

*I postumi non si calcolano in modo equitativo*

Cass. Civ., sez. III, sentenza 4 novembre 2014 n. 23425 (Pres. Segreto, rel. Rosetti)

**RISARCIMENTO DEL DANNO NON PATRIMONIALE – ACCERTAMENTO DEI POSTUMI – CONSULENZA TECNICO D’UFFICIO – CRITERIO EQUITATIVO – ESCLUSIONE**

*Il Ctu commette un errore “sorprendente” dove scelga di determinare il grado di invalidità permanente causato da un fatto illecito "in via equitativa". In via equitativa, infatti, può determinarsi la misura del risarcimento del danno (art. 1226 c.c), non certo l'esistenza dello stesso: pertanto dinanzi a postumi permanenti dei quali sia dubbia l'esistenza, la misura o la derivazione causale dal fatto illecito, nessuna "stima equitativa del grado di invalidità permanente" è possibile. L'esistenza e la derivazione causale di postumi permanenti costituiscono il fatto costitutivo della pretesa al risarcimento, e la loro sussistenza va provata da chi la allega, senza nessuna possibilità per il giudice di ricorrere all'equità.*

*(Massima a cura di Giuseppe Buffone - Riproduzione riservata)*

**Svolgimento del processo**

1. Nel 1981 la sig.a Ca.St. rimase vittima di un sinistro stradale, provocato dalla sig.a C.P. , conducente d'un veicolo di proprietà della sig.a R.M.G. ed assicurato contro i rischi della responsabilità civile dalla società Assicurazioni Generali s.p.a..

In conseguenza di tale sinistro la sig.a Ca.St. patì un trauma del rachide cervicale.

Nel 1982 la sig.a Ca.St. transigette la lite insorgenda con l'assicuratore della responsabile, accettando una somma a titolo di risarcimento.

2. Nel 1983, dopo la stipula della transazione, la sig.a Ca.St. patì la formazione di un'ernia discale, che le dovette essere asportata chirurgicamente.

Assumendo che l'ernia fosse conseguenza del sinistro del 1981, la sig.a Ca.St. nel 1985 convenne dinanzi al Tribunale di Livorno le sigg.re R.M.G. e C.P. , nonché la Generali s.p.a., chiedendone la condanna al risarcimento ulteriore del danno sopravvenuto alla transazione.

Tutti i convenuti si costituirono eccependo in iure l'estinzione dell'obbligazione risarcitoria per effetto della transazione, ed in facto che l'ernia - ed i postumi da essa causati - non erano stati causati dal sinistro stradale del 1981, ma da altri traumi dei quali l'attrice era rimasta vittima, ovvero da una tecnopatia causata dalla sua attività lavorativa.

3. Il Tribunale di Livorno con sentenza 21.10.2001 n. 1071 rigettò la domanda, ritenendo che i danni sopravvenuti alla transazione fossero già valutabili e prevedibili al momento della stipula di quella.

4. La decisione, impugnata dalla soccombente, venne riformata dalla Corte d'appello di Firenze con la sentenza 24.11.2004 n. 1501.

La Corte d'appello motivò la propria decisione affermando che, al momento della stipula della transazione, l'evoluzione sfavorevole del trauma era per la vittima imprevedibile, e tale imprevedibilità rendeva risarcibili anche i pregiudizi insorti successivamente alla transazione.

5. La sentenza d'appello venne impugnata per cassazione dalle sigg.re R.M.G. e C.P. . A fondamento del ricorso esse deducevano tra l'altro - per quanto qui rileva - il vizio di motivazione, da parte della Corte d'appello, per non avere preso in considerazione tre circostanze di fatto:

(a) la prevedibilità del danno futuro all'epoca della stipula della transazione;

(b) la mancata considerazione degli altri traumi dello stesso tipo precedentemente patiti dalla vittima, indicati dalle ricorrenti quali causa effettiva del danno di cui chiedeva il risarcimento;

(c) la postura e l'attività lavorativa svolta dalla donna, che avevano già compromesso l'efficienza articolare del tratto cervicale della spina dorsale.

Il ricorso venne accolto da questa Corte con sentenza 19.3.2009 n. 6657, la quale cassò con rinvio la decisione d'appello.

Nella decisione appena ricordata vennero rilevati tre vizi di motivazione nella sentenza d'appello:

(a) non avere dato alcun peso alla serie di sinistri ed infortuni subiti dalla vittima nel corso degli anni, tutti interessanti il medesimo tratto del rachide cervicale;

(b) non avere spiegato le ragioni per le quali all'epoca della transazione i danni poi sopravvenuti dovevano ritenersi imprevedibili;

(c) non avere spiegato le ragioni per le quali escluse che i danni lamentati dall'attrice potessero essere stati causati da una malattia degenerativa, provocata dal tipo di lavoro svolto dalla danneggiata.

6. Riassunto il giudizio, la Corte d'appello di Firenze con sentenza 19.7.2010 n. 1092 tornò ad accogliere l'appello della sig.a Ca.St. .

A fondamento della decisione di rinvio la Corte fiorentina ritenne che:

(a) gli infortuni patiti dalla sig.a Ca.St. erano tutti successivi al 1983, epoca di insorgenza del danno del quale chiedeva il risarcimento (postumi di asportazione di ernia discale), e quindi non potevano ritenersi causa del danno;

(b) all'epoca della transazione l'aggravamento del danno che si sarebbe in seguito verificato (con insorgenza di ernia discale) non presentava alcun sintomo, e dunque era imprevedibile.

Sulla base di queste considerazioni accolse la domanda di risarcimento formulata dalla sig.a Ca.St. , condannando le convenute al risarcimento del danno biologico (quantificato nella misura del 10% di invalidità permanente), di quello patrimoniale da perdita della capacità di lavoro (quantificata anch'essa nella misura del 10%), ed il danno "morale".

7. La sentenza pronunciata all'esito del giudizio di rinvio è stata impugnata per cassazione in via principale dalle sigg.re R.M.G. e C.P. , sulla base di due motivi; ed in via incidentale dalla Assicurazioni Generali s.p.a., sulla base di due motivi.

#### Motivi della decisione

1. Il primo motivo del ricorso principale.

1.1. Col primo motivo di ricorso le ricorrenti principali sostengono che la sentenza impugnata sarebbe affetta da un vizio di motivazione, ai sensi dell'art. 360, n. 5, c.p.c. (nella intitolazione del motivo, a pag. 10 del

ricorso, si invoca anche la violazione dell'art. 1965 c.c., ma nella esposizione che segue non si fa cenno a tale vizio).

Espongono, al riguardo, che la sentenza impugnata sarebbe insufficientemente motivata in tre punti.

1.2. In primo luogo, le ricorrenti assumono che la sentenza sarebbe insufficientemente motivata nella parte in cui ha ritenuto che gli ulteriori infortuni patiti dalla sig.a Ca.St. , essendo posteriori al sinistro del quale è causa, non potevano essere stati la causa dell'ernia manifestatasi nel 1983, e per le conseguenze della quale si chiedeva il risarcimento.

Tale motivazione sarebbe secondo le ricorrenti erronea, perché non ha tenuto conto del fatto che il consulente tecnico d'ufficio nominato nelle fasi di merito visitò l'attrice undici anni dopo il sinistro: pertanto, anche ad ammettere che gli infortuni patiti dalla sig.a Ca. dopo il 1981 (per l'esattezza, nel 1987, nel 1991 e nel 1992) non furono la causa dell'ernia discale, nondimeno essi furono la causa dei postumi riscontrati in corpore dal c.t.u.. Pertanto il consulente, quando quantificò il grado di invalidità permanente, compì una valutazione "dubbia e poco convincente", perché non tenne conto dell'incidenza delle altre concause di danno, e tale vizio si trasmise alla sentenza d'appello, che le opinioni del consulente recepì in modo integrale.

1.3. In secondo luogo, le ricorrenti assumono che la sentenza impugnata sarebbe insufficientemente motivata nella parte in cui ha ritenuto che l'ernia discale manifestatasi nel 1983 fosse per la sig.a Ca.St. imprevedibile al momento in cui concluse la transazione con l'assicuratore del responsabile del sinistro stradale (e dunque nel 1982). Assumono che la Corte d'appello abbia giustificato questa decisione con una motivazione "oscura ed inconferente", e cioè che l'ernia del disco non sarebbe una conseguenza necessaria del "colpo di frusta".

1.4. In terzo luogo, infine, le ricorrenti assumono che la sentenza impugnata sarebbe affetta da una mancanza di motivazione là dove, disattendendo le indicazioni contenute nella sentenza di legittimità che cassò la prima decisione d'appello, non ha affatto preso in esame la possibile derivazione tecnopatologica dell'ernia del disco che afflisse la persona danneggiata.

2. (A) Primo profilo del primo motivo di ricorso.

2.1. Il primo motivo di ricorso è fondato in tutti e tre i profili in cui si articola.

La motivazione della Corte d'appello è stata infatti per la seconda volta contraddittoria e illogica.

La motivazione della sentenza impugnata è innanzitutto illogica là dove, per affermare l'esistenza del nesso di causalità tra il sinistro del 1981 e l'ernia discale comparsa nel 1983, dichiara di volere condividere le conclusioni del consulente tecnico d'ufficio.

Il consulente d'ufficio, tuttavia, nell'assolvimento dell'incarico ricevuto incorse in due palesi vizi di metodo.

2.2. Da un lato, il consulente ha violato le regole medico-legali sull'accertamento del nesso di causalità ed in particolare il criterio di continuità fenomenologica: l'ausiliario infatti da un lato ammise che nel periodo compreso da giugno 1982 e maggio 1983 non poté reperire alcun documento sulla storia clinica della paziente, a causa dell'allagamento dell'archivio della USL di (...), che quei documenti custodiva (pag. 13 della relazione di consulenza); e dall'altro concluse nondimeno nel senso

che il manifestarsi dell'ernia discale avesse le caratteristiche "dell'ernia discale cervicale traumatica". Affermazione, quella che precede, palesemente contraddittoria se non ulteriormente motivata, posto che la mancanza di documentazione non consentiva di ritenere soddisfatto il criterio medico legale di causalità sotto il profilo della continuità fenomenologica.

Dall'altro, il consulente ha violato le regole euristiche di accertamento dei fatti, perché dopo avere ammesso che la persona visitata aveva sofferto multipli infortuni, tutti interessanti il tratto cervicale della colonna vertebrale, e dopo avere ammesso essere inconoscibile "l'entità del danno derivata da ciascun sinistro", ha ritenuto ugualmente di concludere nel senso che i postumi permanenti accertati al momento della visita medico-legale (1992) fossero in parte derivanti dall'infortunio del 1981, e di determinarne la misura "in via equitativa".

Il primo errore di metodo dell'ausiliario fu dunque una contraddizione logica: affermare di non avere la prova di un fatto, e dall'altro affermarne l'esistenza.

Il secondo errore dell'ausiliario fu ben più grave e più sorprendente: quello di determinare il grado di invalidità permanente causato da un fatto illecito "in via equitativa". In via equitativa, infatti, può determinarsi la misura del risarcimento del danno (art. 1226 c.c), non certo l'esistenza dello stesso: pertanto dinanzi a postumi permanenti dei quali sia dubbia l'esistenza, la misura o la derivazione causale dal fatto illecito, nessuna "stima equitativa del grado di invalidità permanente" è possibile. L'esistenza e la derivazione causale di postumi permanenti costituiscono il fatto costitutivo della pretesa al risarcimento, e la loro sussistenza va provata da chi la allega, senza nessuna possibilità per il giudice di ricorrere all'equità: come ripetutamente ritenuto da questa Corte, sia in materia di responsabilità civile, sia in materia di assicurazioni sociali (ex multis, in tal senso, Sez. L, Sentenza n. 12910 del 29/09/2000, Rv. 540599).

2.3. Il giudice di rinvio nel presente giudizio, chiamato ad emendare i vizi motivazionali in cui incorse la prima sentenza di appello, ha ritenuto di provvedervi recependo ad litteram la consulenza tecnica d'ufficio: ma essendo quest'ultima, per quanto detto, gravemente viziata sul piano logico-metodologico, i vizi della consulenza si sono trasmessi alla motivazione della decisione qui impugnata. Ne è risultata una motivazione carente, in quanto:

(a) ha ritenuto esistente il nesso causale tra sinistro e postumi, sulla base di una c.t.u. che non ha potuto esaminare, per sua stessa ammissione, la storia clinica completa della persona che si assume danneggiata;

(b) ha ritenuto esistente una invalidità permanente in misura determinata dall'ausiliario "in via equitativa", là dove in via equitativa si possono liquidare danni, non accertare fatti concreti.

2.4. Oltre che illogica, la motivazione della sentenza impugnata è altresì contraddittoria, nella parte in cui, spiegando le ragioni per le quali ha ritenuto condivisibile l'operato del c.t.u., afferma: "la consulenza tecnica [è stata] espletata, benvero, ad anni di distanza dal fatto, ma [è] basata sulla meticolosa osservazione della documentazione clinica riflettente il percorso patologico della paziente durante l'intero periodo".

Tuttavia, per quanto già rilevato supra, p. 2.2, era stato lo stesso consulente d'ufficio ad ammettere candidamente che parte della storia

clinica della paziente era andata dispersa a causa dell'allagamento dell'archivio della USL ove era custodita.

La sentenza impugnata è dunque contraddittoria, perché da un lato condivide l'operato di un ausiliario che non ebbe a disposizione una documentazione clinica incompleta, e dall'altro reputa "meticolosa e completa" l'osservazione della storia clinica della paziente compiuta dal c.t.u..

3. (B) Secondo profilo del primo motivo di ricorso.

3.1. La motivazione adottata dalla Corte d'appello è altresì illogica nella parte in cui ha escluso che la comparsa dell'ernia discale fosse prevedibile al momento della transazione.

La Corte d'appello ha infatti sorretto questa conclusione con tre affermazioni.

La prima è il richiamo alle conclusioni del c.t.u., secondo il quale al momento della transazione "non erano presenti segni clinici o strumentali" d'una discopatia.

La seconda affermazione a sostegno della risarcibilità del danno sopravvenuto alla transazione è il seguente, lapidario apoftegma: "non è scritto in nessun luogo che se uno riceve un colpo di frusta deve aspettarsi per forza che, prima o dopo, gli venga l'ernia dei disco".

La terza affermazione è che il lavoro svolto dalla vittima (infermiera) non rendeva per essa maggiormente prevedibile la comparsa dell'ernia del disco.

3.2. Tutte e tre le motivazioni appena ricordate sono inidonee a sostenere la decisione di accoglimento della domanda di risarcimento dei danni sopravvenuti alla transazione.

Lo è la prima, perché quel che rileva ai fini della risarcibilità dei danni sopravvenuti alla transazione od alla sentenza non è la presenza di segni clinici, ma la loro ragionevole prevedibilità con riferimento alle circostanze del caso concreto (ex muttis, Sez. 3, Sentenza n. 11592 del 31/05/2005, Rv. 582449; Sez. 3, Sentenza n. 3888 del 26/04/1996, Rv. 497263; Sez. 3, Sentenza n. 5576 del 03/11/1984, Rv. 437249). Prevedibilità che, in teoria, può anche prescindere dall'esistenza di sintomi.

Lo è la seconda, che non assurge nemmeno al livello di "motivazione", ovvero di giustificazione ragionevole di un assunto teorico, ma costituisce semplicemente un enunciato retorico.

Lo è, infine, la terza, la quale è idonea a confutare l'affermazione del Tribunale (secondo cui la vittima, infermiera, poteva prevedere le conseguenze delle cervicopatie), ma non a sorreggere la soluzione del ben diverso problema della prevedibilità dell'aggravamento del danno.

Il problema sottoposto all'esame della Corte d'appello andava dunque risolto spiegando perché l'aggravamento dei postumi fosse imprevedibile al momento della transazione, e non limitandosi ad affermare che a quella data non vi erano sintomi della futura discopatia.

4. (C) Terzo profilo del primo motivo di ricorso.

4.1. La motivazione adottata dalla Corte d'appello è, infine, carente nella parte in cui ha affrontato il problema - sul quale era stata espressamente chiamata a motivare da parte della sentenza di cassazione con rinvio - dell'incidenza del lavoro della vittima sulla genesi dell'ernia discale.

Chiamata a spiegare se ed in che modo il lavoro svolto dalla vittima potesse avere causato l'ernia discale, la Corte d'appello dopo avere ancora una volta trascritto una generica opinione del c.t.u., ha così motivato:

"l'attività professionale [della vittima] può avere favorito una più rapida evoluzione" dell'ernia discale (pag. 6 della sentenza).

Espressione, quella che precede, sibillina: sia perché non spiega se il lavoro fu causa o concausa del danno (con quanto ne consegue sul piano della quantificazione dell'invalidità permanente); sia perché non spiega se per la Corte d'appello la genesi tecnopatica del danno sia da ritenere una certezza, una probabilità od una possibilità, con quanto ne consegue sul piano dell'accertamento del nesso causale.

5. Il secondo motivo del ricorso principale.

5.1. Col secondo motivo di ricorso le ricorrenti principali sostengono che la sentenza impugnata sarebbe affetta sia da una violazione di legge, ai sensi dell'art. 360, n. 3, c.p.c. (si assume violato l'art. 2043 c.c. e il r.d. 1403/22); sia da un vizio di motivazione, ai sensi dell'art. 360, n. 5, c.p.c..

Espongono, al riguardo, che la sentenza impugnata:

(a) non ha indicato i criteri adottati per la liquidazione del danno alla salute, sia permanente che temporaneo;

(b) non ha adeguatamente spiegato i criteri seguiti per pervenire alla quantificazione del danno c.d. morale;

(c) non ha adeguatamente motivato in merito ai criteri adottati per l'accertamento dell'esistenza e la liquidazione del danno patrimoniale da ridotta capacità di lavoro e di guadagno.

5.2. Anche questo secondo motivo di ricorso è fondato, in tutti e tre i profili in cui si articola.

Nella liquidazione del danno biologico permanente, infatti, la Corte d'appello ha affermato da un lato che la prima decisione d'appello non aveva indicato i criteri seguiti per la monetizzazione del danno biologico, e dall'altro ha soggiunto che comunque quella liquidazione doveva ritenersi soddisfacente. Motivazione, quest'ultima, nello stesso tempo carente e contraddittoria: carente perché il criterio di liquidazione rimane inintelligibile; contraddittoria perché recepisce una liquidazione che essa stessa aveva giudicato immotivata.

Allo stesso modo, carente ai limiti dell'ermetismo è la liquidazione del danno da invalidità temporanea: in questo caso la sentenza non indica né la durata dell'invalidità, né la sua percentuale, né il criterio di monetizzazione.

Nient'altro che una formula di stile, infine, è quella adottata dalla Corte toscana in merito all'accertamento ed alla liquidazione del danno patrimoniale rappresentato dalla sofferenza interiore (pag. 9 della sentenza, primo capoverso). Del tutto omessa, in particolare, è l'indicazione del modo in cui, nel monetizzare tale sofferenza, si sia tenuto conto degli infortuni successivi e delle concause di danno.

Carente, infine, è la motivazione addotta a sostegno della ritenuta sussistenza del danno patrimoniale da incapacità di lavoro. L'esistenza di tale danno è stata spiegata dalla Corte d'appello, con una motivazione del tutto astratta, in misura pari al 10% del reddito annuo della danneggiata: e dunque senza indicare quale fosse tale reddito prima del sinistro; quale fosse dopo il sinistro; se fosse diminuito; se tale diminuzione fosse legata da nesso eziologico al fatto illecito; se le mansioni della danneggiata fossero compatibili con i postumi permanenti.

6. Il ricorso incidentale della Generali.

6.1. I due motivi del ricorso incidentale proposto dalla Assicurazioni Generali s.p.a. coincidono nella sostanza con quelli proposti dalle

ricorrenti principali. Essi restano pertanto assorbiti dall'accoglimento del ricorso principale.

7. La sentenza impugnata deve pertanto essere cassata con rinvio.

Il giudice di rinvio, che vista la singolarità della lunga e complessa vicenda giudiziaria va individuato nella Corte d'appello di Bologna, nella decisione dell'appello proposto dalla sig.a Ca.St. , avrà cura di motivare le proprie decisioni:

(a) sottoponendo ad attento vaglio l'operato del c.t.u., e non già recependolo acriticamente;

(b) tenendo debito conto della carenza esistente nella storia clinica della danneggiata;

(c) tenendo conto che non è possibile accertare "in via equitativa" l'esistenza e la misura di una invalidità permanente;

(d) spiegando, alla luce dei criteri di causalità giuridica, se vi sia o no la prova d'un valido nesso eziologico tra i danni causati dall'ernia discale ed il sinistro del 1981;

(e) spiegando, alla luce dei criteri di causalità giuridica, se vi sia la prova che i postumi accertati del 1992 siano stati solo in parte causati dagli infortuni successivi al 1981;

(f) spiegando perché sia da ammettere od escludere che il lavoro svolto dalla vittima abbia causato l'ernia discale;

(g) indicando analiticamente i criteri di liquidazione del danno;

(h) tenendo conto che il danno da incapacità di lavoro e di guadagno va accertato in concreto, in base alla riduzione effettiva o presumibile del reddito, e non in base ad astratte percentuali di "incapacità lavorativa";

(i) spiegando, infine, per quali elementi concreti possa affermarsi o negarsi che, all'epoca della transazione, la comparsa dell'ernia discale fosse prevedibile od imprevedibile.

8. Le spese.

Le spese del giudizio di legittimità e dei gradi precedenti di merito saranno liquidate dal giudice del rinvio, ai sensi dell'art. 385, comma 3, c.p.c..

P.Q.M.

la Corte di cassazione:

-) accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata e rinvia la causa alla Corte d'appello di Bologna;

-) rimette al giudice del rinvio la liquidazione delle spese del giudizio di legittimità e di quelle dei gradi di merito.