

Tribunale di Pavia, 24 aprile 2009 – Est. Balba.

Infortunio in itinere – Azione di surroga da parte dell'ente previdenziale – Danno patrimoniale e danno biologico permanente – Inclusione – Danno c.d. complementare – Esclusione.

Danni alla persona non ulteriormente risarciti – Nozione.

Pluralità di danneggiati e superamento del massimale di polizza – Surroga dell'ente previdenziale – Limiti.

Alla stregua dei principi affermati dalla Corte di Cassazione a Sezioni Unite con la sentenza n. 26972/2008 deve ritenersi che, in caso di c.d. infortunio in itinere, l'azione di surroga proposta dall'INAIL comprenda solo il danno patrimoniale ed il danno biologico permanente, mentre l'ente previdenziale non potrà ottenere il c.d. danno complementare costituito dal complesso delle voci di danno estranee alla tutela previdenziale e, quindi, il danno non patrimoniale non biologico, il danno biologico temporaneo, il danno biologico inferiore al sei per cento nonché il danno patrimoniale che riguarda menomazioni di grado pari o inferiore al quindici per cento, precisandosi che non è possibile procedere ad una sub ripartizione all'interno del danno patrimoniale (per voci quali le spese di assistenza, quelle da sostenersi per l'abbattimento delle barriere architettoniche nonché quelle mediche e fisioterapiche future) che deve essere integralmente riconosciuto all'ente previdenziale. (mb) (riproduzione riservata)

In virtù del disposto di cui all'art. 142 co. IV del d. lgs. 209/2005 il giudice dovrà prima accertare quali sono i danni alla persona non risarciti dall'ente previdenziale (il danno biologico differenziale, l'inabilità temporanea biologica, il danno non patrimoniale globalmente inteso compreso quello derivante dalla perdita dei diritti inalienabili della persona costituzionalmente garantiti) e, solo dopo il soddisfacimento del credito del danneggiato, potrà trovare ingresso, sul residuo massimale ma entro i limiti di capienza dello stesso, l'azione dell'ente previdenziale contro l'assicuratore del responsabile del sinistro, laddove tale ente potrà surrogarsi solo in relazione alle voci di danno che ha indennizzato e non su quelle spettanti all'infortunato a titolo personale; vanno compresi fra i danni alla persona non altrimenti risarciti gli interessi e la rivalutazione sulle somme di personale spettanza del danneggiato. (mb) (riproduzione riservata)

Nel caso di pluralità di danneggiati e di superamento del massimale di polizza l'ente previdenziale subentra nella stessa posizione del danneggiato assicurato e parteciperà nella stessa posizione di quest'ultimo al riproporzionamento delle somme spettanti ma mai in pregiudizio dei danni alla persona non altrimenti risarciti sicché, ove tali importi superino il massimale, nessuna somma potrà riconoscersi al predetto ente. (mb) (riproduzione riservata)

IL CASO.it

omissis

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione del 28 ottobre 2003 i signori S. M., S. G., P. M. J. e S. I. convenivano in giudizio i signori D. M., D. A. e la ASSICURAZIONE SPA per sentirli condannare, in solido tra loro, al risarcimento dei danni riportati in occasione del sinistro occorso in data 4 settembre 2002 sull'autostrada A7 Milano-Genova, nel territorio del Comune di *.

Il procedimento civile veniva rubricato con il numero di RG 2883/2003.

Queste le conclusioni rassegnate: "...in via principale: Accertare e dichiarare che il sinistro per cui è causa si è verificato per fatto e colpa esclusivi del Signor D. M. e per l'effetto dichiarare

tenuti e condannare in via solidale tra loro i signori D. M., il Sig. D. A. e la ASSICURAZIONE SPA, in persona del legale rappresentante pro tempore, ciascuno per il proprio titolo come per legge, al risarcimento di tutti i danni, tra cui quello patrimoniale, morale, biologico psichico, esistenziale e/o di riflesso patiti da tutti gli attori a seguito del sinistro de quo, liquidati nell'ammontare ritenuto di giustizia e comunque non inferiore alla somma di 2.083.632,81 € (da cui dovrà essere dedotto l'acconto di euro 52.000 (rectius 50.000) corrisposto a fine aprile 2003 dalla società Assicurazione SPA, oltre agli ulteriori danni patrimoniali che ci si riserva di quantificare in corso di causa, nonché oltre agli interessi ed alla rivalutazione monetaria dalla data del sinistro al saldo effettivo.

Ancora in via principale. Accertare e dichiarare che la convenuta Assicurazione SPA, quale assicuratrice ai fini della RCA del convenuto D. A., entro il termine di cui all'art. 22 L 990/69 ha colpevolmente omesso di mettere a disposizione e/o pagare a favore degli attori il massimale di polizza (pari a euro 774.685,34) e per l'effetto condannare - anche ex art 1224 cod. civ. - la società ASSICURAZIONE SPA a pagare a S. M., S. G., P. M. J. e S. I. tutte le somme loro dovute a titolo di interessi di mora e svalutazione monetaria sul predetto importo del massimale di polizza a decorrere dal giorno 11.02.2003 (data di scadenza del termine di cui all'art. 22 L. 990/69) sino all'effettivo soddisfo nonché oltre agli interessi legali maturati e maturandi su detto importo dalla data del presente atto al pagamento."

Si costituivano in causa i signori D. M. ed D. A., negando la loro responsabilità e chiedendo di chiamare in causa F. M. W., conducente dell'autoarticolato tedesco tg *, la società S. V. und S. G. mit B. H., quale proprietaria dell'autoarticolato tedesco, la società S. H., compagnia assicuratrice dell'autoarticolato stesso, la società F. G. V. D. L. K. K. Logistica, quale proprietaria del semirimorchio, la K. L., quale assicuratrice del semirimorchio, e S. C. conducente del veicolo FORD targato *, a bordo del quale viaggiava S. M., nonché la A. S. L. Italia Spa, e la * ASSICURAZIONI SPA, rispettivamente quali proprietaria e compagnia assicuratrice della vettura condotta dal S. C..

Si costituivano in giudizio il Signor S. C., la A. S. L. Italia Spa e la * Assicurazioni SpA, la S. V., la K. Logistica e, stante la carenza di legittimazione passiva delle compagnia d'assicurazione straniera, l'UCI.

IL CASO.it

Successivamente, con diverso procedimento RG 177/2005, in data 12.01.2005, l'INAIL, conveniva in giudizio la Assicurazione, nonché i signori D. A. e D. M., quali responsabili civili del sinistro stradale avvenuto in data 4 settembre 2002, nel corso del quale il giovane S. M. riportava lesioni personali gravissime.

L'istituto previdenziale premetteva che, in conseguenza dell'infortunio in itinere di cui sopra, era stata erogata e/o accantonata per prestazioni previdenziali a favore di S. M. la somma onnicomprensiva di € 749.066,43.

Così concludeva: "Voglia il Tribunale... dichiarare la civile responsabilità dei convenuti D. A., D. M. e Assicurazione per il sinistro stradale di cui è causa e conseguentemente condannarli in solido fra essi ... a pagare all'INAIL l'importo di 750.277 € ... oltre interessi e rivalutazione".

La difesa della Assicurazione chiedeva ed otteneva di essere autorizzata a chiamare in causa S. M., S. G., S. I. e P. M. J. , S. C., C. G., la A. S. L. Italia e l'autostrada Serravalle Milano Ponte Chiasso.

Nel suddetto procedimento si costituivano i signori S. con comparsa di costituzione e risposta del 31 maggio 2005, e rassegnavano le seguenti conclusioni: "Accertare e dichiarare che il sinistro per cui è causa si è verificato per fatto e colpa del signor D. M. e per l'effetto dichiarare tenuti e condannare in solido tra loro i signori D. M., D. A. e la Assicurazione SpA, in persona del legale rappresentante pro-tempore, ciascuno per il proprio titolo come per legge, al risarcimento di tutti i danni - tra cui quello patrimoniale, morale, biologico psichico, esistenziale e di riflesso - patiti da tutti gli attori a seguito del sinistro de quo, liquidati nell'ammontare ritenuto di giustizia e comunque non inferiore alla somma di 2.083.632 € (cui dovrà dedursi l'acconto corrisposto a fine aprile 2003 dalla Assicurazione), oltre agli ulteriori danni patrimoniali che ci si riserva di quantificare in corso di causa, nonché agli interessi ed alla rivalutazione monetaria dalla data del sinistro al saldo effettivo. Accertare e dichiarare che la convenuta Assicurazione S.p.A., quale assicuratore ai fini della responsabilità civile verso i terzi di D. A., entro il termine di cui all'art. 22 L. 990/69, ha colpevolmente omesso di mettere a disposizione e/o di pagare agli attori il massimale di polizza e per l'effetto condannare anche ex art 1224 cod. civ. la Assicurazione S.p.A. a

pagare agli esponenti tutte le somme da loro dovute a titolo di svalutazione monetaria maturate sul predetto importo del massimale di polizza (omissis).

IL CASO.it

Respingersi integralmente la domanda dell'INAIL, essendo il credito di S. M. certamente privilegiato quantomeno in ordine ai danni non altrimenti risarciti dall'ente previdenziale, nonché a quelli inerenti la tutela della persona e la sua esistenza (non patrimoniali da incapacità temporanea, biologico differenziale e biologico psichico, patrimoniali da assistenza ad personam), non potendo gli stessi essere oggetto di rivalsa e/o surroga.

In via subordinata e per mero tuziorismo Nella denegata e non creduta ipotesi in cui non si volesse ritenere che il S. non sia creditore privilegiato rispetto all'INAIL (e salvo gravame sul punto), ridurre proporzionalmente le somme eventualmente dovute all'INAIL ex art. 27 L. 990/69 e, solo successivamente, rimborsare ex art. 28 L. 990/69 tali importi.

All'udienza del 26 aprile 2006 veniva disposta la riunione delle due cause, per parziale connessione soggettiva ed oggettiva, con concessione dei termini ex art. 180 c.p.c. vecchio rito.

All'udienza del 12.06.2006 veniva discussa la richiesta provvisoria.

La difesa S. estendeva il contraddittorio nei confronti di S. C., A. S. Italia e della * Assicurazioni SPA.

Il Tribunale, con ordinanza del 4 luglio 2006, assegnava all'attore S. M., a titolo di provvisoria, da imputarsi nella liquidazione del danno, la somma di € 400.000, ponendola a carico di Assicurazione SPA.

Successivamente avveniva lo scambio di memoria ex artt. 183 e 184 c.p.c. vecchio rito.

All'udienza del 30 maggio 2007, il processo veniva interrotto stante il decesso di una delle parti in causa (D. A.).

A seguito del ricorso per riassunzione della * ASSICURAZIONI SPA delle cause riunite RG 2883/2003 e 177/2005 del 10 luglio 2007, veniva fissata per il giorno 23 novembre 2007, l'udienza per la comparizione delle parti.

Gli attori S. si costituivano depositando rituale comparsa di costituzione e risposta.

Successivamente a seguito del ricorso per riassunzione dell'INAIL, depositato il 20 agosto 2007, veniva fissata per il giorno 16 gennaio 2008 udienza di trattazione della causa.

Alla successiva udienza del 14 aprile 2008, la difesa del S. chiedeva l'emissione di una sentenza parziale sulle questioni più controverse in causa.

In particolare:

> l'esistenza o meno del privilegio dei crediti del S. rispetto a quelli dell'INAIL con riguardo alle somme che l'assicuratore del responsabile dell'infortunio è tenuto a versare a titolo di risarcimento del danno alla persona (ex art 28 L990/69 e ora 142 DLGS 209/2005);

> Sussistenza di concorso di colpa di S. C., conducente del veicolo FORD a bordo del quale viaggiava il S., di proprietà della A. S. L. Italia e assicurato presso la * Assicurazioni, società assicuratrice per la Responsabilità civile del veicolo FORD condotto da e a bordo del quale viaggiava il S..

Si costituivano anche i sig.ri P. D. C., L. D., I. D. e D. D. chiamati all'eredità del defunto A. D. che depositavano atto di rinuncia all'eredità.

Il Tribunale fissava udienza al 27 maggio 2008 per l'interrogatorio formale del convenuto S. C..

All'udienza fissata per l'interrogatorio formale il S. C. non compariva, né adduceva giustificato motivo dell'assenza.

Il Tribunale, fissava l'udienza di precisazione delle conclusioni.

All'udienza del 14 gennaio 2009 i procuratori delle parti precisavano le conclusioni come in epigrafe e la causa veniva trattenuta a decisione con termini ordinari per conclusionali e repliche.

DIRITTO

In via preliminare occorre osservare come la causa rimessa in decisione anche se solo su determinate questioni possa sempre essere definitivamente decisa sussistendo completezza dell'istruttorio ed effettività del contraddittorio su tutte le questioni controverse.

Ritiene il Tribunale che la presente vertenza possa essere definitivamente decisa.

Sul fatto

IL CASO.it

Ritiene il Tribunale che parte attrice S. abbia provato in giudizio la concorrente responsabilità nel sinistro per cui è causa dei convenuti D. M., D. A. e la ASSICURAZIONE SPA e dei convenuti S. C., A. S. L. Italia SpA e * Assicurazioni SpA.

Questa la ricostruzione del sinistro:

IL CASO.it

- il giorno 4 settembre 2002, verso le ore 19, nel comune di *, S. M. viaggiava in qualità di trasportato sul sedile posteriore della FORD targata * (condotta da S. C., di proprietà della A. S. L. Italia SpA ed assicurata presso la società * Assicurazioni SpA);
- il S. indossava le cinture di sicurezza;
- il veicolo percorreva la carreggiata sud dell'autostrada A7 con direzione Genova, allorquando, giunto in prossimità del Km 16+240, procedendo con velocità elevata di circa 160 Km/h (sul punto dichiarazioni C. G. - doc. 12 di parte attrice);
- la suddetta velocità risultava, quindi, decisamente superiore al limite massimo previsto di 130 Km orari;
- il veicolo impegnava l'estrema corsia di sinistra per eseguire il sorpasso dell'autovettura FIAT targata * (condotta da D. M., di proprietà di D. A. ed assicurata ai fini della responsabilità civile presso la società Assicurazione);
- La FIAT stava impegnando la corsia centrale, intraprendendo a sua volta il sorpasso di un mezzo pesante (autoarticolato tedesco tg. * condotto dal cittadino tedesco F. M.);
- la FIAT, nel mentre veniva affiancata dalla FORD, sbandava prima verso la propria destra, andando a collidere contro l'autoarticolato, successivamente effettuava un repentino spostamento verso sinistra, così urtando violentemente la fiancata destra della FORD;
- Il sig. S. C., a seguito dell'urto contro la FIAT, perdeva il controllo del proprio mezzo che sbandava verso sinistra ed andava ad urtare violentemente contro il guard-rail centrale;
- L'urto era così violento che il motore si staccava dalla propria sede e cadeva sulla carreggiata insieme ad altre parti meccaniche;
- la vettura compiva, quindi, una serie di evoluzioni finendo per urtare con la parte anteriore il guard-rail di destra, per poi raggiungere la posizione di quiete poco più avanti, a cavallo tra la corsia di marcia veloce e quella di sorpasso, con la parte anteriore rivolta verso sinistra.

La suddetta ricostruzione degli eventi risulta, inconfutabilmente, sia dalle fotografie scattate nell'immediatezza dalla Polstrada intervenuta sia dal complesso della documentazione prodotta dagli attori.

In particolare (come puntualmente ricostruito dalla difesa attorea in sede di scritti difensivi) sulla responsabilità del D.:

- dagli accertamenti e rilievi urgenti ex art 354 c.p.p. svolti dalla pattuglia della Polizia stradale-Sottosezione Milano Ovest (doc. 2);
- dalla contravvenzione elevata ex artt. 141 commi 2 e 11 del Codice della Strada a D. M. (doc. 17);
- dalle dichiarazioni testimoniali rese dal Sig. C. G., nonché dall'agente della Polstrada D. P. A., verbalizzati entrambi nel processo penale celebrato avanti il Giudice di Pace di Pavia nei confronti del convenuto D. M. (doc. 12);
- dalle dichiarazioni dello stesso consulente della difesa D., nella persona del Geom. Z. F. (doc. 12);
- dalla ricostruzione degli eventi compiuta dalla sentenza n. 27 del 13 marzo 2006 del Giudice di Pace di Pavia (doc. 11) che dichiarava D. M. colpevole per il reato di lesioni colpose aggravate "perchè alla guida dell'autovettura FIAT... per colpa consistita in negligenza ed imperizia ed in particolare per la violazione delle norma sulla circolazione stradale (art. 141 c. 2 e 11 c.d.s) non era in grado di mantenere il controllo dell'auto che, dopo aver invaso la corsia di destra, urtando l'autoarticolato ... procedente regolarmente, deviava verso sinistra urtando l'autovettura FORD condotta da S. C. e recante in qualità di passeggero S. M., con conseguente sbandamento della FORD verso destra nonché urto della stessa contro il guard rail, così cagionando a S. M. lesioni diagnosticate in trauma vertebro midollare".

Nessun rilievo assumono, infine, le difese del D. che si limitano a proporre due diverse ipotesi alternative di ricostruzioni del sinistro ma sfnite del benché minimo supporto probatorio.

IL CASO.it

In particolare (come puntualmente ricostruito dalla difesa attorea in sede di scritti difensivi) sulla responsabilità del S. C.: ex art 232 c.p.c. stante l'assenza ingiustificata del convenuto S. C. all'udienza del 27 maggio 2008 fissata per l'interrogatorio formale dello stesso: interrogatorio che avrebbe dovuto svolgersi sulle circostanze dedotte da parte attrice S. nella memoria ex art. 184 c.p.c. depositata in cancelleria il 30 marzo 2007 sui capi da a) ad m).

Tali fatti, in assenza di giustificati motivi di assenza del convenuto, valutati tutti gli altri mezzi istruttori presenti in giudizio (essenzialmente documentali e come sopra riportati), devono considerarsi come ammessi dal medesimo S. C..

IL CASO.it

In particolare, con riferimento alla prova della velocità del mezzo, non pare ultroneo ricordare l'orientamento giurisprudenziale secondo cui "Al fine di stabilire la velocità di un veicolo coinvolto in un incidente stradale, è consentito al giudice di merito avvalersi della indicazione testimoniale relativa alla velocità tenuta dal veicolo, in quanto il teste in questo caso formula un giudizio di verità, e non un apprezzamento di valore, considerato che sono comunque ammissibili gli apprezzamenti che non siano scindibili dalla deposizione sui fatti, salva comunque la valutazione del giudice in ordine alla attendibilità dell'apprezzamento stesso" (Cos' Cass. Sez. III n. 1937/2003).

Occorre a questo punto valutare se tale violazione del codice della strada debba considerarsi causale rispetto ai danni occorsi all'attore.

Parte convenuta S. C. respinge tale assunto precisando come l'eccesso di velocità non abbia avuto alcuna incidenza causale nel sinistro per cui è causa, sinistro cagionato unicamente dalla scontro provocato dall'autovettura guidata dal D.. Ad ulteriore sostegno della propria tesi sottolineava come nessun procedimento penale fosse stato intentato nei suoi confronti.

Ritiene, differentemente, il Tribunale che l'eccessiva velocità tenuta dal conducente S. C. ha concorso a determinare l'evento.

Su questo ultimo punto pare sufficiente ricordare che l'accertamento della responsabilità ai fini risarcitori civili deve essere effettuato in sede civile e che nessun rilievo può assumere la circostanza che la medesima fattispecie fattuale non sia stata riconosciuta penalmente rilevante.

Ciò detto si osserva quanto segue.

E' notorio che i limiti di velocità, anche in sede autostradale, rappresentano i limiti di sicurezza in condizioni di normalità spazio temporale (condizioni meteo, traffico e condizioni della strada).

Nel caso di specie non risulta dagli atti la sussistenza al tempo dell'incidente di condizioni che legittimassero il procedere a velocità sotto limite ma è risultato provato che il conducente S. C. percorreva il tratto di strada incriminato ad una velocità di 30km/h superiore a quella consentita (160 km/h invece di 130 km/h).

Tale velocità ha certamente concorso ad aggravare i danni subiti dall'attore.

Deve considerarsi fatto notorio la circostanza per cui maggiore è la velocità del mezzo più difficoltoso risulta la fermata del medesimo nonché maggiore è la velocità del mezzo maggiori sono le carambole in cui il mezzo stesso è coinvolto (proprio in ragione della maggior forza cinetica del mezzo).

Trattasi, infatti, di fatti acquisiti alle conoscenze della collettività con tale grado di certezza da apparire incontestabile e, conseguentemente, legittimanti l'applicazione di cui all'art. 115, comma 2, c.p.c. (in questo senso Cass. Sez.V n. 5232/2008).

Ciò detto pare sufficiente ribadire in punto nesso di causalità il costante orientamento giurisprudenziale secondo cui "in tema di responsabilità civile, qualora l'evento dannoso si ricolleggi a più azioni o omissioni il problema del concorso delle cause trova soluzione nell'art. 41, cod. pen. - norma di carattere generale, applicabile nei giudizi civili di responsabilità - in virtù del quale il concorso di cause preesistenti, simultanee o sopravvenute, anche se indipendenti dall'omissione del colpevole, non esclude il rapporto di causalità fra dette cause e l'evento, essendo quest'ultimo riconducibile a tutte, tranne che si accerti la esclusiva efficienza causale di una di esse. In particolare, in riferimento al caso in cui una delle cause consiste in una omissione, la positiva valutazione sull'esistenza del nesso causale tra omissione ed evento presuppone che si accerti che l'azione omessa, se fosse stata compiuta, sarebbe stata idonea ad impedire l'evento dannoso ovvero a ridurne le conseguenze, e non può esserne esclusa l'efficienza soltanto perché sia incerto il suo grado di incidenza causale" (ex multis Cass. Sez. III n.488/2003).

IL CASO.it

E, se è pur vero che in tema di responsabilità civile per i sinistri occorsi nella circolazione stradale, la presunzione di colpa prevista in ugual misura a carico di ciascuno dei conducenti dall'articolo 2054, secondo comma c.c., ha funzione meramente sussidiaria, giacché opera solo ove non sia possibile l'accertamento in concreto della misura delle rispettive responsabilità, solo nel caso in cui risulti che l'incidente si è verificato per esclusiva colpa di uno di essi e che, per converso, nessuna colpa è ravvisabile nel comportamento dell'altro,

quest'ultimo è esonerato dalla presunzione suddetta e non è, pertanto, tenuto a provare di avere fatto tutto il possibile per evitare il danno (in questi termini Cass. Sez. III n. 29883/2008).

IL CASO.it

Nel caso di specie, differentemente, alla luce del materiale probatorio raccolto e sopra indicato, è possibile determinare con precisione il concorso di responsabilità tra i protagonisti del sinistro: sul D. deve gravare la maggior quota di responsabilità da quantificarsi nel 90% in considerazione del fatto che il conducente ha sbandato e dato corso alla serie di carambole anche del mezzo condotto dal S. C. mente su quest'ultimo deve gravare una responsabilità del 10% per non aver rispettato il limite di velocità imposto ed aver concorso ad aggravare l'evento di danno occorso.

Conclusivamente sul punto:

1) deve essere dichiarata la concorrente responsabilità di D. e S. C. (e dei rispettivi obbligati in solido) per i fatti per cui è causa e, conseguentemente, dei rispettivi coobbligati in solido;

2) devono essere respinte tutte le domande azionate nei confronti di S. H. N. – und H. G., proprietaria dell'autoarticolato tg *, F. M. W., conducente del medesimo, S. H., società assicuratrice dello stesso mezzo, K. Logistic, società assicuratrice del semirimorchio tg. * e F. G. V. D. L. K. G., proprietaria del medesimo.

Sulla rivalsa INAIL

Fondamento normativo

L'Istituto nazionale per l'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro esercita le azioni di rivalsa (l'azione di regresso e l'azione di surrogazione) per ottenere il rimborso delle prestazioni previdenziali economiche erogate per indennizzare il lavoratore che ha riportato un infortunio sul lavoro o una malattia professionale derivati da fatto illecito.

In particolare, l'azione di regresso, disciplinata dagli artt. 10 ed 11 del d.P.R. n. 1124 del 1965, è rivolta nei confronti del datore di lavoro, del preposto ovvero del compagno di lavoro dell'infortunato; mentre l'azione di surrogazione di cui all'art. 1916 c.c., viene esercitata nei confronti dei soggetti terzi estranei alla tutela assicurativa garantita dall'Inail (sulla qualificazione giuridica dell'azione di rivalsa cfr. Cass. SS.UU. 16 aprile 1997, n. 3288).

L'azione di surroga

In caso di infortunio sul lavoro accaduto al lavoratore nel tragitto che collega la sua abitazione al luogo di lavoro e viceversa (cd. infortunio in itinere) oppure nei casi in cui il lavoratore abbia riportato un infortunio sul lavoro a seguito di un sinistro stradale, l'Inail esercita l'azione di surrogazione.

L'azione di surroga rappresenta una peculiare forma di successione a titolo particolare nel diritto di credito del danneggiato; essa comporta l'acquisto a titolo derivativo dei diritti dell'assicurato contro il responsabile civile dell'infortunio sul lavoro e si perfeziona nel momento in cui l'ente previdenziale manifesta al terzo responsabile la sua intenzione di agire in rivalsa. In questo modo il credito del leso si trasferisce all'Istituto previdenziale per la quota corrispondente all'indennizzo assicurativo corrisposto, con la conseguenza che l'infortunato perde la legittimazione all'azione risarcitoria solo entro tale limite, conservando il diritto ad ottenere nei confronti del responsabile il residuo risarcimento ove il danno fosse solo in parte coperto dalla detta prestazione assicurativa; altrimenti, qualora le prestazioni economiche erogate superino il danno civilistico spettante al danneggiato, nessun'altra somma è dovuta a quest'ultimo (sull'argomento cfr. Cass. 15 luglio 2005, n. 15022).

Pertanto, in presenza di un fatto illecito generatore dell'infortunio sul lavoro si confrontano due pretese contrapposte: quella del lavoratore infortunato di ricevere oltre alle prestazioni previdenziali economiche anche l'integrale risarcimento del danno alla persona riportato e quella dell'Istituto previdenziale di recuperare dall'autore dell'illecito gli importi versati al fine di rimpinguare le proprie casse ed evitare, così, di richiedere al datore di lavoro un aumento del premio assicurativo.

Surroga ante d.lgs. 38/2000

IL CASO.it

Questi due opposti diritti, prima delle note sentenze del 1991 della Corte Costituzionale, venivano soddisfatti de plano e senza alcun contrasto tra Inail e lavoratore danneggiato giacché l'Istituto procedeva al recupero dell'importo erogato, avvalendosi indistintamente del danno civilistico complessivo; al lavoratore infortunato era consentito solo chiedere il risarcimento del cd. danno differenziale ottenuto dalla differenza, se esistente, tra danno civilistico complessivo e l'importo ricevuto dall'ente previdenziale a titolo di rimborso. Questo

equilibrio veniva rotto dalla Corte di Cassazione che, sulla base dell'interpretazione adeguatrice delle norme contenute negli artt. 10 ed 11 del d.P.R. n. 1124 del 1965 e dell'art. 1916 c.c., operata dalla Consulta nel 1991, di fatto, ha limitato il diritto di rivalsa dell'Inail, che continuava a chiedere il rimborso delle prestazioni erogate nei limiti del danno civilistico complessivo ma senza poter intaccare le fattispecie di danno estranee alla tutela previdenziale. In particolare, in base al noto principio della scomposizione per tipi di danni alla persona, l'azione di rivalsa veniva relegata nei ristretti ambiti del danno patrimoniale; mentre il lavoratore infortunato, da una parte, riceveva le prestazioni previdenziali e, dall'altra, conservava intatto il diritto ad ottenere l'integrale riparazione del danno biologico e del danno morale.

IL CASO.it

Nonostante l'estensione della tutela previdenziale al danno biologico, avvenuta con l'art. 13 del decreto legislativo n. 38 del 2000, che, a partire dal 25 luglio 2000, ha sostituito gli artt. 66 e 74 del d.P.R. 1124/65 con i relativi criteri di determinazione della rendita erogata in presenza di una menomazione dell'attitudine al lavoro, nella ripartizione del danno civilistico complessivo tra Inail e lavoratore infortunato occorre fare chiarezza sul difficile confronto tra le poste di danno esistenti nel sistema della responsabilità civile e nel sistema previdenziale infortunistico.

E questo da un lato per permettere l'integrale risarcimento del danno subito dall'infortunato riducendo o eliminando il rischio di duplicazione risarcitoria in favore del lavoratore infortunato, al quale, come sopra detto, prima della socializzazione del danno biologico, la giurisprudenza ordinaria riconosceva il diritto al risarcimento integrale di quella posta di danno, pur avendo ricevuto dall'Inail un indennizzo per la menomazione dell'attitudine al lavoro (alias capacità lavorativa generica), che è una componente del danno alla salute, dall'altro onde evitare di rendere una ricaduta a cascata sulle imprese che, oltre a sostenere i costi dell'assicurazione sociale si vedrebbero esposti a continui aumenti dei premi a seguito di mancati o solo parziali recuperi di somme erogate tramite esercizio dell'azione di surroga. Surroga post d.lgs. 38/2000

Quanto sopra detto deve tenere in debita considerazione che con la normativa sopra citata vi è stata una propria e vera socializzazione del danno biologico (quantomeno nel danno permanente) in quanto ora l'INAIL risarcisce anche tale posta di danno.

Occorre a questo punto dare conto dell'attuale conformazione della tutela risarcitoria a seguito dei più recenti arresti giurisprudenziali onde comprendere come in concreto possa operare la surroga dell'ente previdenziale.

Appare ormai definitiva l'adesione ad un sistema risarcitorio bipolare: da un lato il danno patrimoniale ex art. 2043 c.c. (nelle sue componenti danno emergente e lucro cessante) dall'altro il danno non patrimoniale ex art. 2059 c.c.

Quanto al primo nessuna novità rispetto al passato.

Il danno di natura patrimoniale ha da sempre trovato la sua collocazione nell'art. 2043 c.c. che obbliga l'autore del fatto illecito a risarcire il danno ingiusto cagionato al danneggiato. Il risarcimento del danno, in questo caso, ha una funzione compensativa perché rivolto a ricostituire il patrimonio dalla perdita subita che può consistere, secondo l'art. 1223 c.c., o in una vera e propria perdita o diminuzione (danno emergente) ovvero in un mancato guadagno (lucro cessante). Nel caso di danno alla persona il danno patrimoniale, di norma, consiste nella perdita di un reddito (lucro cessante) e nelle spese affrontate a seguito del sinistro (danno emergente).

Quanto al secondo, come è noto, si sono recentissimamente pronunciate le SS.UU. della Suprema Corte (n. 26972/2008 dell'11.11.2008) da cui si possono ricavare i seguenti principi:

- Il danno non patrimoniale deve essere risarcito solo nei casi determinati dalla legge;
- All'epoca dell'emanazione del codice civile l'unica previsione espressa del risarcimento del danno non patrimoniale era racchiusa nell'art. 185 c.p.;
- La giurisprudenza, nel dare applicazione all'art. 2059 c.c., si consolidò nel ritenere che il danno non patrimoniale era risarcibile solo in presenza di un reato e ne individuò il contenuto nel ed. danno morale soggettivo, inteso come sofferenza contingente, turbamento dell'animo transeunte;

IL CASO.it

- L'insostenibilità di siffatta lettura restrittiva è stata rilevata dalla Suprema Corte con le c.d. sentenze gemelle n. 8827 e n. 8828/2003, in cui si è affermato che nel vigente assetto dell'ordinamento, nel quale assume posizione preminente la Costituzione - che, all'art. 2,

riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo - il danno non patrimoniale deve essere inteso nella sua accezione più ampia di danno determinato dalla lesione di interessi inerenti la persona non connotati da rilevanza economica;

IL CASO.it

➤ In particolare l'art. 2059 c.c., si identifica con il danno determinato dalla lesione di interessi inerenti la persona non connotati da rilevanza economica ed il suo risarcimento postula la verifica della sussistenza degli elementi nei quali si articola l'illecito civile extracontrattuale definito dall'art. 2043 c.c.;

➤ L'art. 2059 c.c. è norma di rinvio alle leggi che determinano i casi di risarcibilità del danno non patrimoniale così che l'ambito della risarcibilità del danno non patrimoniale si ricava dall'individuazione delle norme che prevedono siffatta tutela;

➤ Il risarcimento del danno non patrimoniale, quindi, è una fattispecie tipica;

➤ Al di fuori dei casi determinati dalla legge, in virtù del principio della tutela minima risarcitoria spettante ai diritti costituzionali inviolabili, la tutela è estesa ai casi di danno non patrimoniale prodotto dalla lesione di diritti inviolabili della persona riconosciuti dalla Costituzione;

➤ Per effetto di tale estensione, va ricondotto nell'ambito dell'art. 2059 c.c., il danno da lesione del diritto inviolabile alla salute (art. 32 Cost.) denominato danno biologico, del quale è data, dagli artt. 138 e 139 d.lgs. n. 209/2005, specifica definizione normativa (sent. n. 15022/2005; n. 23918/2006);

➤ Trova adeguata collocazione nella norma anche la tutela riconosciuta ai soggetti che abbiano visto lesi i diritti inviolabili della famiglia (artt. 2, 29 e 30 Cost.) (sent. n. 8827 e n. 8828/2003 nonché la tutela conseguente alla violazione del diritto alla reputazione, all'immagine, al nome, alla riservatezza, diritti inviolabili della persona incisa nella sua dignità, preservata dagli artt. 2 e 3 Cost. (sent. n. 25157/2008);

➤ il sistema della responsabilità aquiliana è sistema assolutamente bipolare distinguendosi il danno patrimoniale (art. 2043 c.c.) ed il danno non patrimoniale (art. 2059 c.c.);

➤ La limitazione alla tradizionale figura del ed. danno morale soggettivo transeunte va definitivamente superata non individuando la stessa una autonoma sottocategoria di danno, descrivendo solamente, tra i vari possibili pregiudizi non patrimoniali, un tipo di pregiudizio, costituito dalla sofferenza soggettiva cagionata dal reato in sé considerata, sofferenza la cui intensità e durata nel tempo non assumono rilevanza ai fini della esistenza del danno, ma solo della quantificazione del risarcimento;

➤ il danno non patrimoniale è categoria generale non suscettiva di suddivisione in sottocategorie variamente etichettate; in particolare, non può farsi riferimento ad una generica sottocategoria denominata "danno esistenziale", perché attraverso questa si finisce per portare anche il danno non patrimoniale nell'atipicità, sia pure attraverso l'individuazione della apparente tipica figura categoriale del danno esistenziale, in cui tuttavia confluiscono fattispecie non necessariamente previste dalla norma ai fini della risarcibilità di tale tipo di danno, mentre tale situazione non è voluta dal legislatore ordinario né è necessitata dall'interpretazione costituzionale dell'art. 2059 c.c., che rimane soddisfatta dalla tutela risarcitoria di specifici valori della persona presidiati da diritti inviolabili secondo Costituzione (principi enunciati dalle sentenze n. 15022/2005, n. 11761/2006, n. 23918/2006, che queste Sezioni unite fanno propri);

➤ Il risarcimento del danno alla persona deve essere integrale, nel senso che deve ristorare interamente il pregiudizio, ma non oltre;

➤ È compito del giudice accertare l'effettiva consistenza del pregiudizio allegato individuando quali ripercussioni negative sul valore-uomo si siano verificate e provvedendo alla loro integrale riparazione;

IL CASO.it

➤ In particolare, nell'ipotesi in cui l'illecito configuri reato, ed in cui venga dedotta sofferenza morale, una volta definitivamente accantonata la figura del ed. danno morale soggettivo, la sofferenza morale, senza ulteriori connotazioni in termini di durata, integra pregiudizio non patrimoniale. Deve tuttavia trattarsi di sofferenza soggettiva in sé considerata, non come componente di più complesso pregiudizio non patrimoniale. Ricorre il primo caso ove sia allegato il turbamento dell'animo, il dolore intimo sofferti, ad esempio, dalla persona diffamata o lesa nella identità personale, senza lamentare degenerazioni patologiche della sofferenza. Ove siano dedotte siffatte conseguenze, si rientra nell'area del danno biologico, del quale ogni sofferenza, fisica o psichica, per sua natura intrinseca

costituisce componente;

IL CASO.it

➤ Determina quindi duplicazione di risarcimento la congiunta attribuzione del danno biologico e del danno morale nei suindicati termini inteso, sovente liquidato in percentuale (da un terzo alla metà) del primo;

➤ Esclusa la praticabilità di tale operazione, deve il giudice, qualora si avvalga delle suddette tabelle, procedere ad adeguata personalizzazione della liquidazione del danno biologico, valutando nella loro effettiva consistenza le sofferenze fisiche e psichiche patite dal soggetto leso, onde pervenire al ristoro del danno nella sua interezza;

➤ Il danno non patrimoniale, anche quando sia determinato dalla lesione di diritti inviolabili della persona, costituisce danno conseguenza (Cass. n. 8827 e n. 8828/2003; n. 16004/2003), che deve essere allegato e provato;

➤ Mentre il danno biologico richiede l'accertamento medico-legale per gli altri pregiudizi non patrimoniali potrà farsi ricorso alla prova testimoniale, documentale e presuntiva. Attenendo il pregiudizio (non biologico) ad un bene immateriale, il ricorso alla prova presuntiva è destinato ad assumere particolare rilievo, e potrà costituire anche l'unica fonte per la formazione del convincimento del giudice, non trattandosi di mezzo di prova di rango inferiore agli altri (v., tra le tante, sent. n. 9834/2002);

➤ Il danneggiato deve tuttavia allegare tutti gli elementi che, nella concreta fattispecie, siano idonei a fornire la serie concatenata di fatti noti che consentano di risalire al fatto ignoto.

Tale indirizzo interpretativo, già seguito da questo Tribunale (sentenza n. 105 del 17.12.2008), ha trovato conferma in altre decisioni di merito (Tribunale di Potenza n. 973/2008 e Tribunale di Catania, V Civile del 17.11.2008, tutte in Responsabilità e Risarcimento n. 1 del 2009).

Ciò detto occorre ora esaminare in concreto come debba operare, o meglio su che poste di danno, possa essere esercitata la surroga da parte dell'ente previdenziale.

Ritiene il Tribunale che debba darsi ulteriore corso alla tesi della scomposizione per tipi di danni così come sopra richiamata ma alla luce della nuova conformazione del danno non patrimoniale di cui si è detto.

L'INAIL per legge risarcisce il danno patrimoniale ed il danno biologico permanente e solo ed esclusivamente con riferimento a tali poste di danno potrà pretendere di agire in rivalsa (surroga).

Tutte le altre "voci" di danno che compongono la categoria unitaria del danno non patrimoniale non potranno che spettare esclusivamente al danneggiato.

Il percorso logico giuridico che il Giudice deve seguire nella liquidazione è, quindi, il seguente;

I. Accertare quanto liquidato dall'INAIL scomponendo il quantum liquidato a titolo di danno patrimoniale da quanto liquidato a titolo di danno biologico permanente;

II. procedere alla liquidazione del danno civilistico subito dal lavoratore/danneggiato nelle sue due componenti, danno patrimoniale e danno non patrimoniale;

III. all'interno del danno non patrimoniale individuare la componente di danno biologico permanente;

IV. quantificare la pretesa di rivalsa nel limite massimo di quanto accertato come danno patrimoniale e danno biologico permanente.

Soprattutto con riferimento al biologico permanente in caso di lesioni all'integrità psicofisica derivate da un sinistro stradale e ritenute meritevoli di tutela previdenziale, la prestazione economica erogata dall'Istituto previdenziale diventa una vera e propria anticipazione del risarcimento integrale del danno dovuto in solido dal responsabile dell'incidente, dal proprietario dell'autoveicolo e dalla compagnia di assicurazione, in virtù della sovrapposibilità delle due separate ma omogenee fattispecie di danno.

Pertanto, una volta indennizzata la lesione all'integrità psico-fisica, l'Inail potrà agire in rivalsa per il recupero del capitale o della rendita annua erogati, giovandosi del danno biologico complessivo liquidato dal giudice civile.

IL CASO.it

Questo ultimo importo, tra l'altro, non può che essere superiore a quanto erogato dall'Inail a causa delle diverse finalità perseguite dal sistema previdenziale, il cui scopo è la liberazione dallo stato di bisogno derivato dall'infortunio, servendosi di prestazioni tendenzialmente uniformi, rispetto al sistema della responsabilità civile che, al contrario, mira a garantire il risarcimento integrale attraverso la personalizzazione del danno.

La pretesa dell'Istituto per questa posta di danno troverà sempre e comunque capienza. Onere della prova circa la sussistenza del danno a carico dell'ente previdenziale che agisce in surroga.

IL CASO.it

Semplice sarà la prova del danno non patrimoniale biologico che, come detto, è data da accertamento medico legale; più complessa quella del danno patrimoniale, soprattutto sub specie di lucro cessante che, però, potrà essere data anche avvalendosi di presunzioni.

Conclusivamente sul punto in base al principio "se non si fa luogo alla prestazione previdenziale non vi è assicurazione e mancando l'assicurazione cade l'esonero"(Corte Cost. 18 luglio 1991, n. 356), l'ente previdenziale non potrà agire in surroga nei confronti del c.d. danno complementare ovvero il complesso delle voci di danno estranee alla tutela previdenziale, come il danno non patrimoniale non biologico, il danno biologico temporaneo, ed il danno biologico inferiore al sei per cento nonché il danno patrimoniale che riguarda menomazioni di grado pari o inferiore al quindici per cento.

Ritiene il Tribunale, sul punto, diversamente da quanto prospettato dalla difesa S. che non possa darsi ingresso ad una sub ripartizione all'interno del danno patrimoniale.

Sostengono gli attori infatti che "Andranno poi ricompresi nel novero dei diritti che attribuiscono al danneggiato prelazione sull'ente previdenziale anche quello alla necessaria assistenza ad personam (di carattere patrimoniale, ma di natura strettamente personale, in quanto indissolubilmente connesso alla salute e quindi alla speranza di vita del danneggiato: come noto, nei casi di tetraplegia la mancanza di costante assistenza - anche notturna - può determinare l'insorgenza di piaghe da decubito, con il rischio di contrarre serie infezioni che potrebbero persino condurre a morte per sepsi); il danno da abbattimento delle barriere architettoniche; il danno per spese mediche e fisioterapiche future (anche queste di carattere patrimoniale ma personalissime ed indissolubilmente connesse alla salute)".

Trattasi pur sempre di danni patrimoniali che trovano il loro ristoro nell'ambito della tutela previdenziale e nessun rilievo può assumere la circostanza che tali somme debbano essere destinate in via immediata alla assistenza necessaria della persona.

Proprio per tale ragione l'INAIL provvede al ristoro del danno patrimoniale affinché il danneggiato possa fin da subito provvedere alla cura della propria persona.

Per le voci di danno di spettanza esclusiva del lavoratore, il giudice non deve procedere alla ripartizione dell'importo liquidato, che è destinato solo e soltanto all'infortunato.

Al contrario avviene per il calcolo delle poste di danno comprese nella garanzia assicurativa e che viene destinato al lavoratore infortunato dopo che siano state soddisfatte le ragioni dell'Inail ma sulla base del ricordato principio della scomposizione delle poste di danno.

Questo in quanto ritiene il Tribunale che, nell'attuale assetto costituzionale, risulti certamente prevalente la tutela piena della persona e che, in caso di lesione della stessa, debba essere accordata precedenza assoluta al risarcimento in favore del danneggiato rispetto alle pur legittime pretese dell'ente previdenziale.

IL CASO.it

Deve, pertanto, respingersi, la diversa tesi secondo cui l'orientamento giurisprudenziale di legittimità, che poteva trovare un fondamento giuridico di fronte a poste di danno non comprese nella tutela previdenziale, oggi rappresentate dal danno complementare, non può trasparsi pedissequamente nei confronti delle poste di danno oramai inserite nella tutela previdenziale e questo in quanto l'applicazione rigorosa del principio della scomposizione del danno, elaborato dalla giurisprudenza per consentire al lavoratore di ottenere il risarcimento integrale del danno biologico, non indennizzato dall'Inail, potrebbe dare adito a nuove duplicazioni risarcitorie in favore del lavoratore infortunato, che riceverebbe, ad esempio, la differenza tra danno biologico civile e danno biologico previdenziale, mentre rimarrebbero a carico dell'Inail le somme erogate a titolo di rendita per danno patrimoniale.

Secondo tale indirizzo interpretativo sarebbe opportuno che il giudice, in presenza di rivalsa dell'Inail per il recupero contestuale della rendita per danno biologico e della rendita per le conseguenze patrimoniali derivate dall'infortunio, proceda alla determinazione distinta del danno biologico e del danno patrimoniale con i criteri civilistici; una volta ottenuti i singoli importi, essi dovranno essere sommati e poi sottratti dall'importo erogato a titolo di rendita complessiva (in questo senso Tribunale di Bassano del Grappa, 7.11.2005, n. 59 e n. 24 del 2007, Tribunale di Vicenza, nn. 80 e 321 del 2007, Tribunale di Arezzo, nn. 22 e 235 del 2007, Tribunale di Pisa nn. 19 e 1012 del 2007, il Tribunale di Terni, n. 148 del 200849). Secondo questa interpretazione, sostanzialmente, il principio della scomposizione del danno deve permanere unicamente per i danni esclusi dalla tutela previdenziale; mentre per quelli

compresi nella garanzia assicurativa dovrà prevalere il principio della indistinzione delle poste di danno.

Tale modus operandi non pare corretto in primo luogo per il valore preminente della persona come sopra richiamato, in secondo luogo perché una volta ritenuto applicabile il principio della scomposizione delle poste di danno lo stesso deve essere applicato complessivamente a tutte le poste di danno in modo omogeneo.

IL CASO.it

Sul "privilegio" del danneggiato rispetto all'INAIL

Quanto detto ha trovato conferma anche nella formulazione delle disposizioni legislative del c.d. Codice delle Assicurazioni (d.lgs. 209/2005 e s.m.i.).

Occorre, peraltro, esaminare, il disposto dell'art. 142, comma 4, del suddetto testo normativo.

Tale disposizione espressamente prevede: "in ogni caso l'ente gestore dell'assicurazione sociale non può esercitare l'azione surrogatoria con pregiudizio del diritto dell'assistito al risarcimento dei danni alla persona non altrimenti risarciti".

Anche se non può parlarsi in senso tecnico di privilegio (che, come è noto, costituisce causa di prelazione legale), ritiene il Tribunale che debba essere accolta l'interpretazione della suddetta disposizione come prospettata da parte attrice.

Come sopra ricordato già con riferimento all'azione prevista dall'art. 28 della Legge 990 del 1969, era intervenuta la sentenza della Corte Cost. n. 319 del 1989, che espressamente aveva stabilito: «il diritto dell'ente previdenziale di surrogarsi al proprio assistito nel diritto verso il danneggiante al rimborso spese per prestazioni erogate o da erogare in conseguenza di un sinistro, non può essere esercitato con pregiudizio del diritto dell'assistito alle prestazioni previdenziali; pertanto l'art. 28 comma 2, 3 e 4 L. 24.12.1969 n. 990 è incostituzionale per violazione dell'art. 38 cost. nella parte in cui non esclude che gli enti gestori delle assicurazioni sociali possano esercitare l'azione surrogatoria con pregiudizio del diritto dell'assistito al risarcimento dei danni alla persona non altrimenti risarciti» (in Foro it 1989, I, 2695).

Anche successivamente la giurisprudenza ha precisato come debbano essere liquidate prioritariamente e con preferenza rispetto all'istituto previdenziale "tutte le somme dovute a titolo di risarcimento dei danni alla persona non risarciti dall'istituto previdenziale stesso", come il danno biologico e morale, il danno alla vita di relazione, il danno da incapacità temporanea, con la relativa rivalutazione ed interessi (tra le tante: Cass. n. 16521 del 2003; Cass. n. 14638 del 2000; Cass. n. 5683 del 1994; Cass. n. 4677, 1998 in Giur. it. 1999, 934; Cass. n. 7587 del 1991).

Il principio che emerge dai suddetti precedenti giurisprudenziali è che (come sopra ricordato) il Giudice debba prima accertare quali sono i danni alla persona non risarciti dall'ente previdenziale (il danno biologico differenziale e morale, il danno alla vita di relazione, il danno da incapacità temporanea): successivamente "solo dopo il soddisfacimento del credito del danneggiato può trovare ingresso, sul residuo massimale, l'azione dell'ente previdenziale contro l'assicuratore del responsabile del sinistro".

Potendo, infine, l'INAIL surrogarsi solo per le voci di danno che ha indennizzato, non può vantare alcuna priorità di soddisfazione sulle voci relative alla persona del danneggiato non coperte dall'erogazione previdenziale:

L'INAIL non ha legittimazione per surrogarsi all'infortunato in voci di danno a titolo personale, non rientranti nell'assicurazione sociale, come il danno biologico e quello morale, il danno da invalidità temporanea, il danno esistenziale, i danni patrimoniali attinenti alla persona, essendo questi estranei e non compresi nell'indennizzo erogato dall'INAIL (Cass. n. 13753 del 2006; Cass. n. 14638 del 2000; Cass. n. 12247 del 1998; Cass. n. 11315 del 1998; Cass. n. 4218 del 1998; Cass. n. 11262 del 1997; Cass. 3944 del 1995; Cass. n. 468 del 1997).

Conclusivamente, e con le parole della Suprema Corte di Cassazione (Cass. n. 16521/2003):

➤ per effetto della sentenza della Corte costituzionale n. 319 del 1989, il diritto di surrogazione non può più essere esercitato in pregiudizio del credito non risarcito dell'assistito danneggiato per danni alla persona;

IL CASO.it

➤ a seguito della pronuncia di parziale illegittimità costituzionale dell'art. 28 L. 990/1969 l'azione surrogatoria dell'INAIL contro l'assicuratore del danneggiato può essere esercitata solo nei limiti delle somme che, con riguardo all'importo del massimale di polizza, residuano dopo la detrazione dei crediti del danneggiato per i danni alla persona non risarciti dall'ente

previdenziale, quali quelli per invalidità permanente e temporanea, danno alla vita di relazione, biologico e morale, che il "giudice deve accertare e liquidare con priorità rispetto all'ente previdenziale";

IL CASO.it

> per il caso di in capienza del massimale, "poiché il risarcimento dovuto al danneggiato a titolo di danno biologico e morale", supera il massimale di polizza, "occorre escludere del tutto il diritto di surroga dell'INAIL".

Tale ricostruzione giurisprudenziale ha ricevuto definitiva positivizzazione con la ricordata disposizione di cui all'art. 142, comma 4, codice delle assicurazioni.

L'identità della ratio sottesa alla formulazione del testo normativo consente poi di identificare i "danni alla persona non altrimenti risarciti" con quelli a suo tempo già elencati dalla sopra citata giurisprudenza.

Pertanto possono sicuramente essere annoverati tra i danni alla persona non altrimenti risarciti: il danno biologico differenziale e l'inabilità temporanea biologica, il danno non patrimoniale globalmente inteso (compreso quello derivante dalla perdita dei diritti inalienabili della persona costituzionalmente garantiti).

Così anche per interessi e rivalutazione sulle somme dovute al danneggiato per le poste di danno non altrimenti risarcite in quanto espressione dell'attualizzazione al momento della pronuncia giudiziale e dell'effettivo saldo del dovuto del danno subito (in termini analoghi Cassazione n. 7587/1991).

Pluralità di danneggiati e supero del massimale

Al sensi dell'art. 140, comma 1, del Codice delle assicurazioni "qualora vi siano più persone danneggiate nello stesso sinistro e il risarcimento dovuto dal responsabile superi le somme assicurate, i diritti delle persone danneggiate nei confronti dell'impresa di assicurazione sono proporzionalmente ridotti fino alla concorrenza delle somme assicurate".

Considerato quanto sopra detto, per il caso come quello di specie con più persone danneggiate e per il caso contestuale di supero del massimale, l'INAIL che subentra nella stessa posizione del danneggiato assicurato parteciperà nella stessa posizione di quest'ultimo al riproporzionamento delle somme spettanti ma mai in pregiudizio dei danni alla persona non altrimenti risarciti.

La quantificazione del danno subito dagli attori

Sui danno patiti dall'attore S. M.

Danni non patrimoniali

I convenuti responsabili non hanno contestato (Assicurazione e D. M. ed D. A.) o solo genericamente (* Assicurazioni, S. C. e A. S. L. Italia), le pretese risarcitorie del S. a titolo di danno biologico.

Sussiste agli atti relazione medico legale (doc. 5 parte attrice) che può fondare sul punto l'accertamento richiesto per tale posta di danno:

ITA 100%	mesi nove
Danno biologico permanente	90/95%
Riduzione della capacità lavorativa specifica	100%
Perdita completa dell'autosufficienza	
Speranza di vita 35/40 anni.	

Da ciò la quantificazione del danno che può essere effettuata sulla base delle tabelle milanesi ma la cui valutazione deve essere integrata fino al valore massimo del 30% in considerazione della gravità delle lesioni, della giovane età del danneggiato e del radicale cambiamento di vita che l'incidente ha determinato (tetraplegia con vescica ed ano neurologici e perdita della sensibilità sotto lesionale) così personalizzando la quantificazione gabbellare, integrando la valutazione di equità tipica del danno non patrimoniale:

anni 28 al momento del sinistro:

ITA complessivamente (€ 69,14 giornaliera)	€ 19.013,15
Danno biologico permanente 95%	€ 767.717,62

Dal suddetto importo deve essere detratta la somma percepita dal S. M. dall'INAIL per tale titolo ed ammontante ad € 249.217,43.

Complessivamente, quindi, € 537.513,34.

In punto ulteriore danno non patrimoniale (danno c.d. esistenziale e danno morale, nei termini sopra precisati), si osserva quanto segue.

IL CASO.it

Le lesioni subite, il cambiamento di vita radicale cui l'attore è stato costretto costituiscono elementi certi da cui inferire la sussistenza di sofferenze morali non transeunti e non coperte

dal danno biologico che possono essere liquidate, stante anche la già intervenuta personalizzazione del biologico, nella misura minima indicata dalla tabella milanese e pari ad ¼ del biologico e, quindi, a complessivi € 191.929,41

IL CASO.it

Danni patrimoniali

La relazione medico legale ha dato conto di una Speranza di vita 35/40 anni e precisato come l'attore S. M. abbia completamente perso la propria autosufficienza ed abbia bisogno di cura costante.

Parte attrice ha proposto per la quantificazione di tale posta di danno il costo annuale di cure collaboratori al giorno per 8 ore giornaliere per la somma annuale complessiva di € 49.000,00 parametrati sul contratto collettivo del 2001 (doc. 6 parte attrice).

Ritiene il Tribunale tale modus operandi corretto e rispettoso del presumibile costo che l'attore dovrà sopportare per la sua assistenza.

Considerata la speranza di vita suddetta e gli abbattimenti per capitalizzazione anticipata deve essere liquidato per tale titolo la somma complessiva di € 1.000.000,00.

A tale somma deve aggiungersi quella per abbattimento barriere architettoniche del proprio appartamento che in via equitativa può essere stimato in complessivi € 50.000,00 e per fisiokinesi terapia (ritenuta necessaria dalla relazione medico legale agli atti), per complessivi € 100.000,00

Sui danni patrimoniali subiti dagli altri attori

Gli attori genitori e sorella del S. M. hanno domandato il risarcimento del danno biologico psichico proprio e danno morale conseguenti alle gravi lesioni suggerite dal familiare.

Sul punto è pacifico l'orientamento giurisprudenziale che riconosce il diritto dei prossimi congiunti ad ottenere il risarcimento del danno morale (rectius non patrimoniale) per grave lesione del familiare (da ultimo Cass. Sez. III n. 469/2009).

Nessuna prova gli attori hanno introdotto sul presunto danno biologico psichico se non una mera allegazione della sussistenza dello stesso, non vi è neppure una perizia medico legale di parte.

La relativa domanda quindi deve essere respinta.

Va accolta, differentemente, la domanda di danno non patrimoniale complessivamente inteso nei seguenti termini.

La sussistenza del danno risulta provata in via presuntiva valutata la gravità delle lesioni del congiunto, la sua giovane età, la convivenza della famiglia, lo sconvolgimento della vita dei congiunti per la necessaria assistenza materiale e morale al S. M. (anche se alleviata, quella materiale, dal risarcimento del danno patrimoniale ottenuto dal medesimo danneggiato)

Sul quantificazione, secondo i condivisibili criteri orientativi di cui alle tabelle milanesi, il risarcimento deve essere determinato in via equitativa dal giudice tenendo in considerazione quale limite massimo quello previsto per il caso di decesso del familiare.

Ritiene il tribunale che nel caso di specie possa essere liquidato in favore del familiare nel valore medio in considerazione della sofferenza, che può addirittura essere superiore, che deriva dalla persistenza nel tempo del dolore nel constatare le gravissime menomazioni subite dal S. M.

Per cui deve essere liquidato

a P. M. J.	madre	la somma di € 160.000,00
a S. G.	padre	la somma di € 160.000,00
a S. I.	sorella	la somma di € 70.000,00

Tutte le suddette somme per tutti gli attori devono intendersi attualizzati ad oggi e sulle stesse decorreranno unicamente gli interessi legali dalla presente sentenza al saldo.

La domanda di condanna ultramassimale di Assicurazione SpA

Il sinistro per cui è causa risale al lontano 4 settembre 2002.

Parte attrice ha inviato lettera raccomandata ai sensi dell'art. 22 della L. 990 del 1969 ricevuta dalla compagnia assicurativa in data 11 dicembre 2002 (doc. 7 parte attrice).

Il termine legale di valutazione del sinistro spirava in data 11.2.2003.

Parte attrice ha domandato condanna ultramassimale da tale data per gli interessi legali, per la rivalutazione monetaria (in termini Cass. 3353 del 1997; Cass. 4870 del 1998; Cass.4506 del 2001; Cass.4790 del 1984) nonché per le spese processuali (Cass. 19321 del 2004; Cass. 10090 del 1998; Cass. 1163 del 1998; Cass. 7923 del 1987).

IL CASO.it

A sostegno della propria domanda ha ricordato i principi elaborati dalla Suprema Corte in punto gestione della pratica assicurativa contraria a buona fede:

➤ il ritardo è considerato ingiustificato dopo il decorso dello *spatium deliberandi* di cui all'art. 22 c. 1, L.990/1969;

IL CASO.it

➤ l'onere della prova circa la non imputabilità del ritardo è a carico dell'assicuratore (Cass. 3353 del 18 aprile 1997; Cass. 7923 del 1987; Cass. 4790 del 1984);

➤ non costituisce giustificazione del ritardo la pluralità di danneggiati (Cass. 4506 del 2001), in quanto l'assicuratore potrebbe liberarsi della responsabilità mettendo a disposizione il massimale;

➤ non costituisce giustificazione del ritardo l'incertezza sull'esatto ammontare delle somme dovute o sull'accertamento del responsabile del danno; quand'anche il responsabile del sinistro ed il quantum risarcitorio fossero accertati soltanto nel corso del giudizio, l'assicuratore resterebbe ugualmente responsabile del ritardo, non potendo addurre una pretesa impossibilità di specificare l'ammontare del danno (Cass. 923 del 1987; Cass. 1215 del 1984; Cass. 5218 del 1983; Cass. 5220 del 1983; Cass. 6552 del 1982; Cass. 3046 del 1982; Cass. 3169 del 1982; Cass. 6096 del 1982).

Tali argomentazioni, occorre aggiungere fin da subito, hanno trovato recentissima conferma giurisprudenziale e meritano di essere ulteriormente ribaditi (Affinché possa configurarsi una responsabilità che superi i limiti del massimale per "mala gestio" dell'assicuratore della responsabilità civile non è necessario che questi ometta il pagamento dell'indennizzo nonostante il debito dell'assicurato verso il terzo danneggiato sia stato accertato e quantificato con sentenza passata in giudicato ovvero per effetto di accordo negoziale, ma è sufficiente che vi sia stata la suddetta omissione nonostante la responsabilità dell'assicurato e l'ammontare del danno fossero determinabili dall'assicuratore alla stregua dell'ordinaria diligenza e del principio di buona fede; così Cass. Sez. III n. 11908/2008).

La convenuta Assicurazione, a correttezza del proprio operato, ha precisato quanto segue:

➤ di aver pagato fin da subito e per ragioni umanitarie all'attore la somma di € 52.000,00;

➤ di aver proposto nanti il Tribunale di Torino ricorso per ottenere sequestro liberatorio ex art. 687 c.p.p. che veniva respinto per incompetenza territoriale;

➤ di aver richiesto anche nel presente procedimento al magistrato titolare del fascicolo di disporre il sequestro liberatorio impartendo le istruzioni necessarie circa il deposito e la custodia della somma da mettere a disposizione.

Ritiene il Tribunale che tali elementi non possano mandare esente la compagnia suddetta da responsabilità ultramassimale per la sola ed insuperabile ragione che la compagnia ha iniziato il percorso per mettere a disposizione il proprio massimale passato un anno rispetto ad un sinistro in cui, come sopra precisato, la responsabilità pressoché esclusiva del proprio assicurato era evidente (ed infatti mai contestata in giudizio dalla compagnia) e le somme dovute, anche se non esattamente quantificabili, certamente superiori al massimale di polizza soprattutto in considerazione del numero dei danneggiati e degli ordinari criteri di liquidazioni adottati dalla compagnia stessa.

Da ciò consegue che il ritardo della ASSICURAZIONE non può ritenersi giustificato e la stessa, in ossequio all'indirizzo giurisprudenziale sopra menzionato, dovrà essere condannata a rifondere al danneggiato ultra massimale interessi, rivalutazione e spese legali.

Quanto alle modalità applicative, "l'obbligazione dell'assicuratore stesso va liquidata provvedendo alla cosiddetta rivalutazione di quel massimale in relazione al sopravvenuto deprezzamento della moneta (con l'aggiunta di interessi di mora quando non già inclusi nell'indice di rivalutazione adottato), ferma poi restando, sul massimale così rivalutato, la debenza degli interessi legali dalla decisione fino al saldo" (così Cass. Sez. III n. 4870/1998 nonché Cass. Sez. III n. 10490/2001).

Il tutto secondo i principi di applicazione degli interessi legali sull'importo originario di 774.685 €, annualmente rivalutato (secondo l'orientamento della Cass. Sez. Un. n. 1712 del 1995) dal febbraio 2003 fino alla presente sentenza, da cui decorreranno i soli interessi legali.

Tale operazione porta a rideterminare il massimale di polizza in complessivi € 980.000,00 alla data del 31.3.2009.

Conclusioni

Conclusivamente, ed in ossequio alla ripartizione delle responsabilità del sinistro come sopra individuate:

IL CASO.it

accertata la concorrente responsabilità di D. M. e S. C. (e dei rispettivi obbligati in solido

ovvero, D. A. proprietario del veicolo condotto da D. M. e Assicurazione compagnia assicuratrice, A. S. L. Italia SpA proprietaria del mezzo condotto da S. C. e * Assicurazioni SpA compagnia assicuratrice);

IL CASO.it

dato atto dell'intervenuto decesso di D. A. e della rinuncia all'eredità degli eredi del medesimo;

devono essere respinte tutte le domande azionate nei confronti di S. H. N. – und H. G., proprietaria dell'autoarticolato tg *, F. M. W., conducente del medesimo, S. H., società assicuratrice dello stesso mezzo, K. Logistic, società assicuratrice del semirimorchio tg. * e F. G. V. D. L. K. G., proprietaria del medesimo;

S. C., A. S. L. Italia SPA e * Assicurazioni SpA, in ragione della quota di responsabilità gravante su S. C. e pari al 10%, devono essere condannati in solido a rifondere a S. M. la somma di € 72.944,28, a S. G. la somma di € 16.000,00, a P. M. J. la somma di € 16.000,00, a S. I. la somma di € 7.000,00;

D. M. e Assicurazione, in ragione della quota di responsabilità gravante su D. M. e pari al 90%, devono essere condannati in solido a rifondere a S. M. la somma di € 1.691.498,48, a S. G. la somma di € 144.000,00, a P. M. J. la somma di € 144.000,00, a S. I. la somma di € 63.000,00; come sopra precisato stante la pluralità di danneggiati e l'incapienza del massimale erogato da Fondiaria le relative quote devono essere riproporzionate rispetto al massimale pari ad € 980.000,00 e, conseguentemente, Assicurazione, in ragione della quota di responsabilità gravante su D. M. deve essere condannata a rifondere a S. M. la somma di € 811.291,00, a S. G. la somma di € 69.158,00, a P. M. J. la somma di € 69.158,00, a S. I. la somma di € 30.293,00, ASSICURAZIONE nel solo limite del massimale di polizza rivalutato e, quindi, nel limite di € 980.000,00

Il tutto oltre interessi legali dalla data della presente sentenza al saldo.

Quanto alla domanda di surroga dell'INAIL nessuna somma può essere al medesimo liquidata in regresso in quanto il massimale risulta assorbito dai danni alla persona non altrimenti risarciti per quanto sopra detto il massimale non risulta capiente (massimale € 980.000,00, danno non patrimoniale S. M. escluso biologico indennizzato INAIL € 656.498,48, danni non patrimoniali vittime secondarie per complessivi € 349.000,00).

Deve darsi atto delle somme versate a titolo di acconto da Assicurazione per € 52.000,00 in data 22 maggio 2003 e per € 400.000,00 in data 27 luglio 2006.

Sulle spese di lite

Le spese di lite tra attori e convenuti responsabili del sinistro, liquidate come in dispositivo, e la cui condanna per quanto sopra detto deve essere pronunciata ultra massimale, seguono la soccombenza come per legge.

Sussistono ragioni (complessità del fatto e delle questioni giuridiche trattate) per compensare le spese tra tutte le altre parti del giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale di Pavia, ogni contraria istanza e domanda respinta, definitivamente pronunciando sulle cause riunite RG 2883/2003 e RG 177/2005, così provvede:

dato atto dell'intervenuto decesso di D. A. e della rinuncia all'eredità degli eredi del medesimo;

accerta la concorrente responsabilità nel sinistro per cui è causa di D. M. e S. C. (e dei rispettivi obbligati in solido ovvero, D. A. proprietario del veicolo condotto da D. M. e Assicurazione compagnia assicuratrice, A. S. L. Italia SpA proprietaria del mezzo condotto da S. C. e * Assicurazioni SpA compagnia assicuratrice);

respinge tutte le domande azionate nei confronti di S. H. N. – und H. G., proprietaria dell'autoarticolato tg *, F. M. W., conducente del medesimo, S. H., società assicuratrice dello stesso mezzo, K. L., società assicuratrice del semirimorchio tg. * e F. G. V. D. L. K. G., proprietaria del medesimo;

condanna S. C., A. S. L. Italia SPA e * Assicurazioni SpA in solido ed in ragione della quota di responsabilità gravante su S. C. e pari al 10% a risarcire agli attori il danno subito nei seguenti termini: a S. M. la somma di € 72.944,28 a S. G. la somma di € 16.000,00, a P. M. J. la somma di € 16.000,00, a S. I. la somma di € 7.000,00, il tutto oltre interessi dalla presente sentenza al saldo;

IL CASO.it

condanna D. M. e Assicurazione in solido, in ragione della quota di responsabilità gravante su D. M. e pari al 90%, a risarcire agli attori il danno subito nei seguenti termini: a S. M. la somma di € 1.691.498,48, a S. G. la somma di € 144.000,00, a P. M. J. la somma di €

144.000,00, a S. I. la somma di € 63.000,00; ASSICURAZIONE, stante la pluralità di danneggiati e l'incapienza del massimale deve essere condannata a tenere indenne il D. M. nel limite di € 980.000,00 e, conseguentemente, Assicurazione, in ragione della quota di responsabilità gravante su D. M. deve essere condannata a rifondere a S. M. la somma di € 811.291,00, a S. G. la somma di € 69.158,00, a P. M. J. la somma di € 69.158,00, a S. I. la somma di € 30.293,00, il tutto oltre interessi legali dalla data della presente sentenza al saldo;

IL CASO.it

respinge la domanda di surroga proposta dall'INAIL;

da atto che Assicurazione ha versato all'attore S. M. le seguenti somme nelle seguenti date: € 52.000,00 in data 22 maggio 2003 ed € 400.000,00 in data 27 luglio 2006;

condanna S. C., A. S. L. Italia SPA, * Assicurazioni SpA, D. M. e Assicurazione, in ragione della quota di responsabilità gravante su ciascuno, a rifondere agli attori le spese di lite che si liquidano € 15.000,00 per diritti, € 25.000,00 per onorari ed € 1216,00 per spese oltre a spese generali, cpa ed IVA.

Compensa le spese tra tutte le restanti parti.

Pavia, li 24.4.2009