rispetto alle aspettative dei danneggiati, spesso, a torto o a ragione, non totalmente soddisfatti rispetto ai pregiudizi subiti.

Da più parti, spesso per interessi non sempre riducibili ad unità ed evidentemente anche in ragione dell'appartenenza all'una o all'altra categoria professionale, il sistema è stato messo in discussione, sino alla nota pronuncia della Corte Costituzionale, che ha dichiarato “facoltativo”, e non più obbligatorio, il sistema dell'indennizzo diretto.

Notevoli le implicazioni di questa pronuncia, che tuttavia non posso ulteriormente approfondire, anche in ragione delle brillanti ed approfondite relazioni che mi hanno preceduto, ma tuttavia su un tema è opportuno riflettere: aver dichiarato facoltativa una procedura che nasce, evidentemente, per assorbire in una gestione vincolata la grande parte dei sinistri stradali, può equivalere a decretarne la morte.

Questo a meno che non sia riconosciuto spazio all'autonomia negoziale e quindi alla capacità di uniformare, contrattualmente, l'adesione alla medesima procedura. Soluzione quest'ultima, che potrebbe anche essere ragionevolmente praticabile, specie laddove consentirebbe il superamento di talune rigidità del sistema dell'indennizzo diretto quando applicato a situazioni particolari.

Ho appreso infatti dalla Tavola Rotonda di stamattina che un importante settore, quello dell'autonoleggio, è gravemente pregiudicato dai tempi rigidi e dagli automatismi della procedura, e trovo che legittime siano le posizioni oggi manifestate di una sua revisione, che, come ripeto, può anche avvenire su base negoziale, in una funzione “integratrice” della legge e in chiave generale, come peraltro è d'uso in importanti settori tra cui quello di cui sono cultore, il diritto del lavoro.

Siamo adesso in attesa di conoscere quale sarà l'esito della nuova ordinanza di rimessione alla Corte della questione di costituzionalità, con particolare riguardo ai profili relativi al calcolo degli

indennizzi derivanti dalle cd. “lesioni micropermanenti”; è certo che la Corte, anche in questa situazione, si troverà a dover ponderare rilevanti interessi: da una parte quello del risarcimento pieno quale diritto del danneggiato, dall'altra quello della certezza e della sostenibilità di un sistema di assicurazione obbligatoria, i cui costi e vantaggi sono ripartiti sull'intera collettività.

Trovo che quest'ultima istanza sia assolutamente insuperabile in ogni considerazione che si voglia fare, sia in termini di critica che in chiave di riforma dell'attuale sistema.

Recepire un sistema mutualistico, infatti, vuol dire sostanzialmente fare in modo che tutti quanti siano tutelati, anche se ciascuno, singolarmente, può non essere integralmente risarcito del danno subito ma, per l'appunto, “indennizzato”.

Nel chiudere il mio intervento, augurando che questa sessione pomeridiana sia proficua e densa di contenuti come lo è stata quella del mattino, desidero ringraziare ancora una volta il Prof. Gustavo Visentini e la Fondazione REI per aver organizzato, nell'ambito del Master in Diritto di Impresa, questa splendida occasione di confronto.

Buon lavoro a tutti.

Roberto Pessi

Dibattito

Micropermanenti al vaglio della Consulta e fenomeni speculativi nella r. c. auto

Intervento di Fabio Maniori

Il primo dei punti che vengono proposti per l'odierna discussione riguarda l'art. 139 del D. Lgs. 7 settembre 2005, n. 209 (Codice delle Assicurazioni Private o CAP).

Come noto, il Giudice di Pace di Torino ha sollevato questione di costituzionalità della norma citata, identificando una serie di punti potenzialmente critici.

In proposito, la puntuale disamina del provvedimento citato effettuata da chi mi ha preceduto in questo dibattito mi esime dal soffermarmi nuovamente sui punti già trattati, a tutto vantaggio della celerità dei lavori. Cercherò, pertanto, di mettere in luce od approfondire qualche punto ulteriore.

In proposito si può osservare che l'intervento legislativo, spesso identificato come una *limitazione* del diritto del danneggiato al ristoro del danno, può essere senza dubbio qualificato come metodo di *quantificazione* del danno stesso, posto che, come tutti i meccanismi forfettari, può operare tanto a favore quanto a sfavore del soggetto nei cui confronti il rimedio è approntato. Un tanto viene rilevato anche nell'ordinanza di rimessione alla Corte costituzionale del Giudice di Pace di Torino, che reputa peraltro che tale circostanza sia un ulteriore indizio di incostituzionalità della norma, non essendo consentita la personalizzazione del risarcimento.

A quest'ultimo proposito si deve osservare che l'argomento prova troppo, in quanto dovrebbe portare ad escludere la legittimità costituzionale di ogni meccanismo forfettario, per il quale è ovviamente tipico da un lato una quantificazione – appunto – a forfait e dall'altro una differenziazione di trattamento a seconda che il soggetto venga a trovarsi al di sotto od al di sopra di un determinato limite nella cui determinazione, per forza di cose non può che esservi un elemento di arbitrarietà.

Come è già stato osservato in questo convegno, la questione di legittimità costituzionale di un sistema di quantificazione del danno in misura forfettaria con l'utilizzo di tabelle si è già posta in Spagna ed è stata in quel Paese risolta positivamente.

Non si vede inoltre come, nell'identificazione del concetto di “integrale risarcimento del danno” debba necessariamente avere maggior peso l'opinione della giurisprudenza rispetto a quella del legislatore, cosicché, nell'ipotesi in cui la quantificazione operata da quest'ultimo sia inferiore a quella operata dai giudici, si debba necessariamente parlare di “riduzione” o di “limitazione”, magari costituzionalmente illegittima, di un diritto che spetterebbe *ex se*, quasi che la giurisprudenza dovesse annoverarsi tra le fonti del diritto, e magari di rango sovraordinato a quello della legge. Senza considerare, poi, che ovviamente la pronuncia giurisdizionale concerne il caso concreto, senza estendere la propria efficacia oltre alle parti del giudizio. In tal senso, debbono considerarsi come una vera e propria forzatura le “tabelle” per così dire “pubblicate” da vari tribunali nel – pur lodevole – tentativo di dare almeno dei punti di riferimento nell'ambito di una realtà altrimenti eccessivamente frammentaria.

Se, dunque, le tabelle introdotte in forza del disposto di legge hanno natura di quantificazione e non di limitazione del danno, non per ciò solo si sottraggono al sindacato di legittimità alla Carta costituzionale, ed in particolare all'art. 3, non tanto peraltro sotto il profilo dell'uguaglianza, quanto sotto il profilo, tutelato dal medesimo articolo, della ragionevolezza.

Non pare sia mai stato affermato, peraltro, che i *barème* in questione siano irragionevolmente contrari alle risultanze della scienza medica. Al contrario, proprio nel corso dell'odierno dibattito, è emerso che le quantificazioni proposte dal legislatore italiano sono sostanzialmente in linea con quelle identificate dall'esperienza straniera.

Non sembra che si possa ritenere, dunque, che le tabelle possano essere censurate sotto il profilo dell'irragionevolezza.

Rimane tuttavia da considerare la presunta violazione del principio di eguaglianza, derivante dalla settorialità dell'ambito di applicazione della disciplina del ristoro forfettario ora in esame. L'argomento è noto e, al proposito, si cita spesso l'esempio della caduta da cavallo, affermando che sarebbe irragionevole che le lesioni provocate durante tale attività sportiva vengano risarcite in maniera diversa da quelle occorse nell'ambito della circolazione stradale.

In proposito si è osservato, peraltro, che la circolazione stradale è attività intrinsecamente pericolosa, ma ammessa comunque dal legislatore per finalità di interesse pubblico. All'intrinseca pericolosità si ricollega, ad esempio, la regola di responsabilità presunta sancita dall'art. 2054 c.c., secondo il quale il conducente di un veicolo senza guida di rotaie è obbligato a risarcire il danno prodotto dalla circolazione del veicolo stesso se non prova di aver fatto tutto il possibile per evitare il danno.

Una limitazione della responsabilità, o meglio, se si accoglie la prospettiva qui suggerita, una quantificazione del danno in misura forfettaria e quindi potenzialmente difforme dalle quantificazioni astrattamente effettuabili in altri settori dell'ordinamento, troverebbe la sua giustificazione nell'intrinseca pericolosità dell'attività della circolazione e, conseguentemente, nell'accettazione del rischio che ogni soggetto del traffico effettuerebbe per *facta concludentia* e troverebbe inoltre la sua contropartita dal punto di vista giuridico nella responsabilità presunta

dell'autore del danno. Questa accettazione del rischio, si deve osservare peraltro, mancherebbe però nell'ipotesi del pedone coinvolto in un incidente stradale.

Anche senza ricorrere a tale ricostruzione, peraltro, si pone il classico problema interpretativo se una norma, posta in un settore particolare dell'ordinamento, sia di carattere eccezionale – ed insuscettibile pertanto di applicazione estensiva – ovvero costituisca l'emersione di un principio generale, per cui ben potrebbe il giudice decidere di applicare le medesime tabelle anche alla ormai paradigmatica caduta da cavallo.

Una delle obiezioni che vengono sollevate in ordine all'applicazione di *barème* per la quantificazione del ristoro del danno spettante all'infortunato è che tale meccanismo forfettario sarebbe tutt'al più legittimo con riferimento alla sola obbligazione dell'assicuratore, mentre la responsabilità civile del danneggiante non potrebbe subire limitazioni, pena l'incostituzionalità della norma *in parte qua*. In tal senso si era espressa anche la Corte costituzionale (Ord. 434/2004), sia pur in un'ordinanza di manifesta inammissibilità della questione proposta e con riferimento alla L. 57/2001.

Un tale ragionamento porterebbe peraltro ad affermare che può esservi una porzione di responsabilità civile non coperta dall'assicurazione obbligatoria, il che pare essere in contrasto con i principi generali della materia, nonché con il diritto comunitario.

Il secondo argomento su cui si sollecita la riflessione nella giornata odierna concerne la patologia del sistema di risarcimento delle lesioni micropermanenti.

L'elevata incidenza percentuale in Italia di incidenti stradali che hanno come conseguenza la produzione di microlesioni permanenti nei danneggiati è fenomeno ben noto ed ampiamente stigmatizzato, tanto che, in ogni convegno giuridico o medico-legale sul punto capita di poter ascoltare la ormai ben nota battuta sulla particolare fragilità del collo degli italiani.

In ogni relazione annuale ANIA non si manca di porre l'accento sulla misura delle somme destinate agli indennizzi delle lesioni micropermanenti, tanto in misura assoluta quanto in rapporto alle altre tipologie di danno nonché in rapporto a quanto accade all'estero.

È evidente l'impatto che ciò può avere sull'intera industria assicurativa, come è pure chiaro che i costi da quest'ultima sopportati vengono ribaltati sulle tariffe. Si tratta di una legge basilare dell'economia che, nel caso di specie, si traduce anche nel rispetto di uno dei principi fondamentali per il funzionamento dell'impresa di assicurazione, ossia l'equilibrio tecnico del ramo. Tale principio si trasfonde, pertanto, in un precetto normativo, posto a tutela dell'intero sistema di mercato.

È naturale che di fronte ad un fenomeno dalle dimensioni così importanti si cerchino rimedi di carattere sistematico, che avrebbero un sensibile impatto positivo sull'intero sistema dell'assicurazione obbligatoria RCA.

Secondo alcune voci, la possibile soluzione potrebbe essere l'esclusione *ex lege* della risarcibilità del danno da micropermanenti inferiore ad una certa percentuale di invalidità. Pare però di poter affermare che una tale soluzione rischia seriamente di incorrere nella violazione di vari principi di rango costituzionale. Al caso di specie, infatti, parrebbero potersi applicare più o meno tutte le censure mosse nell'ordinanza di rimessione del Giudice di Pace di Torino, con ben maggiore probabilità di successo.

La strada che si intenderebbe percorrere rischia, pertanto, di essere fortemente a repentaglio di contrasto con la Costituzione, salvo a voler affermare che le lesioni al di sotto di un certo grado di invalidità permanente non esistono secondo la scienza medico-legale. Non pare, peraltro, che nessuno si sia spinto ad affermare un tanto e, dal dibattito odierno, è emerso che in un certo numero di Paesi si adottano per le lesioni in questione tabelle con il sistema di punti di invalidità le quali non sono dissimili, per quanto riguarda l'attribuzione dei punti ad ogni categoria di lesioni, dai risultati raggiunti dalla disciplina italiana.

Sta di fatto, peraltro, che la situazione sopra riassunta richiede in primo luogo un'analisi, per verificarne le cause e la conformità alla normativa; nel caso in cui, poi, si riscontrassero problemi, sarebbe necessario porsi la domanda dell'opportunità di un intervento normativo in materia.

Conviene probabilmente muovere dalla definizione che l'art. 139, comma 2, CAP fornisce di danno biologico per lesioni di lieve entità, che è “[...] *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 pone pertanto l'accento sulla necessità di “accertamento medico-legale”, che è un requisito di severità superiore a quello della mera “valutazione”, previsto invece dalla normativa INAIL (art. 13, D.Lgs. 23 febbraio 2000, n.38), che, al suo comma 1, dispone:

1. In attesa della definizione di carattere generale di danno biologico e dei criteri per la determinazione del relativo risarcimento, il presente articolo definisce, in via sperimentale, ai fini della tutela dell'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali il danno biologico come la lesione all'integrità psicofisica, suscettibile di valutazione medico legale, della persona. Le prestazioni per il ristoro del danno biologico sono determinate in misura indipendente dalla capacità di produzione del reddito del danneggiato.

La definizione che di “accertamento” offre il Gabrielli, *Grande Dizionario Italiano* è “*Azione e modo dell'accertare*”, mentre il significato di “accertare” è “*dare certezza*” che è la “*Condizione di ciò che è certo, sicuro*”.

L'utilizzo dell'espressione ricordata sta dunque a significare che il legislatore ha inteso prescrivere con estrema chiarezza che il danno biologico debba essere oggettivamente certo in base a quanto prescritto dalla scienza medica.

A ciò si sommano i principi generali in tema di onere della prova nell'ambito del processo civile, sanciti dall'art. 2697 c.c., per cui non si può certo affermare che la necessità di accertamento oggettivo del danno biologico derivi dalla normativa di settore, dovendosi invece ritenere che quest'ultima abbia meramente specificato, o per meglio dire, ribadito, principi generali dell'ordinamento italiano.

La particolarità del danno biologico consiste, semmai, nel fatto che l'accertamento non possa che essere effettuato con l'ausilio di un consulente tecnico dotato delle specifiche conoscenze medico-legali, cosicché l'attore è esonerato dal dover provare egli stesso la sussistenza della lesione, cosa che normalmente dovrebbe accadere in forza dei sopra ricordati principi.

Chiunque abbia operato nel campo della responsabilità civile derivante dalla circolazione di veicoli è peraltro a conoscenza del fatto che nelle relazioni dei consulenti tecnici d'ufficio spesso mancano riscontri oggettivi. Non è infrequente, infatti, l'utilizzo di espressioni quali "il paziente riferisce dolore alla digitopressione" o similari.

Ora, è pur vero che l'attore in un processo volto ad accertare la sussistenza di lesioni in materia RCA si trova ad essere anche l'oggetto della perizia; ciò non vuol dire, tuttavia, che possano ritenersi superati i principi sopra richiamati in tema di onere della prova, né tantomeno l'altrettanto ovvio principio secondo il quale nessuno può costituire prova di fatti a sé favorevoli. Se ve ne fosse bisogno, tale principio si trova affermato, tra l'altro, in sede processuale nella normativa relativa all'interrogatorio delle parti, che è finalizzato alla confessione e, in sede sostanziale, nella normativa sulla stessa confessione, che – come è noto – è definita come la dichiarazione che una parte fa della verità di fatti ad essa *sfavorevoli*.

Né in contrario può invocarsi la natura di atto pubblico del processo verbale ovvero della relazione redatti dal consulente tecnico d'ufficio, in quanto l'atto pubblico fa sì piena prova delle dichiarazioni delle parti e degli altri fatti che il pubblico ufficiale attesta avvenuti in sua presenza, ma certamente non del *contenuto* delle dichiarazioni delle parti.

Nei casi criticati, pertanto, non si è giunti all'accertamento della lesione dell'integrità psico-fisica della persona né in base ai principi generali dell'ordinamento né in base alla disciplina specialistica di settore, che – come ricordato – impone l'accertamento medico-legale.

Nell'esaminare quello che – secondo l'espressione utilizzata dalla Corte costituzionale – è il diritto vivente, non ci si può peraltro esimere dal rilevare che, nonostante l'analisi ricostruttiva sopra effettuata, troppe sentenze si basano apoditticamente sulle risultanze di una consulenza tecnica d'ufficio di tal fatta, con le conseguenze che sono sotto gli occhi di tutti e che sono state poc'anzi ricordate.

Di fronte alla vastità del fenomeno, alla sua costanza ed ai suoi effetti si deve, a mio giudizio, valutare opportuno un intervento legislativo, ancorché teoricamente superfluo, in quanto la corretta interpretazione della norma dovrebbe imporsi in considerazione delle osservazioni giuridiche sopra effettuate. Un'azione legislativa si giustifica, infatti, in forza di un'analisi

economica del costo della legislazione e dei suoi impatti. In questo caso un intervento mirato potrebbe avere un costo ridottissimo, od addirittura inesistente e comportare ricadute positive tanto d'ordine economico, andando a limitare gli esborsi conseguenti a lesioni dubbie o del tutto inesistenti, quanto d'ordine giuridico, garantendo l'uniformità di indirizzo dei giudici di merito e quindi quel bene prezioso che è la certezza del diritto.

Tenendo conto di quanto ora riassunto, l'intervento normativo potrebbe concretarsi in una norma di interpretazione autentica che ribadisse, ad esempio, che le dichiarazioni del lesio non costituiscono accertamento medico-legale e che, conformemente alla normativa generale, possono essere valutate in quanto riguardino fatti sfavorevoli alla parte, ovvero, in caso di dichiarazioni aggiunte alla confessione, nei limiti di cui all'art. 2734 c.c..

Ricorrono, infatti, tutti i requisiti richiesti dalla giurisprudenza della corte costituzionale, dalla dottrina e dalle regole di *drafting* (Circolari del Presidente del Consiglio dei Ministri, del Presidente del Senato e del Presidente della Camera dei Deputati del 20 aprile 2001), in quanto la norma in oggetto non avrebbe portata innovativa, ma si limiterebbe a chiarire il significato delle norme richiamate, ovvero ad individuare una fra le varie interpretazioni possibili, senza modificarne il tenore testuale. Semmai, essendo il significato della disposizione dell'art. 139, comma 2 del CAP già chiaro, non essendo concettualmente possibile ricavare altri possibili significati dalla disposizione citata, si potrebbe reputare superfluo intervenire con un'interpretazione autentica; ciò, tuttavia, come sopra ricordato, si giustifica in considerazione di una diversa interpretazione di fatto operata da una parte della magistratura di merito.

Il testo della previsione interpretativa potrebbe essere il seguente:

“Il comma 2, lettera a) dell'articolo 138 ed il comma 2 dell'articolo 139 del Decreto Legislativo 7 settembre 2005, numero 209 recante Codice delle Assicurazioni Private, si interpretano nel senso che il termine accertamento medico-legale, come fatto palese dal significato proprio delle parole, richiede l'evidenza oggettiva della sussistenza della lesione. Di conseguenza, le dichiarazioni rese dalla persona assoggettata a consulenza tecnica non sono idonee a costituire evidenza clinica oggettiva dell'esistenza della lesione o delle circostanze in cui questa è avvenuta o, più in generale, a costituire prova a favore della stessa.”

Una norma formulata in questi termini – ancorché, lo si ribadisce di nuovo, teoricamente superflua – avrebbe il vantaggio di essere di semplice formulazione, sicuramente conforme a Costituzione, di non comportare costi di adeguamento, di avere un impatto ampio e in termini temporali ridotti. Trattandosi, infatti, di norma di interpretazione autentica, si applicherebbe a tutti i giudizi in corso alla data della sua promulgazione.

Micropermanenti al vaglio della Consulta e fenomeni speculativi nella Rc Auto.

Intervento del dr. Marco Frola

In questi ultimi anni il tema delle cosiddette lesioni micropermanenti è stato centrale nel dibattito relativo ai problemi dell'Rc Auto in Italia.

Si sono susseguiti vari e vani tentativi di risoluzione del problema da parte del legislatore e delle Corti giurisprudenziali, non si è mai cessato il confronto e la segnalazione di pericoli e di situazioni insostenibili.

La verità è che negli ultimi 15 o 20 anni poco o nulla è cambiato, o per meglio dire tutto è cambiato dal punto di vista legislativo e della prassi operativa quotidiana ma nulla è migliorato dal punto di vista di un equo risarcimento, di una frequenza di questi sinistri avvicinata ai dati europei e di un corretto accertamento e valutazione di questa tipologia di danni.

Se si confrontano i dati di oggi con quelli di 15 anni fa e si esaminano le documentazioni dei primi convegni sul tema francamente la sensazione è sconcertante.

Proviamo ad elencare alcuni spunti di riflessione: la frequenza negli anni 90 dell'incidenza delle denunce con danno fisico era passata dal 10% circa del 1990 al 15% del 1999. Oggi siamo al 22%. Ogni 100 sinistri, 22 presentano almeno un danno alla persona. Questa percentuale, già enorme se confrontata con la media europea (che è circa del 10%), in alcune aree geografiche del sud Italia supera il 40%.

Abbiamo province del sud (cito Crotona 44% di incidenza, Taranto 40%, Bari 42%) dove questi dati non possono non far emergere pesanti condizionamenti da parte della speculazione e delle frodi, e si tratta di aree geografiche dove questa tipologia di sinistri rappresentava sino a pochi anni fa una percentuale marginale del totale dei sinistri.

Cosa è successo nel frattempo dal punto di vista legislativo?

Negli anni si sono succeduti vari tentativi di proporre leggi soprattutto per quanto riguarda la valutazione: la legge 57/2001 innanzitutto, con il primo tentativo di tabellare i sinistri sino al 9%, il Codice delle Assicurazioni, che ha ripreso sostanzialmente quanto previsto dalla legge 57 anche dal punto di vista degli obblighi da parte delle imprese e del danneggiato, infine il risarcimento diretto che, nelle intenzioni del legislatore, avrebbe dovuto agire beneficamente calmierando frequenza e valore dei danni poiché il danneggiato viene risarcito dalla sua compagnia.

Non bisogna poi dimenticare che le norme di legge hanno anche proposto altri fattori che hanno modificato in modo sostanziale il modo di lavorare, innanzitutto la tempistica, introdotta sin dalla legge 57/2001, che condiziona pesantemente l'operato delle reti liquidative soprattutto sul punto dell'accertamento del danno, con conseguenti e pesanti sanzioni in caso di mancato rispetto di tali tempi che non hanno però, come contraltare, obblighi così cogenti da parte dei danneggiati.

Oggi ci troviamo alla fine di un lungo iter legislativo, dottrinale e giurisprudenziale che ha cercato di intervenire su una materia che a partire dagli anni 90 aveva ormai raggiunto un livello patologico di problemi.

In quel periodo addirittura mancavano le risorse economiche per dare equilibrio al sistema, tutto il mercato della Responsabilità Civile in quel momento era veramente in crisi.

A partire da quegli anni le compagnie hanno avviato una serie di azioni, per così dire, di difesa, tra cui anche un deciso aumento delle tariffe. Tale incremento ha portato successivamente l'autorità governativa ad intervenire anche perché tutto ciò aveva suscitato la reazione del mercato stesso e degli assicurati.

Parlando in particolare delle tabelle medico-legali non possiamo dimenticare che esse sono sempre state in stretta relazione con le tabelle monetarie, poiché entrambe fanno parte di un unico sistema per il calcolo del risarcimento in ambito RC.

Nel 2000 il primo intervento legislativo vero e proprio, fatto sul tema, fu il famoso decreto legge 70. Durò lo spazio di alcuni mesi perché non fu poi convertito in legge ma per la prima volta si stabilì, almeno per le cosiddette micropermanenti, una valutazione tabellare sancita da una norma.

Fu un primo intervento, peraltro molto grezzo, da parte dell'autorità governativa, ma significativo per dare il via ad una serie di interventi che nel corso degli anni si sono venuti a sviluppare per dare certezza ed equità al fenomeno.

Possiamo inoltre dire che da sempre si sono usate forme di tabellazione, non si trattava ovviamente di tabelle di legge, ma, per quanto riguarda le valutazioni monetarie, da sempre è esistita una prassi quotidiana applicata dalla giurisprudenza locale e quindi utilizzata anche dalle reti liquidative e per quanto riguarda le valutazioni medico legali, gli addetti ai lavori facevano riferimento a guide di valutazione.

Le ragioni di quel primo intervento legislativo nascono più dai risvolti sociali del problema che non da aspetti puramente tecnici anche perché nella prassi quotidiana delle reti liquidative i punti di riferimento, come detto, ci sono sempre stati.

Il decreto legge numero 70 del 2000 è stato l'avvio di un processo soprattutto concettuale che dopo un anno di acceso dibattito cui anche le compagnie parteciparono direttamente, portò come risultato la legge 57 del 2001.

Tale normativa, solo nell'ambito delle micropermanenti, stabilì per legge sia la definizione di danno biologico, che preventivamente era solo un concetto di origine giurisprudenziale sia tabella monetaria dei risarcimenti limitata alle lesioni dall'1% al 9% di invalidità permanente.

La legge 57, però al di là dell'aspetto tabellare, come ho già detto, è stata fondamentale poiché ha costretto ad un vero e proprio cambio culturale anche nel modo di lavorare.

Per le reti liquidative delle compagnie non è stato facile cambiare la mentalità dei liquidatori che sono una categoria molto ampia, articolata, distribuita sul territorio, verso i quali le imprese, soprattutto quelle di grandi dimensioni, debbono organizzare la comunicazione in modo non sempre agevole.

La legge 57 e poi il Codice delle Assicurazioni hanno vincolato le imprese sulla rapidità di istruzione, sulla necessità di risposte puntuali ai danneggiati, tutte cose che prima erano lasciate solo alla buona volontà di chi operava.

Tutto ciò ha avuto anche una conseguenza sul modo di lavorare dei nostri fiduciari, dei periti e dei medici legali con la necessità di avere la visita in tempi più rapidi, ma soprattutto definiti e sicuri.

Un esempio di questi vincoli può essere quello del danneggiato che non si presenta alla visita medico legale disposta dalla compagnia, a partire dalla legge 57 e poi con il Codice delle assicurazioni, è divenuto onere delle imprese comunicare l'impossibilità di fare l'offerta e quindi al medico ora si dovrà chiedere di essere rapido e certo nella comunicazione di questa eventualità all'impresa.

Dopo la promulgazione della normativa e fatta la tabella monetaria, fu predisposta anche la tabella medico legale per le lesioni sino al 9% e poiché è stata recepita anche dal Codice delle Assicurazioni è quella in vigore anche oggi.

Anch'essa fu redatta sulla base delle valutazioni mediche in uso nella prassi quotidiana.

C'era già una grossa standardizzazione nelle valutazioni soprattutto nelle micropermanenti più frequenti (distrazione del rachide e trauma cranico) e la norma di legge non ha fatto altro che riproporre sostanzialmente quella che era la prassi già applicata.

Da questo punto di vista non c'è stato pertanto uno stravolgimento nel campo delle valutazioni. Sulle conseguenze in ambito monetario si sono però ridotte le assurde sperequazioni del punto di vista della valutazione che erano applicate nei diversi tribunali.

In quegli anni, nelle micropermanenti, c'era una differenza anche da 1 a 4 da un tribunale all'altro.

Queste differenze ingiustificabili sono state senz'altro eliminate dal processo di tabellazione. Se poi ciò abbia portato anche ad una riduzione di quelle che sono le speculazioni, ad una riduzione della conflittualità, è difficile dirlo ma pare proprio di no. Tutto sommato qualche positivo risultato c'è stato.

Il punto fondamentale a mio parere è stato l'errore fatto al momento della promulgazione delle tabelle medico legali quando si è lasciato aperto il campo ad una libera interpretazione proprio dei primi due punti di IP, indicando come valore del colpo di frusta, con soli sintomi soggettivi, dallo 0 al 2%.

Su questo punto il mercato ma anche gli esperti medici legali, avrebbero dovuto essere molto più coraggiosi, escludendo la possibilità di riconoscere invalidità permanenti in tale ambito che è quello dove si annida la speculazione più evidente.

In realtà oggi come sempre, è il numero delle micropermanenti che penalizza il sistema Italia e non il valore del singolo sinistro. Il fenomeno anomalo del sistema italiano continua ad essere la frequenza delle micropermanenti e non tanto il loro valore.

Oggi le tabelle hanno alleviato in parte il problema, ma il lavoro dei medici legali resta ancora fondamentale soprattutto in ambito micropermanenti per identificare il nesso di causa tra la lesione pretesa e l'evento.

La tabella viene a rispondere ad una esigenza più di tipo sociale ma da un punto di vista pratico del lavoro quotidiano ci sarà sempre bisogno del valore aggiunto del medico legale e del liquidatore nel momento della trattativa.

Infine ancora un cenno al Codice delle Assicurazioni: le due norme (l'art. 138 e l'art. 139) che definiscono il concetto di danno biologico a livello di legge, ribadiscono che per la valutazione del danno ci sono le tabelle, con un margine di personalizzazione che attiene agli aspetti dinamico relazionali personali che va valutato di caso in caso e che il giudice può applicare sia per micropermanenti che per i danni più gravi.

Tale concetto è stato pienamente ribadito dalle Sentenze della Corte di Cassazione sul danno non patrimoniale.

Questo è a grandi linee lo scenario complessivo in cui ci si trova e che si richiama a sistemi di altri paesi come quello spagnolo per le tabellazioni o quello francese per il risarcimento diretto ma che, sicuramente, non presenta gli stessi positivi risultati di questi paesi molto più virtuosi del nostro almeno in questo campo.

Per cercare di attualizzare meglio la situazione vorrei ancora parlare di alcuni dati numerici che sono molto significativi.

Innanzitutto va detto che il mercato italiano della RC auto esce da un 2009 veramente difficile, i bilanci di tutte le compagnie ne hanno risentito in modo molto evidente con perdite che hanno riportato la situazione a qualche anno addietro, quando si era giunti ad una vera e propria crisi del settore.

Oggi l'esperienza passata ci fa dire che le contromisure poste in essere sono in grado di risollevare la situazione ma crediamo che senza un nuovo intervento strutturale da parte del legislatore difficilmente si potranno avere benefici concreti e duraturi per i consumatori. Le tariffe dell'RC Auto infatti hanno immediatamente ripreso a correre sin dall'ultimo trimestre del 2009, con aumenti anche a due cifre che non si vedevano da anni.

E' di queste settimane l'annuncio dell'Antitrust di una nuova indagine sul settore visto che a tre anni dall'introduzione del risarcimento diretto ancora non si vedono benefici concreti sui costi.

Il gioco delle micropermanenti vale, con un conto un po' frettoloso ma realistico, 1,5 miliardi di euro all'anno per i risarcimenti e oltre ad un altro miliardo e mezzo per i costi di intermediazione che, almeno per il 50%, riguardano le micropermanenti.

Dunque si può ben capire perché in Italia sia così difficile intervenire sul tema.

Si tratta dunque di una banale questione economica? Non solo, certamente, ma è ovvio che se i valori in campo fossero minori l'interesse sarebbe sicuramente minore e le difficoltà per una risoluzione del problema di conseguenza si ridurrebbero.

Se in Italia il risarcimento del danno alla persona continua a rappresentare il problema più rilevante per la liquidazione dei sinistri sia in termini di frequenza che di costo medio, è a causa anche della mancanza di riferimenti certi che consentano di effettuare una stima corretta degli importi da riservare e questo vale per i danni gravi, dove a quasi 5 anni dalla riforma del Codice delle Assicurazioni ancora si attende l'attuazione dell'art. 138 con le relative tabelle dal 10 al 100% di invalidità, valori per i quali si è ancora in balia delle decisioni dei Tribunali che riformano a loro piacere le tabelle.

Passiamo a dare un'occhiata al punto relativo all'accertamento del danno.

Quale è il ruolo del medico legale, quanto punti e quanti giorni vale un colpo di frusta, dobbiamo ancora utilizzare la visita medica con elemento decisivo di istruttoria del danno?

In realtà le norme del Codice delle Assicurazioni hanno meglio precisato la situazione, esse infatti prevedono a carico del danneggiato l'obbligo di sottoporsi a visita medico legale, pena la possibilità di contestare il risarcimento.

Per le microlesioni, e in particolare per i traumi del rachide cervicali, l'accertamento del danno però non può basarsi su riscontri obiettivamente verificabili, che spesso non esistono, ma deve prendere atto della sintomatologia soggettiva riferita dal danneggiato, con conseguente facilità di ottenere risarcimenti consistenti a fronte di lesioni modestissime o nulle.

Inoltre, anche a livello giurisprudenziale, nei Tribunali o presso i Giudici di Pace, è molto difficile che il riconoscimento di una invalidità biologica permanente venga messo in dubbio, valutando il nesso di causa con l'entità della collisione che l'ha determinata.

Se pensiamo all'iter che il danneggiato deve seguire per ottenere il risarcimento di un danno di questo genere vediamo che è di una semplicità quasi assoluta: nei giorni successivi all'evento e a prescindere dall'entità di tale evento, basta recarsi presso un pronto soccorso, dichiarare di essere stato coinvolto in un incidente, mostrare una certa sintomatologia per ottenere un certificato di prognosi quasi sempre di pochi giorni e con questo inviare una richiesta danni.

Il resto viene di conseguenza.

Parlando di valore del punto e di criteri di calcolo dello stesso non si può non fare riferimento alle fondamentali sentenze della Corte di Cassazione del novembre 2008.

Senza entrare troppo nel merito generale dei concetti presenti in tali sentenze e dei dibattiti che ne sono seguiti, anche per quanto riguarda le micropermanenti esse possono essere di grande utilità.

Pensiamo al concetto di unitarietà del danno non patrimoniale e della personalizzazione del danno stesso.

Le indicazioni operative date alle reti liquidative come comportarsi nei danni da microlesioni possono così sintetizzarsi:

o **micropermanenti sino al 5%**: liquidazione del danno non patrimoniale come da tabella senza nessuna personalizzazione (di regola, in questi danni, il danneggiato non potrà provare alcuna sofferenza “particolare” nel senso indicato dalla Corte di Cassazione)

o **micropermanenti superiori al 5% e sino al 9%**: qualora sia ravvisabile una “particolare sofferenza”, per raggiungere una definizione transattiva, si potrà aumentare la componente tabellare prevista per il danno biologico fino ad un massimo del 20% (come previsto dall’art. 139 Cod. Ass.);

o **permanenti superiori al 9%**: la maggiorazione potrà essere sino ad un 30% del danno biologico (applicando quanto previsto dall’art. 138 Cod. Ass.);

Chiudo il punto segnalando un fatto che è sotto gli occhi di tutti: nonostante l’interpretazione delle norme così come descritta sia stata fatta dall’organo giudiziario supremo, che ha anche il compito di uniformare il comportamento delle diverse sedi giudiziarie, si è assistito in molti casi a reazioni di forte dissenso da parte degli stessi giudici che continuano ad applicare i vecchi criteri.

Altre sedi, e cito ovviamente il Tribunale di Milano per la sua importanza, hanno addirittura modificato le tabelle alzandole in modo da inglobare nel danno non patrimoniale nuova accezione anche quelle componenti che non dovrebbero più essere risarcite.

Anche questo tentativo di dare ordine ai criteri di valutazione può facilmente essere perciò vanificato.

Il ruolo del medico legale continua ad essere comunque centrale. A noi imprese interessa che il processo logico che porta alla valutazione finale nella perizia sia supportato da una valutazione tecnicamente valida, approfondita, che tenga conto di tutti gli elementi in campo.

Se si mantiene tutto ciò e se questo modo di lavorare sarà ancora alla base del nostro futuro, probabilmente, si riuscirà a consolidare l'equilibrio economico almeno dal punto di vista valutativo che oggi si cerca ancora di raggiungere.

La certificazione medica è ovviamente il punto di partenza della questione: purtroppo si deve rilevare che il comportamento di medici coinvolti che integrano le diagnosi del Pronto Soccorso facendo lievitare il numero delle lesioni (stando ai dati il colpo di frusta viene sempre più spesso associato a tutta una serie di disturbi contusivi-distorsivi di altri distretti corporei, tutti rigorosamente basati sul solo dolore soggettivo) con lo scopo di aumentare la cifra richiesta per il risarcimento rappresenta la costante di questo tipo di sinistri.

I medici legali evidenziano che non è assolutamente difficile riconoscere le certificazioni compiacenti ma è ovviamente necessaria la volontà del fiduciario di compagnia per segnalare le situazioni anomale.

A tal proposito bisognerebbe essere tutti consapevoli che in realtà una certificazione medica che si limita a riportare una sintomatologia riferita dal paziente, non può assurgere automaticamente a mezzo di prova (per esempio in caso di contenzioso), essendo una valutazione individuale che è soggetta ad errore.

Diviene quindi importante che il medico legale fiduciario posseda almeno due requisiti fondamentali di cui uno tecnico ed uno pratico: ovvero da un lato una adeguata competenza nella valutazione del danno alla persona e dall'altro una indifferenza alla salvaguardia del sistema speculativo, non avendo contatti di lavoro sistematico con studi legali ed infortunistiche e nulla da temere da un'eventuale contrazione di suddetto mercato.

Un primo passo potrebbe essere quello, già tentato anni fa, di un censimento dei medici legali che operano nel settore valutativo al fine di individuare le professionalità esistenti, essendo ad oggi poco noto il numero degli operatori ed il livello di professionalità espresso.

In seguito si potrebbe avere come obiettivo il modello francese che fa riferimento ad elenchi di professionisti che lavorano esclusivamente per il settore assicurativo.

Un problema non da poco resta anche la valutazione medico legale in caso di contenzioso la quale troppo spesso non viene affidata a professionisti competenti.

A tal proposito è fondamentale fornire al medico legale valutatore gli strumenti più idonei allo svolgimento del lavoro, ovvero dei Baremes medico legali migliori di quelli adottati attualmente nelle tabelle di legge.

Bisogna in verità dire che qualche successo nel passato lo si è anche visto, ad esempio l'atteggiamento del medico legale nei confronti della inabilità temporanea negli ultimi anni è cambiato in modo evidente passando, nei casi di distorsione del rachide cervicale e più in generale per la gran parte delle lesioni micropermanenti, da una valutazione standardizzata di "20 giorni di inabilità totale e 20 giorni di inabilità parziale al 50%" ad una valutazione indubbiamente più corretta da un punto di vista scientifico in cui vengono riconosciuti come temporanea parziale al 75% i soli giorni di prognosi concessi in sede di Pronto Soccorso (solitamente 5 o 7), e come temporanea parziale al 50% ulteriori 15-20 giorni.

Altro punto irrisolto è quello della congruità delle spese mediche.

Dai dati conosciuti emerge chiaramente come queste rappresentino ancora una voce importante nel risarcimento del danno alla persona, nonostante che nella stragrande maggioranza dei casi si basino su presupposti di assoluta non congruità da un punto di vista medico-scientifico.

Infine un ulteriore elemento è quello utilizzato talvolta da alcuni tribunali per cui tra i quesiti posti al CTU medico legale si chiede se il danno rilevato sia basato solo su una sintomatologia soggettiva o se poggi su presupposti anatomico-funzionali obiettivabili.

Tale quesito va inserito nel modello di perizia assicurativa per una più precisa valutazione dei postumi da parte del fiduciario di compagnia.

E' una strada difficile da percorrere ma avrebbe una sicura efficacia la proposta di combattere il fenomeno speculativo della distorsione del rachide cervicale con, ad esempio, l'introduzione di una franchigia sulle lesioni micropermanenti.

Tale proposta come detto difficilmente sostenibile giuridicamente in quanto introdurrebbe degli elementi indennitari in un sistema risarcitorio, ma secondo qualcuno l'ipotesi resta attuabile se si volesse considerare l'RCA come un sottosistema della responsabilità civile nel quale il soggetto, che si pone alla guida o comunque in un'auto accetta il rischio di un evento avverso, come per esempio accade ai partecipanti alle pratiche sportive.

Se da un lato viene ribadito come si dovrebbe tendere ad uniformare la valutazione medico legale del danno biologico in ambito di responsabilità civile evitando la frammentazione adesso esistente secondo quanto intrapreso in gran parte dei paesi europei, è altrettanto vero che in ambito comunitario, secondo quanto stabilito dal trattato di Lisbona, potrebbe essere fatta valere la sentenza della Corte Costituzionale Spagnola che dichiara legittimo giudicare i danni da circolazione stradale con un ordinamento separato.

Infine, un'altra strada da percorrere potrebbe essere senza dubbio quella di condannare l'attore alle spese processuali nei casi in cui l'offerta della parte convenuta sia risultata congrua in base

alle risultanze degli accertamenti effettuati ma qui ci vorrebbe la piena collaborazione di una magistratura molto distratta sul punto e poco disposta a modificare la status quo.

Ho voluto esporre questo sintetico panorama su un ipotetico scenario futuro sul danno fisico per evidenziare che, su questa area, ben difficilmente da soli si può andare lontano, sia come singolo gruppo assicurativo sia anche come categoria, troppe sono le variabili, troppi gli attori, troppi infine gli interessi in gioco.

Cito alla fine come esempio di tali variabili la recente rimessione alla Corte Costituzionale da parte del Giudice di Pace di Torino dell'art. 139 del Codice delle Assicurazioni che, come è noto, ha previsto l'utilizzo di tabelle mediche e monetarie per i sinistri RC Auto sino al 9%. Una delle poche certezze in un panorama così oscuro, se la Corte dovesse dichiarare incostituzionale la norma si tornerebbe anche per le microlesioni alla giungla dei risarcimenti e alle disparità di trattamento da luogo a luogo.