

## **TI\_GERICHTE 12.2019.90 vom 4. Juni 2020**

TI Tribunale d'appello, 2020-06-04, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_12.2019.90](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2019.90)

FR: TI\_GERICHTE 12.2019.90 du 4 juin 2020

IT: TI\_GERICHTE 12.2019.90 del 4 giugno 2020

### **Erwägungen**

#### **E. 4**

Esperita l'istruttoria di causa e raccolti gli allegati conclusionali delle parti, con decisione 26 aprile 2019 il Pretore ha respinto la petizione e ha accolto la domanda riconvenzionale, ponendo le spese processuali di fr. 10'000.- e le spese della procedura di conciliazione di fr. 2'000.- a carico dell'attore, tenuto altresì a rifondere alla controparte fr. 13'000.- per ripetibili. Il giudice di prime cure ha escluso, alla luce delle risultanze della perizia giudiziaria resa dallo psichiatra dr. A \_\_\_\_\_, da cui non vi era ragione di dipartirsi, che l'attore fosse stato incapace di discernimento al momento della sottoscrizione del doc. E.

#### **E. 5**

Con l'appello 29 maggio 2019 che qui ci occupa, avverso dalla convenuta con risposta 16 settembre 2019 (a cui hanno fatto seguito la replica spontanea 30 settembre 2019 e la duplice spontanea 21 ottobre 2019), l'attore, previa assunzione di alcune nuove prove ed in particolare di una nuova perizia giudiziaria, ha chiesto la riforma del querelato giudizio nel senso di accogliere la petizione e di respingere la domanda riconvenzionale, protestando spese e ripetibili di entrambe le sedi. A suo dire, quand'anche si volesse tener conto della perizia giudiziaria resa dallo psichiatra dr. A \_\_\_\_\_, dalla quale si doveva in realtà far astrazione, si sarebbe in ogni caso dovuto concludere per l'esistenza di una sua incapacità di discernimento al momento della sottoscrizione dello scritto di rinuncia delle prestazioni assicurative di cui al doc. E, che nelle particolari circostanze costituiva un atto del tutto incomprensibile e inopportuno: da quanto esposto nei certificati medici allestiti dal suo psichiatra dr. P \_\_\_\_\_ (doc. D e G), che in base alla perizia giudiziaria era stato confermato e compatibile con le risultanze delle cartelle cliniche, si evinceva in effetti che nel momento topico egli era facilmente influenzabile e non era in grado di comprendere le conseguenze di tutti i suoi atti.

#### **E. 6**

Ritenendo assai probabile, sulla base delle nuove prove documentali da lui asseritamente reperite dopo l'emanazione della decisione (e meglio i doc. 2-4 prodotti con l'appello e il doc. 6 prodotto con la replica spontanea), che il perito giudiziario dr. A \_\_\_\_\_ fosse lo "psichiatra \_\_\_\_\_enne" arrestato verso \_\_\_\_\_ per abusi sessuali nei confronti di alcune sue pazienti e per truffa a danno di alcune casse malati, di cui aveva riferito la stampa, l'attore, in questa sede, previa assunzione di ulteriori nuove prove atte a confermare l'effettivo coinvolgimento di costui in questi e in altri, non meglio precisati ma fors'anche ancor più gravi, fatti (e meglio i richiami dal Dipartimento della Sanità e della Socialità e dal Ministero Pubblico), ha preliminarmente instato per l'annullamento della perizia giudiziaria e per l'allestimento di

una nuova prova peritale (art. 316 cpv. 3 e 317 cpv. 1 CPC), evidenziando che, se così fosse effettivamente risultato, l'esperto designato, al momento dello svolgimento dell'incarico peritale, il 28 maggio rispettivamente il 10 dicembre 2018, non era in grado di svolgere la sua funzione, fors'anche per una sua scemata responsabilità, rispettivamente non l'aveva svolta con tutta la professionalità e la serenità di giudizio che si sarebbe imposta. La richiesta dell'attore è pretestuosa. Quand'anche si volesse ammettere che la persona menzionata dalla stampa fosse effettivamente stata il dr. A \_\_\_\_\_, non si vede in effetti come la sola circostanza che egli abbia abusato sessualmente di alcune sue pazienti donne, fatti per i quali, dopo essere stato riconosciuto pienamente capace di intendere e volere (doc. H prodotto con la duplice spontanea), è poi stato condannato penalmente (mentre è stato prosciolto dal reato di truffa a danno di alcune casse malati, l'unico altro reato a lui ipotizzato, cfr. doc. G prodotto con la duplice spontanea), possa ragionevolmente essere idonea a mettere in dubbio la sua professionalità e serenità di giudizio nell'allestimento di un incarico peritale, oltretutto di carattere meramente documentale e riferito a un uomo, come quello da lui svolto nella presente causa. Per il resto, nulla agli atti permette di ritenere che la revoca dell'autorizzazione all'esercizio della professione di medico psichiatra decretata nei suoi confronti nel 2019 (doc. 2 prodotto con l'appello) non fosse da ricondurre proprio a questi suoi comportamenti penalmente repressibili (come sembrerebbe per altro essergli stato prospettato, cfr. doc. D1 e D2 prodotti con la risposta), ma ad eventuali altre irregolarità da lui commesse.

#### **E. 7**

Giusta l'art. 16 vCC (nella versione in vigore al momento dei fatti, cioè quella precedente alla modifica legislativa intervenuta dal 1° gennaio 2013) è capace di discernimento, nel senso di quella legge, qualunque persona che non sia priva della facoltà di agire ragionevolmente per effetto della sua età infantile o di infermità o debolezza mentale, di ebbrezza o di uno stato consimile. Il discernimento così definito comporta due elementi: un elemento intellettuale, la capacità di apprezzare il senso, l'opportunità e gli effetti di un determinato atto, e un elemento volontario, ossia la capacità d'agire in funzione di tale ragionevole comprensione, secondo la libera volontà. La capacità di discernimento è inoltre relativa: non deve cioè essere apprezzata in astratto ma in concreto, in relazione quindi ad un atto determinato, in funzione della sua natura e della sua importanza, ritenuto che le richieste facoltà devono sussistere al momento dell'atto stesso (DTF 144 III 264 consid. 6.1.1). Dal punto di vista processuale la capacità di discernimento costituisce la regola ed è presunta, per cui l'onere della prova circa la sua mancanza incombe di principio a colui che allega tale circostanza (DTF 124 III 5 consid. 1b). Tale presunzione tuttavia decade, e l'onere della prova subisce così un'inversione, in presenza di una persona in uno stato di degrado duraturo e importante delle sue facoltà mentali legato a una infermità o debolezza mentale (DTF 144 III 264 consid. 6.1.3; TF 5A\_465/2019 del 4 ottobre 2019 consid. 4.2.1), ciò che può essere ammesso solo in casi manifestamente gravi, ossia quando dalle constatazioni di medici o anche di profani emerge che la persona soffriva, nel momento in questione, di una malattia mentale così grave che la sua capacità di discernimento sembrava d'acchito assente o in ogni caso molto poco verosimile (TF 5P.181/2002 del 1° luglio 2002 consid. 3b). In entrambi i casi, il grado probatorio richiesto alla parte gravata dell'onere della prova è almeno quello della verosimiglianza preponderante (TF 5A\_748/2008 del 16 marzo 2009 consid. 5.2, 5A\_727/2009 del 5 febbraio 2010 consid. 2.1).

#### **E. 8**

Nel caso di specie l'attore, pur avendo certo accennato di essere stato degente presso la Clinica \_\_\_\_\_, durante un periodo di circa due mesi e mezzo (dal 5 novembre 2008 al 26 gennaio 2009) e dunque anche alla data topica del 25 novembre 2008, per una "sindrome da disadattamento con disturbo misto delle emozioni e della condotta (ICD 10: F43.25) sviluppatosi a seguito di problemi professionali in un disturbo della personalità ansioso da evitamento (ICD-10: F60.6)" (doc. G), diagnosi in larga misura confermata anche dal perito giudiziario (perizia p. 2 e 4), non ha giustamente più preteso, in questa sede, di essersi allora trovato in uno stato di degrado duraturo e importante delle sue facoltà legato a una infermità o debolezza mentale, tale da far presumere, ai sensi della giurisprudenza, una sua incapacità di discernimento e con ciò da comportare un'inversione dell'onere della prova (cfr. anzi appello p. 18, in cui aveva di fatto condiviso, riproponendola, la ripartizione dell'onere della prova concretamente adottata nella decisione pretorile).

## **E. 9**

Incontestabile e incontestato che nella presente fattispecie l'onere della prova circa la mancanza discernimento dell'attore al momento della sottoscrizione dello scritto di cui al doc. E, il 25 novembre 2008, era dunque a carico di quest'ultimo, si tratta ora di stabilire se lo stesso, con una verosimiglianza preponderante, sia effettivamente stato adempiuto. Come si dirà, non è così.

### **E. 9.1**

Contrariamente a quanto preteso dall'attore, va innanzitutto evidenziato che il fatto che nelle particolari circostanze, e meglio a fronte di una sua incapacità al guadagno in corso che dopo un termine d'attesa di 12 mesi avrebbe comportato la liberazione dal pagamento dei premi, lo scritto di rinuncia delle prestazioni assicurative di cui al doc. E potesse essere considerato un atto del tutto incomprensibile e inopportuno, non sarebbe in sé ancora sufficiente per ammettere l'esistenza di una sua mancanza di discernimento (TF 5P.39/2004 del 6 ottobre 2004 consid. 7.3, secondo cui ciò costituirebbe tutt'al più un indizio in tal senso). Si aggiunga per altro che è con pertinenza che il giudice di prime cure ha ritenuto che la sottoscrizione di quello scritto fosse finanche sensata, rilevando come la situazione venutasi a creare, che oltretutto avrebbe dovuto perdurare 12 mesi, avrebbe comunque imposto, nel periodo d'attesa, il pagamento del premio annuale di € 9'412.60, che però il datore di lavoro dell'attore, debitore della pretesa, non intendeva più versare (teste M \_\_\_\_\_ p. 2), senza che l'attore si fosse mai offerto di corrisponderlo in sua vece.

### **E. 9.2**

L'attore ha in seguito sostenuto che la sua mancanza discernimento al momento dei fatti sarebbe stata dimostrata dai due certificati medici, allestiti a distanza di tre anni e mezzo dai fatti e previo esame della sola cartella clinica dell'attore (doc. rich. II°), il 26 aprile 2012 (doc. D) e il 30 luglio 2012 (doc. G) dal suo psichiatra dr. P \_\_\_\_\_ . Sennonché quest'ultimo, nel suo primo certificato (doc. D), riferendosi alla dichiarazione dell'attore "di non ricordare di aver firmato alcuni documenti nel periodo intercorso dall'ammissione al 12 dicembre", si era limitato a ritenere "tale dichiarazione compatibile con lo stato clinico oggettivato nel periodo descritto", ma non aveva assolutamente concluso che la dichiarazione in quel senso dell'attore fosse verosimile o molto verosimile. Oltretutto, relativizzando quanto indicato nel suo primo certificato, secondo cui "il paziente

non è stato in grado di valutare adeguatamente gli stimoli esterni e fare fronte correttamente alle richieste ambientali, sia in ambito professionale che familiare ” (doc. D), nel secondo certificato aveva evidenziato che solo “ frequentemente ” (ma non “ sempre ”) “ gli accessi parossistici, che culminavano in crisi di panico, ne potevano temporaneamente compromettere ” (ma non “ avevano compromesso in modo persistente ”) “ l’attenzione, la concentrazione, la capacità di discernimento e di giudizio ” e che “ nelle situazioni acute di panico il paziente poteva compiere ” (ma non necessariamente “ aveva compiuto ”) “ atti senza valutarne né prevederne le conseguenze ” (doc. G). In altre parole, egli si era espresso unicamente in termini possibilistici.

### **E. 9.3**

Quanto alla perizia giudiziaria, allestita a distanza di oltre nove anni dai fatti e previo esame - anche in questo caso - della sola cartella clinica dell’attore (doc. rich. II°) dallo psichiatra dr. A \_\_\_\_\_, è pacifico che nella stessa, nonostante l’iniziale accertamento secondo cui l’attore “ era in grado di comprendere le conseguenze della maggior parte di suoi atti ” anche se era “ piuttosto incline a accogliere consigli che potessero sostenerlo nel prospettargli una visione almeno parzialmente risolutiva ” (perizia p. 3), sia poi stato affermato che ragionevolmente egli nei giorni dal 25 novembre 2008 e seguenti non si trovava in uno stato di incapacità temporanea di discernimento e ciò alla luce del fatto che si trovava in una fase subacuta della sua degenza, che aveva ridotto la posologia del trattamento farmacologico e che proprio quel giorno gli era stata concessa la facoltà di andare in congedo per recarsi in banca guidando la propria auto (perizia p. 3 e 6 segg. e complemento peritale p. 1 seg.).

#### **E. 9.3.1**

In questa sede l’attore ha rilevato che la perizia giudiziaria non poteva essere tenuta in considerazione, siccome i quesiti a cui il perito giudiziario aveva dovuto rispondere sconfinavano nell’ambito giuridico, siccome le sue risposte in merito alle diagnosi poste all’attore e alla sua capacità di discernimento erano contraddittorie, ipotetiche e imprecise (“ dobbiamo presumere ... ” perizia p. 3, “ è difficile pensare ... ” perizia p. 8, “se ... il signor AP 1 non avrebbe potuto avere ... ” perizia p. 8), e siccome egli aveva tratto le sue conclusioni solo in astratto, ossia con riferimento al fatto che egli era in grado di guidare, ma senza riferirsi all’attività, complessa e fuori dall’ordinario, relativa alla sottoscrizione dello scritto di cui al doc. E.

#### **E. 9.3.2**

A parte il fatto che le censure mosse alla perizia giudiziaria, pretestuose, sono inammissibili o comunque infondate (non essendo stato spiegato in che modo alcuni, per altro non meglio precisati, quesiti sottoposti al perito giudiziario sconfinassero nell’ambito giuridico e neppure risultando un tale effettivo sconfinamento; non essendo mai stato preteso nella sede pretorile e neppure risultando che le sue risposte peritali in merito alle diagnosi poste all’attore e in merito alla sua capacità di discernimento fossero contraddittorie; non risultando che le sue risposte, nella misura in cui si fondavano sulle presunzioni o ipotesi menzionate nel gravame, fossero insostenibili; e non risultando che egli, laddove aveva affermato, sia pure senza riferirsi esplicitamente alla sottoscrizione del doc. E da lui comunque menzionata a p. 2 del suo referto e dunque considerata, che ragionevolmente l’attore nei giorni dal 25 novembre 2008 e seguenti non si trovava in uno stato di incapacità temporanea di discernimento siccome si trovava in una fase subacuta della sua degenza,

aveva ridotto la posologia del trattamento farmacologico ed era stato ritenuto in grado di svolgere le sue attività bancarie e di guidare, avesse reso una risposta erronea, fondata solo su considerazioni astratte), si osserva che nella migliore - per l'attore - delle ipotesi, ossia di accoglimento delle stesse, ciò avrebbe comportato solo la mancata presa in considerazione della perizia giudiziaria (in sede conclusionale non era in effetti stato postulato l'allestimento di una nuova perizia, nella quale per altro, come in quella già assunta, all'esperto non sarebbe stato esplicitamente chiesto di tener conto dell'eventuale complessità e straordinarietà dello scritto di cui al doc. E), il che non implicava ancora che egli avesse adempiuto, in modo concreto, al suo onere probatorio.

#### **E. 10**

Ne discende che l'appello dell'attore dev'essere respinto nella misura in cui è ricevibile. Le spese giudiziarie della procedura di secondo grado, calcolate sulla base del valore ancora litigioso di € 125'284.- (€ 127'500.- ./ € 2'316.-), seguono la soccombenza (art. 106 cpv. 1 CPC). Per questi motivi, richiamati l'art. 106 CPC, la LTG e il RTar decide: I. L'appello 29 maggio 2019 di AP 1 è respinto nella misura in cui è ricevibile. II. Le spese processuali di fr. 7'000.- sono a carico dell'appellante, che rifonderà alla controparte fr. 5'000.- per ripetibili. III. Notificazione: - - Comunicazione alla Pretura della giurisdizione di Mendrisio sud Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello II  
presidente Il vicecancelliere Rimedi giuridici Nelle cause a carattere pecuniario con un valore litigioso superiore a fr. 30'000.- è dato ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 30 giorni dalla notificazione del testo integrale della decisione (art. 100 cpv. 1 LTF).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.