



Risarcimento del danno e tecniche di liquidazione nel giudizio civile e nel giudizio amministrativo

Cod.: P16073

Date: 11-12 ottobre 2016

Responsabili del corso SSM: Andrea Del Re, Nicoletta Giorgi, Gianluigi Morlini

Esperto formatore: Andrea Penta

Relatore: Giovanna Nozzetti

I criteri di quantificazione del danno non patrimoniale: orientamenti giurisprudenziali e soluzioni de iure condendo.

SOMMARIO

1.1 La funzione del risarcimento del danno non patrimoniale. 1.2. La liquidazione equitativa

2.1. Il risarcimento del danno da lesione della salute. 2.2. Le tabelle milanesi: istruzioni per l'uso. 2.3 La personalizzazione 2.4. La modifica dei parametri tabellari nel corso del processo: *jus superveniens*? 2.5 Orientamenti critici 2.6. Applicazione delle tabelle nel caso di morte per cause indipendenti dalla patologia 2.7 Le tabelle ministeriali per le invalidità c.d. micropermanenti e il danno morale

3. La liquidazione del danno in caso di morte della vittima e le voci di danno trasmissibili *jure hereditatis*

4. Il c.d. danno differenziale per il giudice civile e per il giudice del lavoro

5. La *compensatio lucri cum damno* e lo scomputo delle prestazioni indennitarie
 - 6.1 Il danno non patrimoniale da lesione di diritti inviolabili diversi dalla salute: equità pura o tabelle?
 - 6.2 danno derivante da illeciti endofamiliari
 - 6.3. danno da lesione del diritto all'autodeterminazione. Mancanza del consenso informato.
 7. Gli accessori del risarcimento del danno non patrimoniale: gli interessi compensativi
-

1.1 La funzione del risarcimento del danno non patrimoniale

A distanza di più di mezzo secolo dall'introduzione dell'art. 2059 c.c. all'interno del nostro ordinamento e di poco meno di otto anni dalle note sentenze di San Martino che, offrendone una interpretazione costituzionalmente orientata, hanno delineato quello che viene ottimisticamente definito lo "statuto del danno non patrimoniale", presupposti risarcitori, criteri di liquidazione e, spesso, la stessa definizione del danno non patrimoniale rimangono ancora al centro del dibattito tra gli operatori del diritto ed impegnano incessantemente le sezioni civili della Suprema Corte.

Risarcire pregiudizi di carattere non patrimoniale è indubbiamente operazione ardua almeno per un triplice ordine di ragioni: è difficile distinguere i disagi emotivi, pur apprezzabili, della vita quotidiana dalle lesioni ingiuste meritevoli di tutela; non agevole è la prova di questi danni, perché attengono spesso al foro interno dell'individuo e sfuggono ad un'attività percettiva guidata da parametri obiettivi; difficile è la quantificazione del risarcimento necessariamente rimessa ad una valutazione equitativa che sconta il rischio di un potenziale arbitrio.

Alla selezione degli interessi la cui lesione avrebbe giustificato la risarcibilità delle conseguenze dannose di carattere reddituale avevano per la verità già contribuito le storiche sentenze gemelle nn. 8827 e 8828 del 31.5.2003, che avevano "aperto" alla risarcibilità del danno non patrimoniale ai sensi dell'art. 2059 cod. civ., pur in assenza di un fatto reato, le lesioni di interessi o valori della persona di rilievo costituzionale non suscettibili di valutazione economica

Con le sentenze dell'11 novembre 2008 le Sezioni Unite hanno poi inteso porre alcuni punti fermi sul tema che hanno poi trovato consenso, sia pure con qualche utile precisazione, nella giurisprudenza successiva:

- a) il danno non patrimoniale è categoria generale non suscettibile di suddivisione in sottocategorie;

b) Non è ammissibile nel nostro ordinamento l'autonoma categoria di "danno esistenziale", inteso quale pregiudizio alle attività non remunerative della persona, atteso che: ove in essa si ricomprendano i pregiudizi scaturenti dalla lesione di interessi della persona di rango costituzionale, ovvero derivanti da fatti-reato, essi sono già risarcibili ai sensi dell'art. 2059 cod. civ., interpretato in modo conforme a Costituzione, con la conseguenza che la liquidazione di una ulteriore posta di danno comporterebbe una duplicazione risarcitoria; ove nel "danno esistenziale" si intendesse includere pregiudizi non lesivi di diritti inviolabili della persona, tale categoria sarebbe del tutto illegittima, posto che simili pregiudizi sono irrisarcibili, in virtù del divieto di cui all'art. 2059 cod. civ.

d) Il danno non patrimoniale è risarcibile nei soli casi "previsti dalla legge", e cioè, secondo un'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 2059 cod. civ.: (a) quando il fatto illecito sia astrattamente configurabile come reato; in tal caso la vittima avrà diritto al risarcimento del danno non patrimoniale scaturente dalla lesione di qualsiasi interesse della persona tutelato dall'ordinamento, ancorché privo di rilevanza costituzionale; (b) quando ricorra una delle fattispecie in cui la legge espressamente consente il ristoro del danno non patrimoniale anche al di fuori di una ipotesi di reato (ad es., nel caso di illecito trattamento dei dati personali o di violazione delle norme che vietano la discriminazione razziale); in tal caso la vittima avrà diritto al risarcimento del danno non patrimoniale scaturente dalla lesione dei soli interessi della persona che il legislatore ha inteso tutelare attraverso la norma attributiva del diritto al risarcimento (quali, rispettivamente, quello alla riservatezza od a non subire discriminazioni); (c) quando il fatto illecito abbia violato in modo grave diritti inviolabili della persona, come tali oggetto di tutela costituzionale; in tal caso la vittima avrà diritto al risarcimento del danno non patrimoniale scaturente dalla lesione di tali interessi, che, al contrario delle prime due ipotesi, non sono individuati "ex ante" dalla legge, ma dovranno essere selezionati caso per caso dal giudice.

f) il danno non patrimoniale derivante dalla lesione di diritti inviolabili della persona costituzionalmente garantiti è risarcibile alla duplice condizione: che la lesione dell'interesse sia grave, nel senso che l'offesa superi una soglia minima di tollerabilità (in quanto il dovere di solidarietà, di cui all'art. 2 Cost., impone a ciascuno di tollerare le minime intrusioni nella propria sfera personale inevitabilmente scaturenti dalla convivenza); che il danno non sia futile, vale a dire che non consista in meri disagi o fastidi, ovvero nella lesione di diritti del tutto immaginari, come quello alla qualità della vita od alla felicità.

g) Quando il fatto illecito integra gli estremi di un reato, spetta alla vittima il risarcimento del danno non patrimoniale nella sua più ampia accezione, ivi compreso il danno morale, inteso quale sofferenza soggettiva causata dal reato. Tale pregiudizio può essere permanente o temporaneo (circostanze delle quali occorre tenere conto in sede di liquidazione, ma irrilevanti ai fini della risarcibilità), e può sussistere sia da solo, sia unitamente ad altri tipi di pregiudizi non patrimoniali (ad es., derivanti da lesioni

personali o dalla morte di un congiunto): in quest'ultimo caso, però, di esso il giudice dovrà tenere conto nella personalizzazione del danno biologico o di quello causato dall'evento luttuoso, mentre non ne è consentita una autonoma liquidazione.

h) Il danno non patrimoniale da lesione della salute costituisce una categoria ampia ed omnicomprensiva, nella cui liquidazione il giudice deve tenere conto di tutti i pregiudizi concretamente patiti dalla vittima, ma senza duplicare il risarcimento attraverso l'attribuzione di nomi diversi a pregiudizi identici. Ne consegue che è inammissibile, perché costituisce una duplicazione risarcitoria, la congiunta attribuzione alla vittima di lesioni personali, ove derivanti da reato, del risarcimento sia per il danno biologico, sia per il danno morale, inteso quale sofferenza soggettiva derivante dalle menomazioni subite, il quale costituisce necessariamente una componente del primo (posto che qualsiasi lesione della salute implica necessariamente una sofferenza fisica o psichica), come pure la liquidazione del danno biologico separatamente da quello c.d. estetico, da quello alla vita di relazione e da quello cosiddetto esistenziale.

i) non è configurabile, in particolare, un danno esistenziale distinto dal danno biologico, del quale va recepita la definizione contenuta nel D. Lgs. 209/05 che lo identifica nella lesione temporanea all'integrità psico-fisica suscettibile di valutazione medico - legale che esplica un'incidenza negativa sulle attività quotidiane del soggetto, indipendentemente da eventuali ripercussioni sulla capacità di produrre reddito;

l) La rilettura costituzionalmente orientata dell'art. 2959 c.c., come norma deputata alla tutela risarcitoria del danno non patrimoniale inteso nella sua più ampia accezione, riporta il sistema della responsabilità aquiliana nell'ambito della bipolarità prevista dal vigente codice civile tra danno patrimoniale (art. 2043 c.c.) e danno non patrimoniale (art. 2059 c.c.)

n) In tali ipotesi non emergono, nell'ambito della categoria generale "danno non patrimoniale", distinte sottocategorie, ma si concretizzano soltanto specifici casi determinati dalla legge, al massimo livello costituito dalla Costituzione, di riparazione del danno non patrimoniale. È solo a fini descrittivi che, in dette ipotesi, come avviene, ad esempio, nel caso di lesione del diritto alla salute (art. 32 Cost.), si impiega un nome, parlando di danno biologico, o che, in presenza della lesione dei diritti della famiglia, si utilizza la sintetica definizione di danno da perdita/compromissione del rapporto parentale.

o) Dal necessario riconoscimento, per i diritti inviolabili della persona, della minima tutela costituita dal risarcimento, consegue che la lesione di tali diritti dotati di "copertura" costituzionale da cui sia scaturito un danno non patrimoniale comporta l'obbligo di risarcire tale danno, quale che sia la fonte della responsabilità, contrattuale o extracontrattuale. Se l'inadempimento dell'obbligazione determina, oltre alla violazione degli obblighi di rilevanza economica assunti con il contratto, anche la lesione di un diritto inviolabile della persona del creditore, la tutela risarcitoria del danno non patrimoniale

potrà essere versata nell'azione di responsabilità contrattuale, senza ricorrere all'espedito del cumulo di azioni

Al di fuori dei casi in cui il fatto lesivo integra una fattispecie penalmente rilevante, la risarcibilità del danno non patrimoniale postula, dunque, sul piano dell'ingiustizia del danno, la selezione degli interessi dalla cui lesione esso consegue. Selezione che avviene a livello normativo, negli specifici casi determinati dalla legge, o in via di interpretazione da parte del giudice, chiamato ad individuare la sussistenza, alla stregua della Carta Costituzionale, letta in prospettiva evolutiva, di uno specifico diritto inviolabile della persona necessariamente presidiato dalla minima tutela risarcitoria.

Per affrontare il punto nevralgico della trattazione, costituito dai criteri e dalle tecniche di liquidazione del danno non patrimoniale, è opportuno soffermarsi sulla funzione del risarcimento, aspetto che certamente influenza l'apprezzamento della congruità della posta risarcitoria in relazione al bene inciso dall'illecito e al nocimento derivatone per il soggetto leso.

La responsabilità civile è costruita intorno al binomio danno - risarcimento e la tutela offerta risponde all'esigenza di reagire nel modo più adeguato ai fatti che incidono negativamente sulla sfera giuridica individuale.

Tanto si desume chiaramente dalla stessa struttura del fatto illecito delineata dall'art. 2043 c.c. che, in una prospettiva vittimologica, riferisce l'ingiustizia non al fatto ma al danno, in coerenza con la ratio della norma che non è tanto quella di stigmatizzare condotte riprovevoli, quanto quella di individuare il soggetto sul quale traslare il peso economico del danno, indipendentemente dalla ricorrenza della colpa. In quest'ottica trovano piena giustificazione le ipotesi speciali di responsabilità (per fatto altrui, da custodia, per attività pericolosa, etc.) che, in deroga al paradigma di cui all'art. 2043 c.c., individuano criteri di imputazione della responsabilità, alternativi rispetto al dolo o alla colpa.

La tutela civile ha dunque essenzialmente una funzione riparatoria, che viene attuata attribuendo alla vittima un'utilità economica sostitutiva, socialmente adeguata e corrispondente al valore delle conseguenze negative dell'illecito, in guisa da garantirle una sorta di compensazione tra la situazione anteriore e quella posteriore all'illecito.

Si è però sostenuto, da parte di qualche autore (1P), che il descritto meccanismo compensativo se è pienamente coerente con il paradigma del danno patrimoniale, rischia di entrare in crisi dinanzi a pregiudizi non connotati da rilevanza economica, a motivo della irriducibilità dei dolori e delle sofferenze a valutazioni di mercato.

Sebbene la tradizione giuridica italiana non conosca l'istituto dei danni punitivi, si è tuttavia tentato di recuperare rispetto ai danni privi della patrimonialità una funzione

¹ P. Virgadamo, *Danno non patrimoniale e "Ingiustizia conformata"*; L. D'Apollò <http://www.nel.diritto.it/appdottrina.asp>

sanzionatoria o addirittura afflittiva della responsabilità civile, argomentando dall'art. 185 c.p. che prevede la risarcibilità del danno morale da reato e dalla stessa giurisprudenza, anche delle Sezioni Unite, che in tali casi ritiene risarcibili pregiudizi scaturenti dalla lesione di interessi meritevoli di tutela secondo l'ordinamento interno o secondo le norme comunitarie, pur se privi di rilevanza costituzionale. La circostanza che questa più ampia tutela sia riconosciuta alle violazioni più gravi - penalmente rilevanti - sarebbe infatti sintomatica della tendenza a commisurare l'obbligazione risarcitoria alla gravità della violazione.

Nel caso del danno morale da reato, il risarcimento andrebbe parametrato agli indici di dosimetria della pena fissati dall'art. 133 c.p.: gravità del fatto desunta: 1) da natura, specie, mezzi, oggetto, tempo, luogo e ogni altra modalità dell'azione; 2) dalla gravità del danno o del pericolo cagionato alla persona offesa dal reato; 3) dalla intensità del dolo o dal grado della colpa

Lo studio recentemente condotto dall'Osservatorio sul danno alla persona, la cui analisi è compendiata nel fascicolo n. 5/16 della rivista "Danno e Responsabilità" ² ha rilevato come, nel campione sentenze civili analizzato, emergesse, effettivamente, in qualche caso, il riferimento alla gravità del fatto quale criterio di quantificazione del danno morale, principalmente in assenza di danno biologico.

Vi si fa cenno, in particolare, ad una sentenza del Tribunale di Monza del 22.8.2014 in cui l'estensore, dopo aver passato in rassegna i criteri astrattamente utilizzabili per la liquidazione del danno morale, ha riconosciuto preminenza alla gravità del fatto commesso, individuato con riferimento all'elemento soggettivo del reato, alle modalità della condotta dell'agente, alle circostanze aggravanti, ritenendosi espressamente che il rilievo annesso a tale criterio sia giustificato dall'aver il risarcimento anche una funzione sanzionatoria, e ad una pronuncia della Corte d'Appello di Lecce, sezione penale (13.11.2015 n. 1736) che, per il caso dell'azione civile esercitata nel processo penale, ha reputato consentito al giudice *stabilire, in relazione al caso concreto se debba valorizzarsi la funzione sanzionatoria della pronuncia risarcitoria, meno stretta alla concreta entità del danno ... ovvero la funzione compensativa e riparatoria, più strettamente legata alla prova del quantum del danno...*

In altre pronunce, al contrario, si è affermato che la gravità del fatto e della condotta sono influenti sul risarcimento solo nella misura in cui tali peculiarità del caso si fossero tradotte in maggiori sofferenze per il danneggiato, negando per converso alla tutela risarcitoria una qualsiasi funzione punitiva, riservata alla legislazione e al processo penale ³.

² scaricabile e consultabile gratuitamente dal sito della SSM sezione riviste

³ Cfr. Trib. Torino, 3.6.2015 n. 4007, su Danno e Responsabilità, 2015, 723.

Pur consapevole dei dibattiti sviluppatisi sull'argomento, la giurisprudenza di legittimità è costante nell'affermare che il ristoro della lesione dei diritti inviolabili e dei diritti fondamentali mediante l'attribuzione di una somma di denaro non assolve ad una funzione punitiva, propria invero di altri settori dell'ordinamento⁴, e nemmeno deterrente, ne' costituisce la reintegrazione di una diminuzione patrimoniale, ma vale a compensare un pregiudizio non economico⁵. L'indennizzo non ha e non può avere funzione reintegratrice nemmeno delle sofferenze morali e dei "torti giuridici" subiti, essendo invero volto a tutelare l'esigenza di assicurare al danneggiato un'adeguata riparazione come utilità sostitutiva⁶.

In questa direzione si colloca una recente pronuncia⁷ che ha censurato la scelta del giudice di merito di applicare una maggiorazione rispetto al parametro tabellare (per la morte del congiunto) con la *speciale odiosità* del fatto, reputando l'istituto dei danni punitivi incompatibile con l'ordinamento italiano in accordo con quanto in precedenza affermato dalla stessa Corte⁸, ossia che () *il diritto al risarcimento del danno conseguente alla lesione di un diritto soggettivo, non è riconosciuto con caratteristiche e finalità punitive – restando estranea al sistema l'idea della punizione e della sanzione del responsabile civile ed indifferente la valutazione a tal fine della sua condotta – ma in relazione all'effettivo pregiudizio subito dal titolare del diritto leso*. Per tale ragione la gravità della condotta può, tutt'al più, assumere rilevanza indiretta nella misura in cui abbia aggravato le conseguenze dell'illecito (come nel caso di aggravamento della sofferenza psichica che ne abbia risentito il danneggiato), ma non è idonea a giustificare, di per sé sola, un incremento dell'importo risarcitorio.⁹

Conferma di quanto si sostiene circa la funzione della responsabilità civile il decreto 7/2016 che, dopo aver elencato gli illeciti depenalizzati, dispone, all'art. 3, che le relative condotte, se dolose, obbligano, oltre alle restituzioni e al risarcimento del danno secondo le leggi civili, anche al pagamento della sanzione civile stabilita dal successivo art. 4, con ciò evidentemente mantenendo distinta la statuizione risarcitoria da quella sanzionatoria.

⁴ cfr. Cass., 8/2/2012, n. 1781; Cass., 12/6/2008, n. 15814; Cass., 19/1/2007, n. 1183)

⁵ v. Cass., 8/8/2007, n. 17395; Cass., 31/5/2003, n. 8827

⁶ cfr. Cass., 14/2/2000, n. 1633; Cass., 25/2/2000, n. 2134; Cass., 2/4/2001, n. 4783; Cass., 30/7/2002, n. 11255; Cass., 23/2/2005, n. 3766; Cass., 25/5/2007, n. 12253).

⁷ Cass. 19.6.2015 n. 12717

⁸ Cass. 8.2.2012 n. 1781

⁹ Nel medesimo senso, si veda S.U. 6.5.2015 n. 9100, est. Rordord, che, se da un canto condivide l'affermazione di Cass 5876/11 e 7606/11 secondo cui l'omessa tenuta della contabilità integra la violazione di specifici obblighi di legge in capo agli amministratori e che tale violazione risulta di per sé almeno potenzialmente idonea a tradursi in un pregiudizio per il patrimonio sociale, non ne fa tuttavia derivare la conseguenza che quel pregiudizio si identifichi sempre nella differenza tra l'attivo e il passivo accertati in sede fallimentare, "*correndosi altrimenti il rischio di attribuire al risarcimento del danno in tal modo identificato una funzione palesemente sanzionatoria*". Ed aggiunge testualmente che *ciò potrebbe oggi forse non apparire più così incompatibile con i principi del nostro ordinamento giuridico, come una volta si riteneva, giacchè negli ultimi decenni sono state qua e là introdotte disposizioni volte a dare un connotato lato sensu sanzionatorio al risarcimento (si pensi, ad esempio, all'ultimo comma dell'art. 96 c.p.c. in materia di responsabilità processuale aggravata; ed ancora l'art. 614 bis c.p.c., l'art. 12 della legge sulla stampa e l'art. 125 codice proprietà industriale), ma non lo si può ammettere*

Con una coeva pronuncia¹⁰, tuttavia, la Suprema Corte, nel ritenere non contrario all'ordine pubblico il provvedimento dell'autorità giudiziaria belga di condanna al pagamento di una somma di danaro che si accresce col protrarsi dell'inadempimento (*astrainte*), ha osservato che anche l'ordinamento italiano conosce, a fronte dell'inadempimento di obblighi non coercibili in forma specifica, misure generali e speciali volte ad ottenere l'adempimento mediante la pressione esercitata sulla volontà dell'inadempiente a mezzo della minaccia di una sanzione pecuniaria che si accresce con il protrarsi o il reiterarsi della condotta indesiderata; ed anzi l'area dei diritti presidiata da questo strumento coercitivo indiretto è venuta man mano ad estendersi negli ultimi anni.

La questione sottoposta al suo esame, ha offerto alla Corte l'occasione per rimeditare anche l'istituto dei *punitive damages* e sottolinearne le differenze con la struttura e la funzione delle *astraintes* e, in tale contesto, è stato notato *come allo strumento del risarcimento del danno, cui resta affidato il fine primario di riparare il pregiudizio patito dal danneggiato, vengano ricondotti altri fini con questo eterogeni, quali la deterrenza o prevenzione generale dei fatti illeciti (posto che la minaccia del futuro risarcimento scoraggia dal tenere una condotta illecita) e la sanzione. Si è dunque riscontrata, nella più recente produzione normativa settoriale, l'evoluzione della tecnica di tutela della responsabilità civile verso una funzione anche sanzionatoria e deterrente, sulla base di vari indici normativi (quali ad esempio, l'art. 125 D. Lgs. 30/05 sulla violazione di un diritto di proprietà industriale, o l'art. 158 L. 633/41, come sostituito dall'art. 5 D. Lgs. 140/06, sulla protezione del diritto d'autore, che determinano il danno anche tenuto conto degli utili realizzati in violazione del diritto).*

In alcuni ambiti si assiste inoltre alla tendenza giurisprudenziale ad innalzare il *quantum* del risarcimento, parametrandolo all'entità dell'arricchimento realizzato dall'autore dell'illecito; è questo il caso del danno arrecato al soggetto la cui immagine sia stata utilizzata in difetto di autorizzazione, il cui risarcimento si ritiene possa essere liquidato in via equitativa sulla base del compenso che il titolare del diritto avrebbe richiesto per consentirne l'uso, tenendo conto degli utili presumibilmente conseguiti dall'autore dell'illecito¹¹

1.2. La liquidazione equitativa

Unica forma di liquidazione per ogni danno che sia privo delle caratteristiche della patrimonialità è, dunque, necessariamente quella equitativa, sicchè la ragione del ricorso a tale criterio è insita nella natura stessa di tale danno e nella funzione del risarcimento

al di fuori dei casi nei quali una qualche norma di legge chiaramente lo preveda, ostandovi il principio desumibile dal secondo comma dell'art. 25 Cost, nonché dall'art. 7 della CEDU).

¹⁰ Cass. Civ. sez. I, 15.4.2015 n. 7613, su Giur. It. 3/2016 pag. 562

¹¹ Cass. 11.5.2010, n. 11353, in Foro It., 2, 1, 534 e segg. con nota di R. Pardolesi, *Abusivo sfruttamento dell'immagine e danni punitivi*; vds. anche Cass. 15.4.2011 n. 8730, che ha stabilito che, in tema di risarcimento dei danni patrimoniali conseguenti all'illecito sfruttamento del diritto d'autore, si può ricorrere alla condanna dell'utilizzatore abusivo alla devoluzione degli utili conseguiti, a vantaggio del titolare del diritto).

realizzato mediante la dazione di una somma di denaro, che non è reintegratrice di una diminuzione patrimoniale, ma compensativa di un pregiudizio non economico, con la conseguenza che non si può fare carico al giudice di non aver indicato le ragioni per le quali il danno non può essere provato nel suo preciso ammontare - costituente, in linea generale, la condizione per il ricorso alla valutazione equitativa (art. 1226 c.c.) - giacché intanto una precisa quantificazione pecuniaria è possibile, in quanto esistano dei parametri normativi fissi di commutazione, in difetto dei quali il danno non patrimoniale non potrà mai essere provato nel suo preciso ammontare, fermo restando, tuttavia, il dovere del giudice di dar conto delle circostanze di fatto da lui considerate nel compimento della valutazione equitativa e del percorso logico che lo ha condotto a quel determinato risultato¹²

La non patrimonialità - per non avere il bene persona un prezzo - del diritto leso, che va tenuta distinta dalla natura patrimoniale o non patrimoniale del danno, comporta che, diversamente da quello patrimoniale, del danno non patrimoniale il ristoro pecuniario non può mai corrispondere alla relativa esatta commisurazione, imponendosene pertanto la valutazione equitativa.¹³

La valutazione equitativa è diretta a determinare "la compensazione economica socialmente adeguata" del pregiudizio, quella che "*l'ambiente sociale accetta come compensazione equa*"¹⁴.

Subordinata all'esistenza del danno risarcibile e alla circostanza dell'impossibilità o estrema difficoltà di prova nel suo preciso ammontare, attenendo pertanto alla quantificazione e non già all'individuazione del danno ¹⁵), *la valutazione equitativa deve essere condotta con prudente e ragionevole apprezzamento di tutte le circostanze del caso concreto, considerandosi in particolare la rilevanza economica del danno alla stregua della coscienza sociale e i vari fattori incidenti sulla gravità della lesione.*

Quel che è certo è che il danno non patrimoniale non può essere liquidato in termini puramente simbolici o irrisori o comunque non correlati all'effettiva natura o entità del pregiudizio¹⁶; piuttosto, il ristoro deve essere congruo e perciò deve tendere, in considerazione della particolarità del caso concreto e della reale entità del danno, alla maggiore approssimazione possibile all'integrale risarcimento¹⁷, con l'unico limite, verso

¹² (Cass. Sez. III, 15.7.09 n. 16448, n. 11039/2006, Cass. n. 20320/2005

¹³ Cass., Sez. Un., 11/11/2008, n. 26972, cit.; Cass., 31/5/2003, n. 8828. E già Cass., 5/4/1963, n. 872. Cfr. altresì Cass., 10/6/1987, n. 5063; Cass., 1/4/1980, n. 2112; Cass., 11/7/1977, n. 3106).

¹⁴ in ordine al significato che nel caso assume l'equità v. Cass., 7/6/2011, n. 12408

¹⁵ non potendo valere a surrogare il mancato assolvimento dell'onere probatorio imposto all'art. 2697 c.c.: v., da ultimo, Cass., 11/5/2010, n. 11368; Cass., 6/5/2010, n. 10957; Cass., 10/12/2009, n. 25820

¹⁶ v. Cass., 12/5/2006, n. 11039; Cass., 11/1/2007, n. 392; Cass., 11/1/2007, n. 394

¹⁷ v. Cass., 30/6/2011, n. 14402; Cass., Sez. Un., 11/11/2008, n. 26972; Cass., 29/3/2007, n. 7740; Nel senso che il risarcimento deve essere senz'altro "integrale" v. peraltro Cass., 17/4/2013, n. 9231

l'alto, rappresentato dal divieto di duplicazioni risarcitorie e di locupletazioni da parte del danneggiato.

E' compito del Giudice accertare l'effettiva consistenza dei pregiudizi allegati, a prescindere dal nome attribuitogli, individuando quali ripercussioni negative sul valore persona si siano verificate e provvedendo alla relativa integrale riparazione (Cass. 10527/11; 1361/14), mediante il riconoscimento di un'unica somma, omnicomprensiva, da determinarsi tenendo conto di tutti gli aspetti che il danno non patrimoniale assume nel caso concreto (sofferenze fisiche e psichiche, danno alla salute, alla vita di relazione, ai rapporti affettivi e familiari)¹⁸.

Con la pregevole sentenza 23.1.2014 n. 1361 (est. Scarano), nota per essersi discostata dal granitico orientamento contrario alla risarcibilità del danno da morte o tanatologico nel caso di morte immediata della vittima, la terza sezione della Corte di legittimità ha ulteriormente chiarito il pensiero enunciato nelle sentenze di San Martino, precisando che si ha duplicazione del risarcimento solo quando il medesimo pregiudizio sia liquidato due (o più) volte, sebbene con l'uso di diverse, meramente formali, denominazioni. Per tale ragione la sofferenza morale non può risarcirsi più volte, allorché essa non rimanga allo stadio interiore o intimo ma si obiettivizzi, degenerando in danno biologico o in danno esistenziale.

Ma se, allora, nelle stesse sentenze del novembre 2008 e in tutta la produzione giurisprudenziale successiva, si è costantemente predicato il principio dell'integralità del risarcimento e della sua necessaria personalizzazione, al fine di addivenire ad una liquidazione congrua *sia sul piano dell'effettività del ristoro del pregiudizio che di quello della relativa perequazione – nel rispetto delle diversità proprie dei singoli casi concreti – sul territorio nazionale*¹⁹, il timore – da più parti paventato – dell'assorbimento del danno morale nel biologico, della scomparsa del c.d. danno esistenziale come categoria ontologicamente autonoma e della conseguente irrisarcibilità del pregiudizio derivante dallo sconvolgimento delle abitudini di vita dell'offeso è probabilmente frutto di una fuorviante lettura dei principi affermati dal Supremo Collegio risultando certamente sufficiente ad una riparazione integrale il riconoscimento di un'unica posta a titolo, molto semplicemente, di danno non patrimoniale che tenga conto di tutti i riflessi reddituali della lesione, com'è dimostrato dall'assai rassicurante approccio alla questione da parte della più recente giurisprudenza di merito.

Sembra anzi che in effetti, se da un canto il c.d. danno esistenziale ha restituito parte del proprio contenuto ad danno biologico o al danno morale, quest'ultimo ha invece trovato

¹⁸ (in nota, Cass. 4379/16, 7766/16 che chiarisce che "natura omnicomprensiva" della liquidazione sta a significare che, nella liquidazione di qualsiasi pregiudizio non patrimoniale, il Giudice di merito deve tener conto di tutte le conseguenze che sono derivate all'evento di danno, nessuna esclusa con il concorrente limite di evitare duplicazioni risarcitorie, attribuendo nomi diversi a pregiudizi identici, e di non oltrepassare una c.d. soglia minima di apprezzabilità, onde evitare risarcimenti c.d. bagatellari)

¹⁹ Cass. 1361/14 che richiama Cass. 15760/06

ampi ambiti di autonoma liquidabilità, indipendentemente dalla ricorrenza del danno biologico, in presenza di una sofferenza emozionale non patologica e di negative ripercussioni sulla dignità della persona.

Liquidazione unitaria ed analitica delle diverse compromissioni della personalità del soggetto tra loro complementari non dovrebbero peraltro condurre a risultati sostanzialmente differenti posto che descrivere l'obbligazione risarcitoria attraverso più sotto categorie (purchè la somma complessivamente risarcita garantisca un "giusto equilibrio")²⁰ oppure mediante un'unica posta, debitamente valorizzando all'interno di essa sia i pregiudizi psicomorali che quelli esistenziali, non pare comporti particolari differenze sul piano del *quantum*, nella misura in cui sia avvertita e condivisa in entrambi i casi l'esigenza di valorizzare tutti i pregiudizi non pecuniari che compongono l'universo del danno non patrimoniale definito dalle Sezioni Unite del 2008.

In questa direzione orienterebbe, comunque, l'adesione - evidentemente sottintesa dalla più recente giurisprudenza - ad una concezione monistica dei diritti della persona umana²¹, per cui il riferimento unitario alla personalità umana e alla persona come singolo, operato dall'art. 2 Cost. rappresenta certamente *un valido fondamento normativo per ritenere che l'individuo non è considerato come punto di aggregazione di valori, come somma degli stessi ... ma come un unicum, per cui la lesione di uno qualunque di essi è sotto il profilo qualitativo sempre lesione della persona umana. Ciò che può mutare è il percorso lesivo e l'entità dell'aggressione, ma non il punto terminale, che è costituito sempre e solo dalla persona nella sua unitarietà ... Essendo dunque unici il titolare e il bene protetto, la conseguenza è che unica dev'essere la liquidazione del danno non patrimoniale alla persona umana.*

Si tratta, dunque, in concreto, di trovare un punto di equilibrio tra l'esigenza di evitare duplicazioni risarcitorie e di assicurare che una medesima tipologia di lesione non sia valutata in maniera del tutto diversa da soggetto a soggetto, da un canto, e quella di completa ed integrale riparazione del danno che non può prescindere dalla disamina del caso concreto, dall'altro. In questa prospettiva, sia il danno morale che quello esistenziale, intesi sempre quali sintagmi descrittivi del modo di atteggiarsi del danno non patrimoniale nel caso concreto, non si prestano ad essere valutati esclusivamente e riduttivamente in base a calcoli empirici o tabellari, ma necessitano di una stima caso per caso, mediante un'adeguata personalizzazione dei parametri tabellari impiegati per la valutazione del danno alla salute, ovvero - in presenza della lesione di un diritto costituzionalmente rilevante e in mancanza di un danno biologico - mediante una liquidazione autonoma.

Ciò che si chiede al Giudice è, allora e innanzitutto, di *ripensare il principio secondo il quale la persona umana, pur considerata nella sua "interezza", è al tempo stesso dialogo interiore con se stesso, ed ancora relazione con tutto ciò che è altro da se* e di spostare la propria lente verso

²⁰ questo l'obiettivo finale consegnato dalla Suprema Corte con la sentenza 31.5.2003 n. 8827

²¹ recentemente riproposta da Cass. 14.10.2008 n. 25157

l'analisi fenomenologica del danno alla persona, che altro non è che l'indagine sulla fenomenologia della sofferenza²²).

Occorre, poi, che dell'esercizio della facoltà prevista dall'art. 1226 c.c. e del processo logico e valutativo seguito il Giudice dia adeguatamente conto, rendendo verificabili sia i criteri liquidatori adottati sia la congruità del risultato alla fattispecie concreta sottoposta al suo giudizio (Cass. Sez. I, 15.3.2016 n. 5090; sez. III, 4.4.2013 n. 8213 *Qualora proceda alla liquidazione del danno in via equitativa, il giudice di merito, affinché la sua decisione non presenti i connotati della arbitrarietà, deve indicare i criteri seguiti per determinare l'entità del risarcimento, risultando il suo potere discrezionale sottratto a qualsiasi sindacato in sede di legittimità solo allorché si dia conto che sono stati considerati i dati di fatto acquisiti al processo come fattori costitutivi dell'ammontare dei danni liquidati*)²³.

In tema di liquidazione del danno, e di quello non patrimoniale in particolare, l'equità si è in giurisprudenza intesa nel significato di "adeguatezza" e di "proporzione", *assolvendo alla fondamentale funzione di garantire l'intima coerenza dell'ordinamento, assicurando che casi uguali non siano trattati in modo diseguale, con eliminazione delle disparità di trattamento e delle ingiustizie.. Equità non vuol dire arbitrio perché quest'ultimo, non scaturendo da un percorso logico - deduttivo, non potrebbe mai essere sorretto da adeguata motivazione. Alla nozione di equità è consustanziale l'idea di adeguatezza e di proporzione. Ma anche di parità di trattamento. Se infatti, in casi uguali non è realizzata la parità di trattamento, neppure può dirsi correttamente attuata l'equità, essendo la disuguaglianza chiaro sintomo dell'inappropriatezza della regola applicata. Ciò è tanto più vero quando, come nel caso del danno non patrimoniale, ontologicamente difetti, per la diversità tra l'interesse leso (ad esempio, la salute o l'integrità morale) e lo strumento compensativo (il danaro), la possibilità di una sicura commisurazione della liquidazione al pregiudizio areddituale subito dal danneggiato, e tuttavia i diritti lesi si presentino uguali per tutti, sicché solo un'uniformità pecuniaria di base può valere ad assicurare una tendenziale uguaglianza di trattamento ... salva la flessibilità imposta dalla considerazione del "particolare"*²⁴.

²² Cass. Sez. III 9.6.2015 n. 11851 *Il risarcimento del danno non patrimoniale ha ad oggetto sia la sofferenza morale interiore sia l'alterazione dei precedenti aspetti dinamico-relazionali della vita del soggetto leso. 4. Sarà dunque compito del giudice chiamato a valutare dell'uno e dell'altro aspetto di tale sofferenza procedere ad una riparazione che, caso, per caso, nella unicità e irripetibilità di ciascuno delle vicende umane che si presentano dinanzi a lui, risulti da un canto equa, dall'altro consonante con quanto realmente patito dal soggetto - pur nella inevitabile consapevolezza della miserevole incongruità dello strumento risarcitorio a fronte del dolore dell'uomo, che dovrà rassegnarsi a veder trasformato quel dolore in denaro; vds. anche Vds. anche Cass. 20292/12, 22909/12, 22585/13*

²³ vds. anche Cass. 3.7.96 n. 6082 secondo cui è necessario che il Giudice indichi almeno sommariamente e sia pure con l'elasticità propria dell'istituto nell'ambito dell'ampio potere discrezionale che lo caratterizza, i criteri che egli ha seguito per determinare l'entità del danno

²⁴ Cass. 1361/14 che riprende Cass. 12408/11; vi si legge che essendo l'equità il contrario dell'arbitrio, la liquidazione equitativa operata dal giudice di merito è sindacabile in sede di legittimità (solamente) laddove risulti non congruamente motivata, dovendo di essa darsi una giustificazione razionale *a posteriori*

2.1. **Il risarcimento del danno da lesione della salute.**

Per la liquidazione del danno alla salute si è in giurisprudenza costantemente affermata la necessità di far ricorso a parametri che assicurino che lo stesso tipo di lesione non sia valutato in maniera del tutto diversa da soggetto a soggetto (muovendo da una *uniformità pecuniaria di base*) e che al contempo rispondano a criteri di elasticità e flessibilità al fine di adeguare la liquidazione all'effettiva incidenza della menomazione subita dal danneggiato a tutte le circostanze del caso concreto.

Si è invece esclusa la possibilità di applicare in modo "puro" parametri rigidamente ed inderogabilmente fissati in astratto, giacché ove non fosse consentito discostarsene, risulterebbe garantita la prevedibilità delle decisioni ma sarebbe assicurata un'uguaglianza soltanto formale, vulnerandosi il principio di adeguatezza e proporzione del risarcimento.

Nonostante le obiezioni critiche espresse in dottrina, essendosi il sistema tabellare ritenuto lesivo della dignità umana, da epoca risalente i giudici, anche laddove non imposto dalla legge, hanno fatto ricorso all'ausilio di tabelle per la liquidazione del danno da lesione della salute²⁵. (in nota, Tale sistema d'altro canto ha costituito solo una modalità di calcolo tra le molteplici utilizzabili.

Le tabelle, siano esse giudiziali o normative, sono in effetti uno strumento idoneo a consentire al giudice di dare attuazione alla clausola generale posta all'art. 1226 c.c. (v. Cass., 19/5/1999, n. 4852), e di addivenire ad una quantificazione del danno rispondente ad equità, nell'effettiva esplicazione di poteri discrezionali, e non già rispondenti ad arbitrio (quand'anche "equo").

Lo stesso legislatore, oltre alla giurisprudenza, ha fatto ad esse espressamente riferimento. In tema di responsabilità civile da circolazione stradale, il D.Lgs. n. 209 del 2005 ha introdotto la tabella unica nazionale per la liquidazione delle invalidità cd. Micropermanenti (i cui importi sono stati da ultimo aggiornati con Decreto del Ministero sviluppo Economico del 19.7.2016, in G.U. 13.8.2016). Già anteriormente era stato previsto (con D.M. 3 luglio 2003, e a far data dall'11 settembre 2003) un regime speciale per il danno biologico lieve o da micropermanente (fino a 9 punti).

In assenza di tabelle normativamente determinate, come ad esempio per le cd. macropermanenti e per le ipotesi diverse da quelle oggetto del suindicato decreto legislativo, i Giudici di merito si sono avvalsi di tabelle elaborate in base alle prassi seguite

²⁵ Cass., 9/1/1998, n. 134

nei diversi tribunali²⁶, la cui utilizzazione è stata dalle Sezioni Unite avallata nei limiti in cui, nell'avvalersene, il giudice procedesse ad adeguata personalizzazione della liquidazione del danno non patrimoniale, valutando nella loro effettiva consistenza le sofferenze fisiche e psichiche patite dal soggetto leso, al fine "di pervenire al ristoro del danno nella sua interezza"²⁷.

I parametri tabellari sono stati infatti originariamente approntati facendo leva su medie ponderate afferenti liquidazioni per casi analoghi depurate da qualsiasi parametro patrimonialistico, al fine di determinare l'equivalente monetario del "valore umano perduto" (inteso come somma delle ripercussioni dell'illecito sull'integrità psicofisica, sulla validità estetica, sull'integrità sessuale dell'offeso), che, da un canto, contenesse adeguatamente il rischio di difformi valutazioni in riferimento ad eventi lesivi incidenti in misura analoga sulla integrità della persona, e, dall'altro, fungesse da indicazione non precettiva, che non impedisse di apprezzare idoneamente le innumerevoli, ed aprioristicamente non determinabili, circostanze del caso concreto che, anche attraverso le plurime voci ricomprese nel concetto di danno biologico lato sensu inteso, contribuiscono a connotare e differenziare la singola fattispecie in esame.

In molti uffici giudiziari (tra cui il Tribunale di Palermo), successivamente all'introduzione della legge 57/2001, le tabelle sono state modulate sulle previsioni della legge medesima, mutuandone cioè il valore del punto base e i coefficienti, onde evitare disparità di trattamento tra situazioni sostanzialmente analoghe (antecedenti e successive al 4 aprile 2001, data di entrata in vigore della legge).

La tecnica liquidatoria comunemente adottata è stata quella del cd. "punto tabellare", e il valore monetario da attribuire al punto variava (partendo dal valore base previsto dall'art. 5 Legge 57/2001 e giungendo al valore massimo ottenuto incrementando via via il valore punto base, secondo il criterio proporzionale previsto dalla norma) in relazione sia al grado di invalidità permanente che all'età della parte lesa, attraverso l'utilizzazione di coefficienti che consentivano una ampia differenziazione per ogni età, con abbattimento dello 0,005 per ogni anno di invecchiamento, in conformità alla prassi giurisprudenziale consolidata, fatta propria dal Legislatore. Ciò onde adattare la liquidazione all'effettivo valore perduto, che decresce al crescere dell'età del soggetto danneggiato.

Si otteneva in tal modo un ampio ventaglio di valori, rimanendo però immutato il poterdovere del giudice di discostarsene, onde consentirgli di formare il proprio convincimento muovendo da generali parametri di riferimento (desunti dalla citata tabella), senza però trascurare gli elementi caratterizzanti il caso concreto, giuridicamente rilevanti e probatoriamente riscontrati, ed in particolare gli esiti invalidanti e le limitazioni

²⁶ per l'affermazione che tali tabelle costituiscono il cd. "notorio locale" v. in particolare Cass., 1 giugno 2010, n. 13431

²⁷ v. Cass., Sez. Un., 11 novembre 2008, n. 26972

psicofisiche per le lesioni subite in relazione all'età dell'infortunato, al suo ambiente sociale, alla sua vita di relazione²⁸.

2.2. Le tabelle milanesi: istruzioni per l'uso

A partire dal 2011, preso atto che le Tabelle di Milano sono andate nel tempo assumendo e palesando una "vocazione nazionale", in quanto recanti i parametri maggiormente idonei a consentire di tradurre il concetto dell'equità valutativa, e ad evitare (o quantomeno ridurre) - al di là delle diversità delle condizioni economiche e sociali dei diversi contesti territoriali - ingiustificate disparità di trattamento che finiscano per profilarsi in termini di violazione dell'art. 3 Cost., comma 2, la Suprema Corte è pervenuta a ritenerle valido criterio di valutazione equitativa ex art. 1226 c.c. delle lesioni di non lieve entità (dal 10% al 100%) conseguenti alla circolazione²⁹ e, per gli illeciti estranei al sistema della r.c.a., anche rispetto alle lesioni c.d. micropermanenti.

In tal modo la Suprema Corte ha colmato un'intollerabile lacuna dell'ordinamento, introducendo, per via pretoria, l'adozione di una tabella giurisprudenziale condivisa, in modo uniforme su tutto il territorio nazionale, pervenendo attraverso il diritto vivente al risultato cui si sarebbe pervenuti mediante l'auspicato intervento legislativo.³⁰

Scorrendo la relazione esplicativa delle Tabelle di Milano aggiornate all'edizione 2013 ("Criteri orientativi per la liquidazione del danno non patrimoniale derivante da lesione all'integrità psico-fisica e dalla perdita - grave lesione del rapporto parentale"), elaborata dall'Osservatorio Sulla Giustizia Civile di Milano (il cui contenuto non differisce, almeno per le parti che interessano, dalla prima edizione dello stesso documento risalente all'anno 2009) emerge che, prima delle sentenze delle Sezioni Unite dell'11.11.08, le tabelle milanesi:

- Individuavano valori standard di liquidazione del danno biologico, parametrati alla gravità della lesione alla integrità psico-fisica e all'età del danneggiato;
- Prevedevano poi la liquidazione del c.d. danno morale in misura variabile tra $\frac{1}{4}$ e $\frac{1}{2}$ dell'importo liquidato a titolo di danno biologico;
- Indicavano, a titolo di personalizzazione del danno biologico, un aumento fino al 30% dei valori standard, in riferimento alle particolari condizioni soggettive del danneggiato.

A seguito del nuovo indirizzo inaugurato dalle S.U. del 2008, l'Osservatorio ha rilevato l'esigenza di una liquidazione unitaria del danno non patrimoniale biologico e di ogni altro danno non patrimoniale connesso alla lesione della salute e ha constatato l'inadeguatezza dei valori monetari

²⁸ cfr. Cassazione civile sez. III, 15 ottobre 1997, n° 10114

²⁹ v.i Cass., 7/6/2011, n. 12408; Cass., 30/6/2011, n. 14402; vds. tra le più recenti Cass. 20895/15)

³⁰ Tre i punti motivazionali principali: a) intesa l'equità anche come parità di trattamento, non può essere sottratta al sindacato in sede di legittimità la corretta applicazione da parte del giudice del merito delle regole di equità di cui agli artt. 1226 e 2056 c.c., come sopra ricostruite; b) il rispetto dei principi di adeguatezza e di proporzione di cui si è detto presuppone l'adozione di un parametro di liquidazione uniforme, che possa essere modulato a seconda delle circostanze del caso concreto; c) poiché, ai sensi dell'art. 65 dell'Ordinamento giudiziario approvato con r.d. 30 gennaio 1941, n. 12, è compito della Corte di cassazione assicurare l'esatta osservanza, "l'uniforme interpretazione della legge" e "l'unità del diritto oggettivo nazionale", non esula dai suoi poteri-doveri quello di dettare i criteri necessari affinché sia garantita l'interpretazione uniforme delle menzionate disposizioni normative, riguardate come affermative anche del principio della parità di trattamento

fino a quel momento utilizzati nella liquidazione del c.d. danno biologico a risarcire gli altri profili di danno non patrimoniale. Ha quindi proposto la liquidazione congiunta

- Del danno non patrimoniale conseguente a *lesione permanente dell'integrità psicofisica della persona suscettibile di accertamento medico – legale*, sia nei suoi risvolti anatomico – funzionali e relazionali medi ovvero peculiari;
- del danno non patrimoniale conseguente alle medesime lesioni in termini di “dolore”, sofferenza soggettiva, riferibile in via presuntiva ad un dato tipo di lesione (liquidato mediante un incremento fisso del valore punto pari al 25% per le invalidità fino a 9 punti percentuali, un incremento progressivo dal 26% al 50% per le invalidità dal 10% al 34%, un aumento fisso del 50% nel caso di danno biologico pari o superiore al 35%)

vale a dire la liquidazione congiunta dei pregiudizi in passato liquidati a titolo di:

- c.d. danno biologico standard;
- personalizzazione del danno biologico;
- c.d. danno morale

per cui, accanto ai valori monetari medi, corrispondenti ai casi in cui la lesione incide sulla personalità della vittima in modo comune e statisticamente più ricorrente (sia quanto agli aspetti anatomico – funzionali, sia quanto agli aspetti relazionali, sia con riferimento alla sofferenza soggettiva), è stata indicata una percentuale di aumento da utilizzarsi – onde consentire un'adeguata personalizzazione complessiva della liquidazione – laddove il caso concreto presenti peculiarità allegare e provate anche in via presuntiva dal danneggiato (sia quanto agli aspetti anatomico – funzionali e relazionali, sia quanto al patimento e alla sofferenza soggettiva).

In particolare, esse hanno determinato il valore finale del punto utile al calcolo del danno non patrimoniale da invalidità permanente, procedendo ad un aumento dell'originario punto tabellare in modo da includervi la componente già qualificata in termini di “danno morale”, che si usava liquidare separatamente (nei sistemi tabellari antecedenti la pronuncia n. 26972 /08) con operazione che le Sezioni Unite hanno ritenuto non più praticabile.

Il sintagma “danno morale” è qui impiegato – come ben esplicitato nella sentenza n. 5243/14 della Suprema Corte (che definisce in maniera coerente il rapporto tra danno biologico e morale e fornisce una ricostruzione del sistema tabellare capace di coniugare l'uso delle tabelle con il divieto di automatismi e duplicazioni risarcitorie) – a soli fini descrittivi, per indicare le sofferenze, di carattere, appunto, morale (vale a dire il dolore intimo o turbamento dell'animo), non coincidenti con il dolore fisico, su base organica, e con gli aspetti più propriamente dinamico-relazionali del danno alla salute (e con le relative conseguenze, anche di ordine esistenziale, dovute all'incidenza sulle attività vitali della lesione permanente dell'integrità psico-fisica). Questi ultimi, infatti, sono già considerati nel concetto omnicomprensivo del danno biologico, inteso anche come danno estetico e danno alla vita di relazione, e suscettibile di accertamento medico-legale; quindi, sono già presi a base della determinazione del grado di invalidità permanente, risultante dall'applicazione del *bareme*.

In considerazione del rilievo attribuito alle tabelle meneghine, quale parametro preferibile ai fini dell'esercizio del potere di valutazione equitativa normativamente previsto dagli artt. 1226 c.c. e

2056 c.c., ove la legge non preveda altrimenti e salvo che non sussistano in concreto circostanze idonee a giustificare l'abbandono, si è ritenuto che la mancata adozione di esse da parte del Giudice del merito in favore di altre, comprese quelle in precedenza adottate presso il diverso ufficio giudiziario di appartenenza, integri violazione di norma di diritto censurabile con ricorso per cassazione ai sensi dell'art. 360 co. 1 n. 3 c.p.c., ove la questione sia stata posta nel giudizio di merito ³¹

Non è invece più consentito, in mancanza di criteri stabiliti dalla legge, il ricorso ad una liquidazione equitativa pura, non fondata su criteri obiettivi, i soli idonei a valorizzare le singole variabili del caso concreto e a consentire la verifica "ex post" del ragionamento seguito dal giudice in ordine all'apprezzamento della gravità del fatto, delle condizioni soggettive della persona, dell'entità della relativa sofferenza e del turbamento del suo stato d'animo, dovendosi ritenere preferibile, per garantire l'adeguata valutazione del caso concreto e l'uniformità di giudizio a fronte di casi analoghi, l'adozione del criterio di liquidazione predisposto dal Tribunale di Milano ..., salva l'emersione di concrete circostanze che ne giustificano l'abbandono ³².

Consegue a quanto fin qui detto che, applicando il valore c.d. tabellare del punto, vale a dire il valore medio, pur se comprensivo della componente di pregiudizio soggettivo standardizzata di cui si è parlato, non si ha ancora la vera e propria personalizzazione del danno. Onde valutare nella loro effettiva consistenza le sofferenze fisiche e psichiche, patite dal soggetto leso e pervenire al ristoro del danno nella sua interezza, il giudice, se ed in quanto vengano addotte circostanze che richiedano la variazione della liquidazione tabellare in aumento o in diminuzione, di queste dovrà tenere conto al fine di escludere od ammettere la personalizzazione, esplicitando in motivazione se e come abbia considerato tutte tali circostanze ³³.

³¹ Cass. 7.6.2011 n. 12408; vds. anche 30.6.2011 n. 14402 *Le "tabelle per la liquidazione del danno non patrimoniale derivante da lesione all'integrità psico-fisica" predisposte dal Tribunale di Milano costituiscono valido e necessario criterio di riferimento ai fini della valutazione equitativa ex art. 1226 cod. civ., là dove la fattispecie concreta non presenti circostanze tali da richiedere la relativa variazione in aumento o, per le lesioni di lievi entità conseguenti alla circolazione, in diminuzione, con la conseguenza che risulta incongrua la motivazione della sentenza di merito che non dia conto delle ragioni della preferenza assegnata ad una liquidazione che, avuto riguardo alle circostanze del caso concreto, risulti sproporzionata rispetto a quella cui si giungerebbe mediante l'applicazione dei parametri recati dall'anzidette "tabelle" milanesi* (Cass. 5243/14 *In tema di risarcimento del danno, poiché le tabelle del Tribunale di Milano per la liquidazione del danno non patrimoniale da lesione all'integrità psico-fisica, elaborate successivamente all'esito delle pronunzie delle Sezioni Unite del 2008, determinano il valore finale del punto utile al calcolo del danno biologico da invalidità permanente tenendo conto di tutte le componenti non patrimoniali, compresa quella già qualificata in termini di <<danno morale>>, nei sistemi tabellari precedenti liquidata invece separatamente, è incongrua la motivazione della sentenza che liquidi il danno alla salute con l'impiego di tabelle diverse da quelle di Milano, senza renderne nota la provenienza e la cui elaborazione non consideri tutte le componenti non patrimoniali di questa tipologia di danno, tra le quali il danno morale.*

³² Cass. 15.10.2015 n. 20895

³³ cfr. Cass. N. 9231/13; molto chiara anche Cass. 13.8.2015 n. 16788, *est. Rossetti*, *In tema di danno biologico permanente, la relativa liquidazione va distinta concettualmente in due fasi, la prima, volta a individuare le conseguenze "ordinarie" inerenti al pregiudizio, cioè quelle che qualunque vittima di lesioni analoghe subirebbe, la*

Nella liquidazione del danno alla persona derivante da una lesione permanente della salute, occorre, dunque, in astratto tenere conto:

(a) dell'invalidità permanente causata dalle lesioni (danno biologico permanente), la cui liquidazione comprende necessariamente tutti i pregiudizi normalmente derivanti da quei tipo di postumi;

(b) delle sofferenze che, pur traendo occasione dalle lesioni, non hanno un fondamento clinico (la medicina parla, al riguardo, di "dolore non avente base nocicettiva"): si tratterà, ad esempio, della vergogna, della prostrazione, del revanchismo, della tristezza, della disperazione. Per "tenere conto" di tutte queste circostanze il giudice di merito deve:

(-) liquidare il danno alla salute applicando un criterio standard ed uguale per tutti, che consenta di garantire la parità di trattamento a parità di danno;

(-) variare adeguatamente, in più od in meno, il valore risultante dall'applicazione del criterio standard, al fine di adeguare il risarcimento alle specificità del caso concreto (c.d. "personalizzazione del risarcimento").

L'una e l'altra di tali operazioni vanno compiute senza automatismi risarcitori, *juxta alligata et probata*, e soprattutto sulla base di adeguata motivazione che spieghi:

- quali pregiudizi sono stati accertati;
- con quali criteri sono stati monetizzati;
- con quali criteri il risarcimento è stato personalizzato ³⁴.

Per comprendere compiutamente la struttura delle tabelle e la metodologia applicativa indicata dalla Suprema Corte, occorre considerare che, *in rerum natura*, il danno alla salute non consiste in un numero percentuale. Esso consiste invece nel complesso delle privazioni che la vittima dovrà subire nella vita quotidiana, lavorativa e sociale per effetto della menomazione. Così, ad esempio, lo zoppicare è un danno biologico; la perdita possibilità di curare da sé la propria persona è un danno biologico; lo sfregio permanente del volto è un danno biologico. È solo per convenzione, e per garantire un minimo di obiettività nella liquidazione del danno, che questi pregiudizi vengono quantificati in misura percentuale, ipotizzando per *factio iuris* che sia pari a "100" la validità d'una persona sana, dello stesso sesso e della stessa età della vittima. Ciò vuol dire che la somma di denaro accordata alla vittima di lesioni personali a titolo di risarcimento del danno da invalidità permanente è intesa a ristorare la perdita delle attività che quella menomazione necessariamente ha comportato per la vittima, ed avrebbe comportato comunque quale che fosse stata la persona che l'avesse subita. Così, per fare un esempio: a chi riporti uno sfregio permanente del viso corrispondente ad una invalidità permanente del 10%, la liquidazione del danno biologico permanente non lascia spazio alcuno per la successiva liquidazione di un preteso "danno estetico": in questo caso il danno biologico è il danno estetico, e la liquidazione dell'invalidità permanente ristorerà le conseguenze fisiche ordinariamente derivanti da quel tipo di postumi. Allo stesso modo, alla vittima di una frattura d'anca guarita con coxartrosi non sarebbe possibile liquidare una somma di denaro a titolo di ristoro del danno biologico, ed una ulteriore somma di denaro a titolo di ristoro della "perduta possibilità di camminare". Anche in questo caso la perdita

seconda, le eventuali conseguenze "peculiari", cioè quelle che non sono immancabili, ma che si sono verificate nel caso specifico. Le prime vanno monetizzate con un criterio uniforme; le seconde con criterio "ad hoc" scevro da automatismi

³⁴ (inoltre, Cass. Sez. III, 7.11.2014 n. 23778)

possibilità di camminare è essa stessa il danno biologico, e ne costituisce – per così dire – il contenuto.

Ed ancora la perdita possibilità di intrattenere rapporti sociali a causa di una invalidità permanente non è che una delle “normali” conseguenze della invalidità: nel senso che qualunque persona affetta da una grave invalidità non può non risentirne sul piano dei rapporti sociali ³⁵. Sicché, quando la dottrina medico-legale elabora i propri baremes per la determinazione del grado di invalidità permanente, questa incidenza delle lesioni sulla vita di relazione è necessariamente ricompresa nel grado di invalidità permanente: diversamente opinando, non si comprenderebbe più quale dovrebbe essere il contenuto oggettivo della nozione di “danno biologico”. Ovviamente, ben può accadere che nel singolo caso i postumi permanenti causati dalla lesione fisica provochino una più incisiva compromissione della vita di relazione della vittima, rispetto ai casi analoghi: ma tale circostanza deve da un lato entrare nel processo con le debite forme (e cioè essere tempestivamente allegata da chi la invoca); e dall’altro, se ritenuta esistente dal giudice, deve essere esposta nella sentenza e sorretta da una adeguata motivazione.

Per le medesime ragioni *Cass. 15.1.2016 n. 583* ha confermato la sentenza di merito che aveva rigettato la domanda di danno esistenziale, richiesta a seguito di danno da grave trauma di schiacciamento della mano sinistra e in relazione all’asserita diminuzione delle attività sportive e relazionali, per essere stata detta componente già riconosciuta a titolo di danno morale.

L’indagine condotta dall’Osservatorio sul Danno alla Persona, su un campione di 629 sentenze emesse tra il febbraio 2013 e il luglio 2015 ³⁶ ha dato conto del prevalente utilizzo, da parte dei giudici italiani, dei criteri e valori monetari previsti dalle tabelle elaborate dal tribunale di Milano. L’unica eccezione è rappresentata dal Tribunale di Roma e dalla relativa Corte d’Appello che invece tendono ad applicare i parametri contemplati dalle tabelle capitoline ³⁷.

Non mancano tuttavia pronunce in cui gli stessi giudici capitolini, in particolare quelli di secondo grado, hanno invece fatto uso delle tabelle milanesi ³⁸, escludendo la separata

³⁵ in questo senso, *ex multis*, *Cass. Sez. 3, Sentenza n. 21716 del 23/09/2013; Sez. 3, Sentenza, 11950 del 16/05/2013, Sez. 6 – 3, Ordinanza n. 15414 del 13/07/2011; Sez. 3, Sentenza n. 24864 del 09/12/2010; Sez. L, Sentenza n. 25236 del 30/11/2009*

³⁶ Gli esiti dello studio sono analiticamente illustrati e commentati con dovizia di citazioni giurisprudenziali su *Danno e Responsabilità*, n. 5/16

³⁷ viene ad esempio citata *Trib. Roma, 30.8.2013 n. 19194*, in cui, per il risarcimento di un danno biologico pari al 9% si è ritenuto di uniformarsi ai criteri seguiti da *Cass. 26972/08* e, tuttavia, quanto alla liquidazione, di aderire al convincimento, condiviso anche da pronunce meno recenti della Suprema Corte, *ex multis*. *Sez. II, 12247/07, secondo cui il danno non patrimoniale dev’essere risarcito tenendo presente l’ambito territoriale e i suoi precedenti giudiziari, le particolarità del caso concreto e la reale entità del danno*; e si è ritenuta maggiormente congrua la tabella del Tribunale di Roma in luogo di quella milanese; nel medesimo senso, *App. Roma, 1.10.2013, Trib. Roma 4.9.2013 n. 17786, 14.11.2013 n. 22866, 7.1.2015 n. 240*

³⁸ *es. App. Roma, 25.3.2014* che ha riformato la sentenza impugnata incrementando l’importo liquidato dal Tribunale a titolo di danno di

liquidazione del danno morale in quanto già incluso nelle tabelle³⁹ o dei valori previsti dalle tabelle ministeriali per le c.d. micropermanenti⁴⁰.

Queste ultime andrebbero applicate esclusivamente alle invalidità comprese tra l'1% e il 9% scaturenti da lesioni prodotte da sinistri stradali, ovvero alle liquidazioni dei danni alla salute derivanti da responsabilità sanitaria (in virtù del richiamo agli artt. 138 e 139 Cod. ass., contenuto nell'art. 3 co. III D.L. 158/12 - c.d. decreto Balduzzi, convertito dalla legge 189/12). In qualche caso, invece, si sono ritenuti utilizzabili i parametri previsti in ambito r.c.a. per le c.d. micropermanenti non derivanti da sinistro stradale o colpa medica, in quanto *più tradizionalmente ancorati ad una concezione di danno biologico quale "lesione in sé" della salute e, dunque, "sfrondati" dal riferimento al vecchio "danno morale"*⁴¹ e in considerazione della consistenza ontologica del bene salute, che non muta a seconda della sua eziologia e della sua collocazione cronologica, e - oggetto di espressa tutela costituzionale - merita il medesimo trattamento risarcitorio quale ne sia l'eziologia che ne ha determinato la menomazione ⁴², viceversa, pur in presenza di danni rientranti nell'ambito di lesioni micropermanenti, derivanti da sinistro stradale, sono state applicate le tabelle del Tribunale di Milano ⁴³.

Siffatto *modus operandi* appare però in contrasto con il carattere eccezionale dei criteri di liquidazione del danno biologico previsti dall'art. 139 cod. ass., per il caso di danni derivanti da sinistri stradali e con la ritenuta inapplicabilità analogica dei medesimi al caso di danni non derivanti da sinistri stradali (delle attività produttive, mentre è congruo il riferimento ai valori inclusi nella tabella elaborata, ai fini della liquidazione del danno alla persona, dal Tribunale di Milano, in quanto assunti come valore "equo", in grado di

³⁹ Corte App. Roma, sez. III, sentenza 10 gennaio 2012 n. 1; sentenza 16 gennaio 2013 n. 07, Pres. Azara; Corte App. Roma, sez. III, sentenza 23 gennaio 2013 n. 445, Pres. Buonomo, est. Rizzo) (es. Trib. Roma, 17.9.2014).

⁴⁰ es. Trib. Roma, 17.9.2014.

⁴¹ Trib. Martina Franca 12.1.2015, per un caso di responsabilità ex art. 2051 c.c.

⁴² Cass. 12408/11 fa leva sulla collocazione della disposizione nel "Codice delle assicurazioni private" e, in particolare, nel "Titolo X: Assicurazione obbligatoria per i veicoli a motore e i natanti", e sulla *ratio legis*, volta a dare una risposta settoriale al problema della liquidazione del danno biologico al fine del contenimento dei premi assicurativi; nel medesimo senso Cass. 13982/15 secondo cui In tema di danno biologico è precluso il ricorso in via analogica al criterio di liquidazione del danno non patrimoniale da micropermanente derivante dalla circolazione di veicoli a motore e natanti ; vds anche Trib. Milano, 18.11.2014 n. 13574 che argomenta proprio dalla previsione contenuta nel decreto Balduzzi, ritenendola confermativa dell'esigenza che il giudice, nell'esercizio del potere di liquidazione equitativa, si uniformi ai parametri legali, già dettati dalla legge 57/01 e poi trasfusi nel citato art. 139, per la quantificazione del ristoro spettante al danno da microlesioni, anche al di fuori delle fattispecie cui la legge si riferisce espressamente

⁴³ App. Roma 1.10.2013, Trib. Frosinone 9.1.2015, Trib. Ragusa che, in maniera singolare, non solo utilizza i parametri milanesi in luogo delle tabelle previste dal Codice della Assicurazioni, ma applica i valori previsti all'epoca del sinistro e non quelli vigenti nell'anno della decisione

garantire la parità di trattamento in tutti i casi in cui la fattispecie concreta non presenti circostanze idonee ad aumentarne o a ridurne l'entità.⁴⁴).

Applicare parametri diversi da quelli coevi alla decisione (come Trib. Ragusa, 17.3.2014; Trib. Milano 27.5.2014)), inoltre, sembra porsi in contrasto con la regola enunciata dalla Corte di Cassazione per il caso della c.d. sopravvenienze tabellari che impone di utilizzare i parametri vigenti al momento della decisione se diversi da quelli esistenti al momento dell'introduzione del giudizio (Cass. Civ., sez. III, sentenza 11 maggio 2012 n. 7272, ha cassato la sentenza di appello che aveva provveduto ad una semplice rivalutazione degli importi liquidati in base alle tabelle vigenti alla data della decisione di primo grado e non più in uso al momento della decisione impugnata) e pur se gli importi finali superino il petitum, purchè la differenza tra quest'ultimo e il decisum sia da ascrivere esclusivamente all'aggiornamento dei parametri tabellari.

2.3. La modifica dei parametri tabellari nel corso del processo: jus superveniens?

Quanto si va dicendo consente di introdurre un ulteriore argomento che attiene alla natura giuridica delle tabelle, argomento sul quale la Cassazione è recentemente intervenuta, con una ricca motivazione, (sent. ____ 2016 n. 9367, rel. Frasca) per affermare che qualora dopo la deliberazione della decisione e prima della sua pubblicazione, sia intervenuta una loro variazione, deve escludersi che l'organo deliberante abbia l'obbligo di riconvocarsi e di procedere ad una nuova operazione di liquidazione del danno in base alle nuove tabelle, in quanto la modifica delle tabelle non integra un jus superveniens né in via diretta né in quanto dette tabelle assumano rilievo ai sensi dell'art. 1226 c.c. come parametri doverosi per la valutazione equitativa del danno non patrimoniale alla persona.

La questione è stata affrontata richiamando una precedente decisione (Cass. 4447/14) nella quale la S.C. si era soffermata sulla natura delle tabelle e sul come la loro inosservanza si ponga rispetto ai paradigmi dell'art. 360 c.p.c. Dopo aver condiviso l'opinione che lo stesso Collegio era andato affermando dal 2011, che cioè nella liquidazione del danno biologico, quando manchino criteri stabiliti dalla legge, l'adozione della regola equitativa di cui all'art. 1226 c.c., deve garantire non solo un'adeguata valutazione delle circostanze del caso concreto, ma anche l'uniformità di giudizio a fronte di casi analoghi, e che garantisce tale uniformità di trattamento il riferimento al criterio di liquidazione predisposto dal tribunale di Milano, essendo esso già ampiamente diffuso sul territorio nazionale e già riconosciuto, in linea generale, come parametro di conformità della valutazione equitativa del danno biologico alle disposizioni di cui agli artt. 1226 e 2059 c.c., salvo che non sussistano in concreto circostanze idonee a giustificare l'abbandono, la Corte si è così espressa "... il valore delle tabelle milanesi riconosciuto dalla sentenza n. 12408 del 2011 va

⁴⁴ Principio enunciato con riferimento al risarcimento del danno connesso all'aggravamento delle condizioni di salute, derivato dall'adibizione del ricorrente, avente qualifica di operaio, ad attività lavorative incompatibili con la patologia di cui era affetto, nota all'ente pubblico datore di lavoro

inteso, ad avviso del Collegio, non già nel senso di avallare l'idea che le dette tabelle ed i loro adeguamenti siano divenute esse stesse in via diretta una normativa di diritto, che occorrerebbe necessariamente qualificare all'interno della categoria delle fonti per come regolata, sia pure ormai indirettamente per quanto concerne il concetto di legge, dall'art. 1 preleggi (ma non solo), bensì nel senso che esse integrino i parametri di individuazione di un corretto esercizio del potere di liquidazione del danno non patrimoniale con la valutazione equitativa normativamente prevista dall'art. 1226 c.c..

Le Tabelle sono dunque "normative" nel senso che sono da riconoscere come parametri di corretto esercizio del potere di cui all'art. 1226 e, dunque, di corretta applicazione di tale norma. Esse hanno, pertanto, valore normativo nel senso che forniscono gli elementi per concretare il concetto elastico previsto nella norma dell'art. 1226 c.c.. Norma questa che necessariamente viene in rilievo allorquando debba liquidarsi il danno non patrimoniale nell'accezione ricostruita da Cass. Sez. un. N. 26972 del 2008, che per definizione, in assenza, di solito, di parametri normativi in senso stretto predefiniti, non si presta ad essere "provato nel suo preciso ammontare".

Le Tabelle Milanesi, in quanto determinative di criteri di quantificazione del danno patrimoniale, assumono rilievo, sulla base delle considerazioni svolte da Cass. N. 12408 del 2011 come "fonti" in base alle quali è possibile, di regola, considerare correttamente esercitato il potere di liquidazione equitativa di cui all'art. 1226 c.c.. Dunque, i criteri da esse poste, si vedono attribuire il carattere di parametri di apprezzamento della correttezza dell'esercizio del potere di cui all'art. 1226 c.c., per cui tale potere ne deve necessariamente tenere conto nell'esternarsi con la motivazione.

Ciò, non già per una diretta forza cogente che esse abbiano sub specie di norme di diritto, bensì per effetto del riconoscimento della loro corrispondenza sul piano generale ai criteri di equità che la Corte, *in subiecta materia*, ha ravvisato debbano applicarsi. Esse, quindi, siccome individuatrici del concetto di valutazione equitativa, assumono rilievo come una sorta di elemento extratestuale della norma dell'art. 1226 c.c., ravvisato dalla Corte con riferimento a ciò che si è evidenziato nel multiforme divenire della società e, quindi, nelle applicazioni concrete, con riferimento al problema della ricerca di parametri di equità nella valutazione del danno non patrimoniale.

2.4. La personalizzazione

Le Sezioni Unite del 2008, dopo aver affermato l'unitarietà del danno non patrimoniale e dopo aver condannato la prassi di liquidare il danno morale quale percentuale del danno biologico e di fare rigidamente uso dei baremes, hanno raccomandato al giudice di merito di *procedere ad un'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.*

Si è pertanto evidenziato, da parte della dottrina⁴⁵, che il punto nodale dell'intervento delle SS.UU. riguarda proprio l'utilizzo delle tabelle, essendo rimarcata la necessità di distinguere i casi medi standard da quello che presentano peculiarità, non comprese nei valori tabellari. Ed infatti, se, da un canto, a partire dal 2011 si è affermata la generale applicabilità delle tabelle milanesi, d'altro canto, si è ritenuto insufficiente il mero richiamo ai parametri tabellari, in presenza dell'allegazione di circostanze o riflessi eccezionali, "individualizzanti", e si ribadita l'obbligatorietà della personalizzazione in presenza di fattori sintomatici di più intense o maggiori conseguenze sulla sfera interiore o su quella relazionale.

Uniformandosi al pensiero della Suprema Corte, le tabelle milanesi a partire dal 2009 prevedono oltre ad un valore medio per punto di invalidità, anche percentuali massime di personalizzazione.

Onde valutare nella loro effettiva consistenza le sofferenze fisiche e psichiche, patite dal soggetto leso e pervenire al ristoro del danno nella sua interezza, il giudice, se ed in quanto vengano addotte e provate (se del caso, anche mediante presunzioni) circostanze che richiedano la variazione della liquidazione tabellare in aumento o in diminuzione, di queste dovrà tenere conto al fine di escludere od ammettere la personalizzazione, esplicitando in motivazione se e come abbia considerato tutte tali circostanze⁴⁶.

I pregiudizi distinti dal patimento intimo, consistenti nello sconvolgimento delle abitudini di vita della persona, nella compromissione della sua dimensione esistenziale, nella limitazione delle attività realizzatrici della sua personalità, nell'alterazione della vita di relazione, pregiudizi cioè *che, in quanto attengono all'esistenza della persona, per comodità di sintesi possono essere descritti e definiti come esistenziali*, vanno apprezzati e liquidati mediante la personalizzazione dei valori tabellari utilizzati per la quantificazione del danno da invalidità permanente, ove siano conseguenti ad una lesione psicofisica, nella misura in cui importino un *vulnus* alla proiezione esterna della personalità dell'offeso più intensa o maggiore di quella ordinaria, già inclusa in maniera standardizzata nel valore del punto base di danno biologico.

Nell'effettuare la necessaria personalizzazione del danno non patrimoniale⁴⁷ il Giudice di merito può anche superare i limiti minimi e massimi degli ordinari parametri previsti dalle dette tabelle solo quando la

⁴⁵ G. Comandè "La liquidazione del danno non patrimoniale tra anarchia dei criteri e criteri dell'anarchia: istruzioni per l'uso", in A. D'Angelo - G. Comandè - D. Amram "La Liquidazione del danno alla persona", Milano, 2010, 49

⁴⁶ cfr. Cass. n. 9231/13; 27.7.2015 n. 15733 *In tema di risarcimento del danno alla persona, qualora da un intervento chirurgico di osteosintesi residuo postumi permanenti (nella specie, una zoppia per l'accorciamento dell'arto di cm. 5) più gravi di quelli che, per le modalità della frattura, sarebbero comunque derivati nel caso di esecuzione di intervento a regola d'arte (cm. 2), accertata la maggiore invalidità differenziale nella misura del 5 per cento, non è adeguata la liquidazione del danno effettuata in quella percentuale mediante ricorso alle tabelle predisposte dal Tribunale di Milano, ove non si provveda alla personalizzazione del valore del punto di invalidità, che tenga conto delle conseguenze della maggiore zoppia sulla vita della paziente, ed in particolare delle sue difficoltà a deambulare in modo autonomo, dell'impedimento allo svolgimento del lavoro dinamico precedentemente espletato, oltre che dello sport praticato in epoca anteriore al sinistro, nonché del maggiore danno estetico causato dalla avvenuta esecuzione di un secondo intervento sul medesimo punto dell'arto.*

⁴⁷ Cass. 23.2.2016 n. 3505

*specifica situazione presa in considerazione si caratterizzi per la presenza di circostanze di cui il parametro tabellare non possa aver già tenuto conto, in quanto elaborato in astratto in base all'oscillazione ipotizzabile in ragione delle diverse situazioni ordinariamente configurabili secondo l'"id quod plerumque accidit", e sempre che motivazione si dia adeguatamente conto di tali circostanze e di come esse siano state considerate*⁴⁸.

Proprio l'Osservatorio sulla Giustizia Civile di Milano, nelle note esplicative allegate alle Tabelle per la liquidazione del danno non patrimoniale, ha espressamente previsto la possibilità che il giudice moduli la liquidazione oltre i valori massimi in relazione *afattispecie* del tutto eccezionali rispetto alla casistica comune.

Scorrendo le pronunce di merito scrutinate dall'Osservatorio sul Danno alla Persona⁴⁹, emerge che l'ulteriore personalizzazione viene, dai Giudici, per lo più negata in assenza di elementi che lascino anche solo presumere una sofferenza morale connessa al dolore patito per l'accertata lesione ulteriore rispetto a quella già ricompresa nell'importo liquidato a titolo di risarcimento del danno non patrimoniale secondo i parametri tabellari, specie in presenza di un quadro patologico di lieve-moderata entità e di un giudizio prognostico non evolutivo in senso peggiorativo, nonché in mancanza di allegazioni e prove circa un'alterazione delle abitudini di vita e dei pregressi assetti relazionali tale da arrecare un dolore ulteriore rispetto a quello implicito in ogni forma di menomazione fisica e, come tale, già considerato ai fini della liquidazione del danno biologico, anche in ragione dell'operato incrementato individualizzante.

In altri casi, invece, la particolarità del caso concreto, la più intensa penosità dei postumi e la reale entità del danno hanno giustificato l'incremento nella misura percentuale massima prevista dalle tabelle⁵⁰ ovvero addirittura il superamento di tale percentuale, specie nel caso in cui risultino contemporaneamente attinti diritti inviolabili della persona diversi dalla salute⁵¹.

⁴⁸ Così si è espressa *Cass.* 22.9.2015 n. 18611 che ha giudicato insufficiente la personalizzazione attuata mediante il semplice appesantimento del valore tabellare nel caso di un soggetto macroleso, privato di qualunque aspettativa realizzatrice della personalità e delle qualità personali e di partecipazione alla vita pubblica garantite dall'art. 3 Cost), ridotto in condizione di totale dipendenza dall'assistenza e dalla cure di familiari e amici).

⁴⁹ *Rivista Danno e Responsabilità* n. 5/16, pag. 469 e segg. "La nuova frontiera della liquidazione del danno biologico: gli aumenti personalizzati, quando, come e perché" di Ottavia Pizzo e Federico Russo

⁵⁰ (si tratta prevalentemente di casi relativi a macrolesioni di particolare gravità; così Trib. Pisa, 9.2.2015 n. 184 nel liquidare il danno non patrimoniale ad un soggetto di 36 anni che, a seguito di incidente stradale, aveva riportato gravissimi danni cerebrali, accompagnati da un lungo e pesante iter clinico, con ripercussioni drastiche sul piano della vita quotidiana e di relazione e con annullamento della capacità lavorativa generica; trib Arezzo 23.6.2014, nel caso di una donna di 66 anni, con un IP del 23%, cui era impedito di deambulare senza l'ausilio di bastoni canadesi, con impossibilità di attendere alle sue occupazioni di casalinga

⁵¹ Trib. Treviso 29.7.2014 ha concesso l'incremento personalizzante del 50% (nonostante le tabelle milanesi lo contenessero nel 25%) ad una giovane donna di 32 anni che a seguito di sinistro stradale aveva riportato postumi invalidanti stimati nel 60%, e ciò in considerazione dei plurimi ricoveri anche lunghi, delle

La personalizzazione è in genere attuata aumentando il valore del punto - base o attraverso un aumento percentuale dell'importo liquidato a titolo di danno biologico (operazioni che in pratica conducono al medesimo risultato), oppure ristorando il grado di sofferenza aggiuntiva mediante un importo equitativamente determinato, svincolato dall'entità monetaria riconosciuta a titolo di danno biologico⁵².

Significativo è che in nessuna delle pronunce analizzate i Giudici abbiano disatteso il c.d. appesantimento del valore punto base di invalidità suscettibile di essere attribuito per la liquidazione della voce descrittiva del danno non patrimoniale da lesione della salute costituito dal danno morale, nel senso sopra chiarito, talvolta senza svolgere alcuna considerazione in punto di riconoscimento di tale posta risarcitoria (necessaria affinché non appaia *in re ipsa*) e con l'unico accenno alla omnicomprensività dell'importo, includente il ristoro del c.d. danno biologico e morale, ovvero motivandosi il diniego di un ulteriore incremento personalizzante in difetto di allegazione e prova di un patema d'animo diverso ed ulteriore a quello naturalmente connesso al proprio stato di malattia derivante dalle lesioni.

2.5. Orientamenti critici

Proprio la tecnica liquidatoria da ultimo esaminata, consistente nell'automatico riconoscimento dell'incremento del punto base previsto dalle tabelle meneghine a titolo di ristoro della componente del danno alla salute costituito dalla sofferenza morale di natura organica (o nocicettiva), ha suscitato qualche posizione contraria all'impiego dei parametri tabellari, nella parte in cui, prevedendo una percentuale di incremento del valore punto riferito al solo danno biologico accertato in sede medico - legale al fine di ristorare il c.d. danno morale, incorrerebbero in quell'automatismo risarcitorio cui la giurisprudenza di legittimità si è predicata contraria, richiedendo la prova (almeno presuntiva), di ogni componente dell'unitario danno non patrimoniale.

Una riflessione critica è andata maturando, in particolare, nell'ambito del Triveneto⁵³ partendo dalla considerazione che proprio il nuovo presupposto di unitarietà del danno alla persona impone la necessità "tecnica" di *distinguere l'aspetto "quantitativo" della componente menomativa rispetto all'apprezzamento "qualitativo" della componente "sofferenza*

complicanze, degli esiti cicatriziali, delle sofferenze fisiche e psichiche di notevole entità patite sia in fase acuta sia in quella del consolidamento dei postumi, dell'incidenza sulla sfera familiare e sessuale e sull'espletamento delle attività quotidiane, delle ripercussioni negative sui rapporti sociali)

⁵² Trib. Milano sez. I civ. 2.12.2014 n. 1430 che, in considerazione del fatto che a seguito dell'errata tecnica chirurgica un adolescente aveva riportato un aggravamento del 75% dell'I.P., con sostanziale azzeramento di ogni possibilità di estrinsecazione della personalità, ha risarcito il danno iatrogeno aggiungendo l'importo di € 240.000,00 alla liquidazione del danno biologico; Trib Firenze 22.5.2014, attribuendo rilievo alla zoppia residua sul danneggiato, ritenuta circostanza incidente in senso peggiorativo sulla vita di relazione di un soggetto celibe di anni 49, ha incrementato l'importo di ulteriori 4.000,00 euro

⁵³ vds. i risultati dell'indagine casistica in tema di valutazione della sofferenza psicofisica nel danno alla persona - ed. Maggioli maggio 2013 - Pedoja/Pravato in collaborazione con la Società Medico Legale del Triveneto

correlata", essendo basata quest'ultima su presupposti valutativi differenti da quelli di sola "disfunzionalità anatomica" presenti in qualsiasi bareme medico - legale.

Per meglio comprendere tali aspetti sono stati esposti alcuni significativi esempi: si consideri il riconoscimento in un soggetto adulto di una IP del 10%, sia in caso di esiti di perdita della milza, sia in caso di anchilosi post traumatica dell'articolazione tibiotarsica. Nel primo caso, a prescindere dal motivato disagio personale per la perdita dell'organo, non vi è usualmente alcuna limitazione o interferenza sul benessere quotidiano del soggetto che, come noto, può continuare a svolgere qualsiasi attività lavorativa e sportiva. Nel secondo caso appare evidente che la condizione menomativa può determinare difficoltà abbastanza significative in relazione alla persistente rigidità articolare, con difficoltà nella vita quotidiana (salire o scendere le scale, camminare su terreno sconnesso etc.). Un disagio soggettivo apprezzabile da cui residua un danno da sofferenza intrinseca - menomazione correlata chiaramente superiore rispetto al soggetto splenectomizzato, pur risultando l'asettica IP biologica analoga in entrambi i casi.

Il divario tra percentuale invalidante ed effettiva sofferenza soggettiva intrinseca o intima aumenta significativamente in presenza di danni di maggiore entità. Si pensi, ad esempio, a due soggetti di pari giovane età, portatori di postumi invalidanti quantificati in entrambi i casi, secondo *baremes*, nella misura del 25% di IP, ove in un caso il danno derivi dagli esiti plurimi di una pur importante colecistectomia o nefrectomia (con rene superstite integro), mentre nell'altro la stessa invalidità permanente biologica vada ascritta agli esiti di isterectomia in donna in età fertile e nubile. Nel primo caso, malgrado le innegabili limitazioni connesse all'alterata funzionalità biliodigestiva e alle teoriche "cautele" imposte dallo stato di nefrectomia, pare ragionevole collocare la condizione di sofferenza intrinseca ad un livello qualitativo sicuramente inferiore a quello di un soggetto di pari età, di sesso femminile, nubile ed isterectomizzata, proprio in relazione all'evidente disagio esistenziale della danneggiata, connesso al peggioramento della preesistente integrità di donna e alle mutate prospettive di vita.

L'esigenza di approdare ad un criterio valutativo medico - legale che conduca ad una maggiore equità liquidativa del danno alla persona di natura non patrimoniale emerge in particolar modo in caso di *valutazione tecnica relativa ad esiti menomativi plurimi coesistenti, ove possono sussistere rilevantissime difformità di riscontro tecnico della relativa "sofferenza intrinseca" rispetto ad analoghe percentuali di invalidità permanente biologica riconosciute pe esiti menomativi singoli.*

Esiste dunque un'oggettiva variabilità nel rapporto tra stato menomativo e relativa condizione di correlata sofferenza intrinseca, sia nella fase della malattia che in quella della menomazione (postumi permanenti), che rende impossibile l'applicazione di parametri tecnici di standardizzazione di questa componente del danno biologico.

I risultati dell'indagine casistica (effettuata su migliaia di consulenze tecniche) hanno dimostrato la sussistenza di analoghe percentuali di riscontri positivi, tra micro e macro invalidità, per le valutazioni di compatibilità tra menomazione ed aspetti dinamico relazionali peculiari del danneggiato (tra il 40% e il 50% di tutte le IP tra il 5% e il 50%), che giustificerebbero ulteriormente l'impossibilità di unificare, nel concetto base di danno biologico, la componente di sofferenza intrinseca, ancorata a presupposti di natura valutativa tecnica medico - legale, con la componente dinamico - relazionale che è vincolata a differenti oneri probatori afferenti a particolari condizioni del danneggiato.

In sostanza l'incremento standard del valore punto di IP per danno morale finirebbe con il livellare tra loro situazioni profondamente diverse, rendendo insufficiente, ai fini dell'adeguata liquidazione individualizzata, la percentuale di incremento personalizzante previsto dalle tabelle, che, peraltro, a rigore dovrebbe essere riconosciuto - con equo e motivato apprezzamento delle condizioni soggettive del danneggiato - non in ragione della maggiore sofferenza intrinseca di natura organica (ossia menomazione correlata), bensì qualora la menomazione accertata incida in maniera rilevante su specifici aspetti dinamico - relazionali personali (come previsto dall'art. 138 Cod. Ass.)

La Suprema Corte ha dato in parte risposta a queste pertinenti obiezioni critiche con la sentenza 6.3.2014 n. 5243, nella quale, dopo aver premesso di voler *prescindere dalla questione della natura di tale componente dell'unitaria categoria del danno biologico e dalla possibilità di continuare ad utilizzare il sintagma "danno morale" a soli fini descrittivi, per indicare le sofferenze, di carattere, appunto, morale (vale a dire il dolore intimo o turbamento dell'animo), non coincidenti con il dolore fisico, su base organica, e con gli aspetti più propriamente dinamico-relazionali del danno alla salute (e con le relative conseguenze, anche di ordine esistenziale, dovute all'incidenza sulle attività vitali della lesione permanente dell'integrità psico-fisica),* - questi ultimi, infatti, sono già considerati nel concetto omnicomprensivo del danno biologico, inteso anche come danno estetico e danno alla vita di relazione, e suscettibile di accertamento medico-legale; quindi, sono già presi a base della determinazione del grado di invalidità permanente, risultante dall'applicazione del bareme - ha ribadito che, esclusa la praticabilità della liquidazione separata di danno biologico e danno morale, si deve pervenire ad una liquidazione unitaria che tenga conto anche di questa peculiare componente a connotazione soggettiva. *Uno dei modi possibili per pervenire, necessariamente sempre in via equitativa, a questa liquidazione unitaria è l'adozione di tabelle che includano nel punto base la relativa considerazione, dando perciò per presunta - quindi, in media, generalizzata, secondo l'id quod plerumque accidit - l'esistenza di un tale tipo di pregiudizio, pur se non accertabile per via medico-legale, operando perciò non sulla percentuale di invalidità, bensì con aumento equitativo della corrispondente liquidazione. Si tratta, come detto, di una presunzione, accettabile quanto meno per le invalidità superiori al 10%, rispetto alle quali può reputarsi "normale" che vi siano profili prettamente soggettivi di ansia, preoccupazione, turbamento, dispiacere, collegati al pregiudizio a fisico, salvo prova contraria, che può essere, a sua volta, anche presuntiva.*

Così opinando, la liquidazione c.d. tabellare ben può considerare – ad avviso della Corte – anche la componente prettamente soggettiva data dalla sofferenza morale conseguente alla lesione della salute, sia pure in una dimensione, per così dire, standardizzata, come risulta essere stato fatto con le tabelle elaborate dal Tribunale di Milano, alla stregua delle esplicazioni fornite in occasione della loro diffusione, e ferma restando l'ulteriore personalizzazione richiesta dalle specificità del caso concreto.

D'altra parte, anche rispetto alla liquidazione del danno morale in percentuale del danno biologico, anteriormente alle S.U. 2008, si reputava sufficiente che, una volta allegato dalla parte, il pregiudizio morale fosse accertato anche con metodo presuntivo, attraverso l'individuazione delle ripercussioni negative sul valore uomo, allegando i fatti dai quali emerge la sofferenza morale di chi ne chiede il ristoro⁵⁴.

Ammessa dunque la liquidazione presuntiva del danno morale nell'accezione sopra precisata, quanto meno per le invalidità superiori al 9%, mediante l'incremento standardizzato del valore punto base, previsto dalle tabelle, sempre che di tale pregiudizio sia quanto meno allegata l'esistenza e che la stessa non sia smentita dalla modestia del postumi accertati dall'ausiliario, il timore di automatismi risarcitori forieri di duplicazioni liquidatorie o di un'ingiusta equiparazione di situazioni diverse dovrebbe essere scongiurato attraverso un'attenta ponderazione del caso concreto da parte del Giudice che dovrebbe condurre a negare, ridurre o incrementare equitativamente la percentuale di aumento a titolo di "danno morale" tabellarmente prevista.

2.6. Applicazione delle tabelle nel caso di morte per cause indipendenti dalla patologia

Secondo un ormai costante indirizzo giurisprudenziale, qualora, al momento della liquidazione del danno biologico la persona offesa sia deceduta per una causa non ricollegabile alla menomazione risentita in conseguenza dell'illecito, alla valutazione probabilistica connessa all'ipotetica durata della vita del soggetto danneggiato, va sostituita quella del concreto danno effettivamente prodottosi, cosicché l'ammontare del danno biologico che gli eredi richiedono *iure successionis* va calcolato non con riferimento alla durata probabile della vita della vittima, ma alla sua durata effettiva, pur tenendo conto del fatto che, nel primo periodo successivo all'evento, il patema d'animo è più intenso rispetto ai periodi successivi⁵⁵

⁵⁴ Cass. 19.2.2016 n. 3260

⁵⁵ (Cass. 9260/03, 19057/03, 2775/03, 23053/09; Cass. 29191/08, secondo cui *la morte della vittima per cause indipendenti dalla lesione originaria incide sulla valutazione del danno biologico futuro, che resta tale nella sua integrità sino al tempo del decesso, come debito di valore, con la conseguenza ulteriore che la riduzione non opera sulla determinazione del danno biologico statico (consolidamento dei postumi al tempo della vita e riconoscimento della invalidità) ma solo sulla determinazione del danno biologico globale, considerato ai valori attuali al tempo della decisione in relazione alla estinzione del danno futuro a seguito della perdita della vita).*

Ed infatti, assumere che in questi casi il risarcimento del danno biologico (impropriamente definito *intermittente*) sia dovuto in tal caso per intero, come se il soggetto avesse raggiunto la durata della vita sperata, non è corretto perché esclude dalla valutazione uno degli elementi costitutivi del danno risarcibile, ossia la durata del danno medesimo (l'altro elemento è rappresentato dall'entità di detto pregiudizio). Ciò è tanto vero che, ai fini della liquidazione del danno da invalidità permanente, l'età assume rilevanza in quanto al suo crescere diminuisce l'aspettativa di vita, sicché è progressivamente inferiore il tempo per il quale il soggetto leso subirà le conseguenze non patrimoniali della lesione della sua integrità psico-fisica.

Poiché anche il danno biologico è una perdita (del bene salute), non può dar luogo allo stesso risultato risarcitorio risentire di questa perdita del bene salute solo per alcuni anni mesi o anni o, invece, per la residua intera vita.

Quanto si va dicendo vale anche con riferimento al danno morale, che è certamente maggiore se esso si protrae per tutto il resto della vita media rispetto al caso in cui detto patema cessi invece dopo qualche mese o anno per morte del danneggiato prima del termine della vita media. Il fatto che poi il danno morale possa avere un'entità decrescente, con l'allontanarsi del momento del fatto illecito generatore, non esclude che il fattore - tempo abbia una rilevanza nella consistenza ontologica di detto danno, mentre il lenirsi del dolore nel tempo va valutato dal Giudice nell'attività di personalizzazione della liquidazione al caso concreto. Sarà infatti il Giudice di merito che dovrà tener conto semmai che nei primi tempi dall'illecito il patema è più intenso rispetto ai tempi successivi

56.

Riguardo al modo attraverso cui correlare in concreto la liquidazione alle sole ripercussioni negative della permanente lesione della salute per la durata della vita residua, escluso che possa a tal fine utilizzarsi il parametro costituito dai valori dell'incapacità temporanea, che è diretto a compensare un pregiudizio diverso, un criterio convincente è parso quello utilizzato all'interno delle Tabelle del Tribunale di Roma per l'anno 2013 nel paragrafo intitolato appunto "*Criteri per la liquidazione del danno biologico in caso di decesso per causa diversa*".

Tale criterio muove dai parametri usualmente impiegati per la liquidazione del danno da invalidità permanente, ma tiene conto che nella sfera giuridica del danneggiato questo danno non si produce giorno dopo giorno una frazione del danno complessivo. Una porzione di esso - compresa tra l'1% e il 50% della valutazione tabellare e crescente al crescere della percentuale di invalidità (in nota es. d.b. da 0 a 20%: quota di danno statico da 1 a 10% della tabella base, d.b. da 21 a 40%: quota di danno risarcibile come danno immediato da 20 a 30% della tabella base e così via) e correlata all'adattamento del soggetto leso alla modificazione psico-fisica intervenuta e alla corrispondente, più intensa

⁵⁶ Cass. 31.1.2011 n. 2297

sofferenza morale - si produce immediatamente; mentre la frazione restante è correlata ai progressivi pregiudizi psichici e fisici che il soggetto subisce nel tempo.

Calcolato, dunque, l'equivalente monetario dell'intero danno in valori attuali secondo le menzionate tabelle milanesi nella versione più aggiornata, al fine di adeguare la liquidazione alla durata della vita effettiva si determina la frazione di esso che si produce immediatamente, si calcola poi la durata della sopravvivenza prevedibile secondo la vita media, si divide il danno residuo per il corrispondente dato temporale e si ottiene così l'importo (a mese o ad anno) da moltiplicare poi per il periodo di sopravvivenza effettiva.

Quale ulteriore correttivo, le tabelle in questione prevedono che la durata della sopravvivenza prevedibile non sia fatta coincidere con la durata media della vita, uguale per tutti, ma con l'aspettativa di vita calcolata per fasce d'età, calcolata in un'apposita tabella a partire dai 40 anni, età alla quale inizia a divaricarsi significativamente l'età media dalla concreta aspettativa di vita.

Recentemente, l'espresso principio ha ricevuto ulteriore conferma da parte della Suprema Corte nella sentenza 18.1.2016 n 679 che ha ritenuto non palesemente inadeguata la liquidazione necessariamente equitativa operata dalla Corte triestina operata mediante il riconoscimento di un importo di € 110,00 pro die per l'intera durata (693) del periodo di invalidità permanente trascorso dalla consolidazione dei postumi al decesso.

2.7 Le tabelle ministeriali per le invalidità c.d. micropermanenti e il danno morale

Rispetto alla liquidazione del danno non patrimoniale da lesione di lieve entità derivante da sinistro stradale, cui occorre provvedere secondo la tabella ministeriale di cui al comma IV dell'art. 139 Cod. Ass., ci è chiesto se la limitazione risarcitoria prevista dal successivo comma III si applichi al danno ex art. 2059 c.c. nella sua interezza ovvero alla sola voce di pregiudizio del danno biologico in senso stretto.

Una prima lettura interpretativa ha mantenuto fermo il principio di somatizzazione del danno morale in seno al biologico, ritenendo, pertanto, che all'applicazione della tabella legale consegua la «restaurazione» dell'intero danno non patrimoniale (biologico e morale). Al fine di realizzare il principio di integralità, questo indirizzo ha predicato, come correttivo, però, un aumento del valore risultante dall'applicazione del mero dato tabellare, utilizzando proprio il margine di personalizzazione del 20%. Pertanto: il giudice liquida il danno biologico applicando la tabella e, poi, per dare degno ristoro anche al pregiudizio morale, personalizza il danno biologico sino ad un quinto, nel rispetto del limite fissato dal citato comma terzo. Questa lettura ermeneutica, come noto, ha trovato consenso anche nella giurisprudenza della Suprema Corte. Proprio nella sentenza 7 giugno 2011 n. 12408, il Supremo Collegio ha affermato che «*quante volte la lesione derivi*

dalla circolazione di veicoli a motore e di natanti, il danno non patrimoniale da micro permanente non potrà che essere liquidato, per tutti i pregiudizi areddituali che derivino dalla lesione del diritto alla salute, entro i limiti stabiliti dalla legge mediante il rinvio al decreto annualmente emanato dal Ministro delle attività produttiva (ex art. 139, comma 5), salvo l'aumento da parte del giudice, "in misura non superiore ad un quinto, con equo e motivato apprezzamento delle condizioni soggettive del danneggiato" (art. 139, comma 3)».

All'indirizzo sopra esposto, ha fatto eco un'altra operazione interpretativa, fortemente sostenuta dalla giurisprudenza di merito maggioritaria ⁵⁷ secondo la quale il giudice deve muovere dal presupposto che, nei valori monetari disciplinati dall'art. 139 Cod. delle Assicurazioni, il legislatore non abbia affatto tenuto conto anche del danno conseguente alle sofferenze fisiche e psichiche patite dalla vittima. Ne discende che il giudice deve procedere con le seguenti modalità: a) verificare se la "voce" del danno non patrimoniale intesa come "sofferenza soggettiva" sia o non adeguatamente risarcita con la sola applicazione dei valori monetari previsti dalla Legge (artt. 138, 139 cit.); b) in caso di risposta negativa, il giudice, procedendo ad "adeguata personalizzazione" del danno non patrimoniale, deve liquidare, congiuntamente ai valori monetari di legge, una somma ulteriore che ristori integralmente il pregiudizio subito dalla vittima⁵⁸ senza fare applicazione della limitazione non superiore ad un quinto dell'aumento del danno biologico di cui al comma III dell'art.139 Codice Assicurazioni Private che va invece riferita unicamente alla personalizzazione inerente all'aspetto dinamico relazionale.

Anche questa esegesi delle norme contenute nell'art. 139 Cod. Ass. sembra aver ottenuto l'avallo della Suprema Corte. Nella pronuncia Cass. civ., sez. III, 17 settembre 2010, n. 1981, si è infatti affermato che «*il diritto al risarcimento dei danni non patrimoniali deriva da una precisa norma del codice civile (art. 2059 cod. civ.), che la legge n. 57/2001 non ha certo abrogato. L'art. 5 della suddetta legge si è limitato a dettare i criteri di liquidazione del danno biologico - cioè di quell'aspetto del danno non patrimoniale che afferisce all'integrità fisica - senza per questo escludere che, nella complessiva valutazione equitativa circa l'entità della somma spettante in risarcimento, il giudice debba tenere conto anche delle sofferenze morali subite dal*

⁵⁷ Tribunale di Catanzaro, sez. I, sentenza 13 maggio 2009, Trib. Lucca, 27.2.2015, che aumenta i parametri tabellari del 30% per garantire una liquidazione unitaria, alla luce della giurisprudenza della Suprema Corte; Trib. Pisa 25.7.2013 n. 855, che espressamente esclude l'operatività del limite del 20% previsto dal terzo comma dell'art. 139 Cod. Ass. riferentesi al solo aumento in via di personalizzazione del danno biologico ; Trib. Milano 18.9.2014, in cui, al fine di risarcire integralmente il danno non patrimoniale sofferto dall'attore, tenendo conto anche dei profili riconducibili al c.d. danno morale, comunque sussistente a causa dei pregiudizi consistenti in deficit fonatorio, dolosa masticazione, alitosi, grave alterazione estetica orale, si è riconosciuto un incremento personalizzante in misura pari al 40% de danno biologico liquidato; ed ancora, tra le tante, Trib. Grosseto 14.6.2014 n. 673, in cui l'aumento di un quarto del biologico a titolo di sofferenza morale è stato determinato sulla scorta della percentuale di aumento prevista a tale scopo dalle Tabelle milanesi per un soggetto di 43 anni con IP 7%, aumento previsto del 25%, perché valido parametro di riferimento onde uniformare il giudizio equitativo a livello nazionale); Ed ancora Trib. Milano 19.2.2009 n. 2334

⁵⁸ vds. Tribunale di Bologna, sez. III, 29.1.2009 che riconosce al danneggiato il danno biologico ed, in via presuntiva, quello (ex) morale, reputando provata la sofferenza soggettiva in base a semplice inferenza presuntiva, tenuto conto del sentimento normalmente percepito da un soggetto che subisce lesioni personali

danneggiato». Con una sentenza ancora più recente la Corte di Cassazione⁵⁹ ha ribadito che le norme di cui agli artt. 138 e 139 del codice delle assicurazioni private (D.Lgs. n. 209 del 2005) *non consentivano (ieri) né consentono (oggi) una lettura diversa da quella che predica la separazione tra i criteri di liquidazione del danno biologico in esse codificati e quelli funzionali al riconoscimento del danno morale: in altri termini, la "non continenza", non soltanto ontologica, nel sintagma "danno biologico" anche del danno morale* ⁶⁰.

Sulla questione è però intervenuta la pronuncia della Corte Costituzionale n. 235/2014, predicativa della legittimità costituzionale dell'art. 139 Cod. Ass. che, al punto 10.1, espressamente esclude che la norma denunciata sia "chiusa" alla risarcibilità del danno morale, e tuttavia afferma che, ricorrendone in concreto i presupposti, il Giudice possa a tal fine avvalersi della possibilità di incremento dell'ammontare del danno biologico *secondo la previsione e nei limiti di cui alla disposizione del comma 3 (aumento del 20%)*. La limitazione *ex lege* dell'eventuale liquidazione del danno morale è stata motivata con la considerazione che le compagnie assicuratrici perseguono fini anche solidaristici per cui *l'interesse risarcitorio del danneggiato deve comunque misurarsi con quello, generale e sociale, degli assicurati ad avere un livello accettabile e sostenibile dei premi assicurativi (punto 10.2.)*.

La motivazione della Corte Costituzionale non sembra prestarsi ad equivoci e nei riferiti termini è stata letta anche dalla recentissima sentenza della terza sezione civile della S.C., 20.4.2016 n. 7766 (est. Travaglino)⁶¹ il danno morale, dunque, non gode di alcuna garanzia costituzionale e può quindi essere legittimamente limitato dal legislatore.

3. La liquidazione del danno da morte e le voci di danno trasmissibili *jure hereditatis*

E' noto che anteriormente alla sentenza n. 26972/08 della Corte di Cassazione a Sezioni Unite, la giurisprudenza di legittimità negava ai prossimi congiunti di soggetto deceduto contestualmente al sinistro o entro un lasso di tempo non apprezzabile, il risarcimento del danno sia biologico sia morale *jure hereditatis*. In effetti, *il diritto all'integrità psico-fisica ha come oggetto la fruizione del bene salute, per l'esplicazione piena ed ottimale delle attività realizzatrici della persona umana nel suo ambiente di vita, sicchè una concreta perdita o riduzione di tali potenzialità può concretizzarsi soltanto nell'eventualità della prosecuzione della vita, in condizioni menomate, per un apprezzabile periodo di tempo successivo alle lesioni. ... il danno biologico, quale lesione del diritto alla salute, postula necessariamente la permanenza in vita del*

⁵⁹ Cass. Civ. sez. III, 3 ottobre 2013 n. 22585

⁶⁰ per la risarcibilità del danno morale da lesioni di lieve entità vds. in generale anche Cass. Sez. III 13.1.2016 n. 339 est. D'Amico, che la ammette purchè si tenga conto della lesione in concreto subita, *non sussistendo alcuna automaticità parametrata al danno biologico, e il danneggiato è onerato dell'allegazione e della prova, eventualmente anche a mezzo di presunzioni, delle circostanze utili ad apprezzare la concreta incidenza della lesione patita in termini di sofferenza e turbamento*

⁶¹ su Danno e Responsabilità n. 7/2016 con note di Monateri e Ponzanelli

soggetto leso, in condizioni di menomata integrità psico – fisica, tali da non consentirgli la piena esplicazione delle attività realizzatrici della persona umana, sicchè la configurabilità del detto danno e la trasmissibilità agli eredi del relativo diritto di credito risarcitorio devono escludersi quando la morte segue l'evento lesivo a distanza di tempo talmente ravvicinata da rendere non apprezzabile l'incisione del bene salute⁶².

Anche il danno morale veniva liquidato in relazione all'effettiva menomazione dell'integrità psicofisica della vittima, per cui il relativo ristoro era trasmissibile jure hereditatis agli eredi soltanto nei casi in cui fosse intercorso un apprezzabile lasso di tempo tra le lesioni colpose e la morte causata dalle stesse ⁶³.

Successivamente alla richiamata pronuncia delle Sezioni Unite (secondo cui correttamente riconosciuto e liquidato il solo danno morale, a ristoro della sofferenza psichica provata dalla vittima di lesioni fisiche, alle quali sia seguita dopo breve tempo la morte, che sia rimasta lucida durante l'agonia in consapevole attesa della fine), il tradizionale indirizzo che afferma la trasmissibilità agli eredi del diritto al risarcimento del danno non patrimoniale consistito nella sofferenza morale provata tra l'infortunio e la morte soltanto se, in tale periodo di tempo, la persona sia rimasta lucida e cosciente, che nega, nel caso di morte immediata o intervenuta a breve distanza dall'evento lesivo, il risarcimento del danno biologico per la perdita della vita e, d'altra parte, lo ammette per la perdita della salute solo se il soggetto sia rimasto in vita per un tempo apprezzabile e a questo lo commisura, indirizzo consolidatosi nel corso degli anni⁶⁴ (e recentemente messo in discussione dalla notissima sentenza n. 1361/2014 pronunciata il 23.1.2014 dalla terza sezione civile), ha trovato da ultimo consacrazione nell'attesa pronuncia delle Sezioni Unite n. 15350/15 che ha ribadito che, quando all'estrema gravità delle lesioni segua, dopo un intervallo di tempo brevissimo, la morte, non può essere risarcito il danno tanatologico connesso alla perdita della vita come massima espressione del bene salute, ma esclusivamente il danno morale da alcuni definito "catastrofale", dal primo ontologicamente distinto, fondato sull'intensa sofferenza d'animo conseguente alla consapevolezza delle condizioni cliniche conseguite al sinistro⁶⁵

Resta invece irrisarcibile, nel caso di morte contestuale alle lesioni o sopravvenuta dopo un lasso di tempo non apprezzabile, il danno biologico (permanente) che i congiunti della vittima generalmente allegano essersi concretizzato in capo al proprio caro nell'arco di tempo intercorso tra l'evento lesivo il momento del decesso *in quanto può parlarsi di concretizzazione del danno biologico soltanto nel caso in cui la compromissione dell'efficienza psicofisica trovi riscontro in una ridotta o azzerata capacità di condurre le ordinarie attività della propria esistenza.*

⁶² Cass.25.2.97 n. 1704

⁶³ Cass. 9.3.2004 n. 4754; SS.UU. 1.1.08 n. 584

⁶⁴ Cass. Sez. I, 2654/12, 6754/11, 13672/2010, S.U. 26972/08; 13.1.2006 n. 517, 21.7.2004 n. 13585; 21.2.2004 n. 3549; 7632/03)

⁶⁵ in questi termini già Cass. 19133/11, cit.

Quanto ai criteri di liquidazione del c.d. danno terminale, che può identificarsi nel solo danno biologico terminale da invalidità temporanea totale (sempre presente nel caso di morte non immediata ma seguita dopo un apprezzabile lasso di tempo dall'evento lesivo e che si protrae dalla data di esso fino a quella del decesso,) cui può sommarsi una componente di sofferenza psichica (danno morale catastrofico o catastrofe) nel caso in cui la vittima sia rimasta lucida e cosciente nell'intervallo (anche minimo) tra l'infortunio e la morte e sia stata dunque in condizione di percepire il proprio stato e l'imminenza della propria fine⁶⁶, mentre nel primo caso la liquidazione può essere effettuata sulla base delle tabelle relative all'invalidità temporanea opportunamente temperate e personalizzate, nel secondo caso risulta integrato un danno non patrimoniale di natura affatto peculiare che comporta la necessità di una liquidazione che si affidi ad un criterio equitativo puro- ancorchè sempre puntualmente correlato alle circostanze del caso- che sappia tener conto della enormità del pregiudizio⁶⁷.

Non risulta d'altra parte stabilito, in linea generale, quale durata debba avere la sopravvivenza perché possa essere ritenuta apprezzabile ai fini del risarcimento del danno biologico terminale, per cui la valutazione del tempo occorrente perché possa manifestarsi una patologia medicalmente accertabile che, anziché progredire verso la guarigione, si evolve verso la morte, è rimessa alla giurisprudenza che talora ha adottato parametri discordi. E' stato infatti ritenuto un arco di tempo apprezzabile il decorso di sedici giorni (Cass., sez. III, 20.10.2014 b. 22228), cinque giorni (Cass. 14.3.2002 n. 3728), quattro giorni (Cass. 20.4.2012 n. 6273), tre giorni (sez. III, 18.1.2008 n. 870), di ventiquattro ore (Cass. 19.10.2007 n. 21976) o di appena sedici (Cass. 20.2.2015 n. 3374), ma, contraddittoriamente, è stata esclusa l'apprezzabilità di una sopravvivenza di soli due giorni (Cass. 19133/2011, cit.).

Nel caso in cui non sia configurabile un danno morale nel senso sopra chiarito (cioè quale sofferenza e angoscia di massima intensità avvertite dalla vittima che avverta coscientemente l'approssimarsi della propria morte), la stessa natura del danno biologico da invalidità permanente, che consiste nella permanente lesione della integrità psicofisica del danneggiato per l'intera durata della sua vita residua, durata che è normalmente presunta (da qui la considerazione dell'età e della relativa speranza di vita in caso di lesioni che non abbiano provocato la morte), ma che è invece nota se la morte sia sopravvenuta, impedisce di ritenere che la sopravvivenza per un tempo apprezzabile non accompagnata dal consolidamento dei postumi (impedita, per l'appunto, dall'*exitus*) dia luogo alla maturazione a favore del soggetto leso del diritto al risarcimento del danno biologico non già in relazione al tempo residuo per il quale è effettivamente sopravvissuto

⁶⁶ Sez. III, 20.9.2011 n. 19133 *quando all'estrema gravità delle lesioni, segua, dopo un intervallo temporale brevissimo (nella specie due giorni) la morte, non può essere risarcito il danno biologico terminale, connesso alla perdita della vita come massima espressione del bene salute, ma esclusivamente il danno morale, dal primo ontologicamente distinto, fondato sull'intensa sofferenza d'animo conseguente alla consapevolezza delle condizioni cliniche seguite al sinistro*

⁶⁷ Cass. Civ., sez.III, 31.10.2014 n. 23183

alle lesioni mortali, ma in relazione allo spazio di vita residua che avrebbe presumibilmente avuto se non avesse subito lesioni e non fosse, invece, per queste deceduto⁶⁸.

Sarebbe tuttavia incoerente col principio dell'integralità del risarcimento la liquidazione di esso secondo i parametri (tabellari) in uso per il danno da inabilità temporanea, atteso che il pregiudizio in questione, pur certamente transitorio, è però massimo nella sua intensità (tanto è vero che esso ha condotto al drammatico *exitus*)⁶⁹ per cui la liquidazione del danno biologico temporaneo (comprensivo del transeunte pregiudizio all'integrità psicofisica, della sofferenza morale ad esso presuntivamente connessa secondo criteri di normalità e delle ordinarie ripercussioni di essi sulle quotidiane attività ed abitudini di vita del soggetto leso) non può che farsi ricorso ad una valutazione di tipo equitativo al fine di adeguare i valori tabellari relativi all'invalidità temporanea totale alla specificità e drammaticità di una condizione in cui la patologia non evolve verso il miglioramento bensì verso la morte⁷⁰.

In sede di valutazione equitativa di tale tipo di danno, che può manifestarsi anche in forme di sofferenza soggettiva connesse oltre che alla gravissima lesione del bene salute anche alla compromissione di altri diritti fondamentali della persona, come la dignità e l'autodeterminazione (è evidente infatti che il soggetto che versi in coma o in stato vegetativo è incapace di esprimere la propria volontà anche rispetto alle cure), non appaiono peraltro trascurabili, da un lato, il fatto, noto alla comunità scientifica, che non esiste una definizione universalmente accettata di "stato di coscienza", la cui definizione maggiormente condivisa è di tipo operativo e si riferisce alla considerazione di sé e dell'ambiente, dall'altro i risultati di quegli studi scientifici che dimostrano che anche nei pazienti in stato vegetativo sopravvivono isole di funzione cerebrale integre, pur essendone escluse tutte le possibili interfacce comunicative (ciò che rende arduo sondare il "sentire" di questi malati).

Quanto si va dicendo ha trovato concordi anche gli esperti chiamati a comporre il "Gruppo di Lavoro sullo stato vegetativo e di minima coscienza" istituito presso il Ministero della salute nell'anno 2008, dai cui studi è emerso che non può essere esclusa la

⁶⁸ in questo senso Cass. 23183/14 che afferma che liquidare il danno biologico terminale moltiplicando il valore unitario del danno biologico per la percentuale del 100% significherebbe non considerare l'ontologica temporaneità del danno biologico terminale, sostanzialmente riconoscendo, in contrasto con la giurisprudenza della S.C., un danno da perdita della vita

⁶⁹ Cass. Sez. III 23183/14; 15491/14, che ribadiscono quanto affermato da Cass. 18163/07 e 1877/06),

⁷⁰ cfr. Cass. 31.10.2014 n. 13283 che ha ritenuto congruo un risarcimento del danno biologico terminale pari ad € 2.500,00 al giorno; ed ancora Trib. Palermo, 26.7.2015 n. 3926 che ha ritenuto equo liquidare l'importo di € 1.500,00 al giorno per il periodo di effettiva sopravvivenza, stante la molteplicità e la gravità delle lesioni riportate dal *de cuius* in diverse regioni del corpo (trauma cranico commotivo con focolai emorragici, frattura costale, ferite lacero contuse all'arto inferiore destro), l'età e le sue pregresse condizioni di salute (trattavasi di soggetto affetto da malattia cardiovascolare cronica, ipertensione arteriosa e cardiopatia ipertensiva), il decorso clinico del periodo di ricovero ospedaliero (caratterizzato dalla sottoposizione a molteplici esami anche strumentali, accertamenti e trattamenti).

presenza di elementi di coscienza nei pazienti in stato vegetativo, ma che il livello e la qualità di tali elementi variano verosimilmente da paziente a paziente, anche in dipendenza del contesto ambientale. E' stato anche affermato che alcune persone in questo stato hanno mostrato di sentire dolore, al punto da far ritenere opportuna, da parte dei sanitari, la somministrazione di una terapia antidolorifica durante tutte le manovre diagnostiche e terapeutiche che possano provocare dolore nel paziente; non si può dunque escludere che pazienti in coma o in stato vegetativo, sebbene privi di lucidità e incapaci di rispondere agli stimoli esterni, possano comunque avvertire sofferenza e dolore.

Ed anzi, come pure evidenziato negli atti del citato gruppo di lavoro, allo stato attuale delle conoscenze scientifiche le precise basi anatomiche e fisiologiche della conoscenza non sono conosciute, mentre sono sempre maggiori le evidenze che collocano alcune delle attività della coscienza anche in sedi del sistema nervoso centrale diverse dalla corteccia cerebrale (principale sede del danno nei casi di riduzione in stato vegetativo).

Il vero punto critico della materia è tuttavia costituito nell'estrema varietà e variabilità delle tecniche liquidatorie adottate, che conduce inevitabilmente a risarcimenti inaccettabilmente disomogenei pur a fronte di situazioni sostanzialmente analoghe sul piano fattuale.

Non può allora che guardarsi con favore all'iniziativa assunta dall'Osservatorio milanese e sfociata nell'elaborazione di una proposta di tabellazione del danno terminale che possa elevarsi a criterio guida al quale ispirare le future liquidazioni, soddisfacendo l'esigenza di una ragionevole omogeneità. Stando alla relazione accompagnatoria della nuova tabella, criteri che la orientano sarebbero rispondenti ai seguenti principi:

- 1) Principio di unitarietà ed omnicomprensività, per cui, onde evitare il pericolo della duplicazione delle medesime poste risarcitorie, la categoria del danno terminale deve intendersi *comprensiva dei pregiudizi altrove definiti come danno biologico terminale, da lucida agonia o morale catastrofica*; resta esclusa la separata liquidazione del danno biologico temporaneo "ordinario", da intendersi assorbita;
- 2) Durata limitata: la stessa definizione di danno terminale ne escluderebbe la protrazione per un tempo eccessivamente esteso e giustificherebbe di individuare convenzionalmente in 100 giorni il tempo limite, al di là del quale tornerebbe ad essere risarcibile il solo danno biologico da invalidità temporanea secondo le tabelle vigenti.
- 3) Necessità che tra lesioni e decesso intercorra un lasso di tempo minimo - non convenzionalmente individuabile - ma comunque apprezzabile e tale da consentire la prova di una sofferenza psicologica
- 4) Coscienza: non si tratta di danno *in re ipsa*, occorre la comprovata percezione della fine imminente
- 5) Intensità decrescente e metodo tabellare: muovendo dalla regola, sostenuta dall'esperienza medico - legale, secondo la quale la sofferenza morale tende

adecrescere col passare del tempo, dal momento che l'intensità maggiore è quella avvertita nel periodo immediatamente successivo all'evento lesivo per poi scemare nella fase successiva, lasciando spazio ad una sorta di "adattamento", la tabella elaborata prevede, per ciascun giorno di sofferenza entro i 100 stabiliti, un valore progressivamente e convenzionalmente decrescente, sino ad agganciarsi, al centesimo giorno, alla valutazione del danno biologico temporaneo. Con un correttivo: possibilità per il Giudice di liquidare il danno, entro i primi tre giorni di danno terminale e nelle situazioni di eccezionale gravità caratterizzate da uno straordinario coinvolgimento emotivo, secondo la propria valutazione personalizzata ed equitativa, entro il limite massimo di € 30.000,00 non ulteriormente personalizzabile;

- 6) Personalizzazione: possibilità di incrementare, fino al 50%, i valori risultanti dalla tabella - base a partire dal quarto giorno, in relazione alle dimostrate circostanze del caso concreto
- 7) Esigenza di tener conto, da un canto, dei parametri e delle liquidazioni già adottate dai Giudici di merito, dall'altro da contenere la liquidazione entro margini che evitino ogni confusione col danno tanatologico, irrisarcibile

Pur auspicando che il diritto vivente pervenga all'adozione di criteri che sottraggano la liquidazione al puro arbitrio, rendendole obiettivamente verificabili e comparabili, non bisogna tuttavia dimenticare che, come recentemente sottolineato dalla Suprema Corte, il giudice del risarcimento del danno non patrimoniale non può mai essere quello degli automatismi matematici ovvero delle super categorie giuridiche, ogni qual volta *la dimensione del giuridico finisce per tradire apertamente quella della sofferenza...* E' questo un compito sicuramente arduo, attesa la dolorosa disomogeneità tra la dimensione del dolore e quella del danaro, ma reso meno disagevole da un costante lavoro di approfondimento e conoscenza del singolo caso concreto - o, se si vuole, di progressivo e faticoso smascheramento della narrazione cartacea rispetto alla realtà della sofferenza umana ⁷¹.

4. Il c.d. danno differenziale per il giudice civile e per il giudice del lavoro

E' opinione ampiamente prevalente che, anche successivamente all'entrata in vigore del D. Lg. 38/2000, nell'ipotesi in cui non tutto il pregiudizio sofferto dal lavoratore infortunatosi "in occasione" dello svolgimento dell'attività lavorativa (dunque tanto nell'esecuzione della prestazione lavorativa, quanto "in itinere" ossia nel normale tragitto da e verso il

⁷¹ Cass. 19.4. 2016 n. 7716. Vds. anche Cass. Sez. III, 9.6.2015 n. 11851 che ha giudicato non congrua la liquidazione unitaria del danno patito operando un mero appesantimento del punto tabellare al fine di ricomprendervi l'accertata lesione della possibilità di godere di un'esistenza dignitosa anche negli aspetti dinamici ed interrelazionali e ha ritenuto che la Corte di merito avrebbe dovuto tenere in considerazione anche la dimostrata perdita delle qualità della vita del macroleso (quale conseguenza della lesione del diritto alla vita attiva) che, a causa delle sue drammatiche condizioni, la cui sopravvivenza dipende dalla solidarietà di familiari, amici e volontari)

posto di lavoro) risulti coperto dall'INAIL, per essere l'ente previdenziale tenuto ed aver in effetti risarcito soltanto il danno patrimoniale da invalidità temporanea e quello biologico (da invalidità permanente), le voci di pregiudizio estranee a tale copertura, ossia i pregiudizi non patrimoniali, non direttamente connessi ed assorbiti dal danno biologico (quali il danno morale in senso proprio, il danno da inabilità temporanea areddituale, i profili di danno relazionale o esistenziale non ricompresi nel danno alla salute), nonché lo stesso danno biologico se inferiore al 6% (stante la franchigia prevista dall'art. 13 D. Lgs. 38/2000) devono essere ristrate direttamente alla vittima dell'incidente, dal datore di lavoro penalmente responsabile o dal responsabile civile, senza possibilità di compensazione tra quanto per siffatte causali risulti ancora dovuto al danneggiato e quanto rimborsato, in sede surrogatoria, all'ente suddetto che abbia provveduto per tali diversi titoli di danno.

Si è infatti testualmente affermato, da parte della Corte di Cassazione, che nell'attuale regime, che all'art. 13 citato prevede l'estensione della copertura assicurativa obbligatoria gestita dall'INAIL anche al danno biologico, le somme eventualmente erogate dall'istituto non esauriscono il diritto al risarcimento del danno biologico in capo all'assicurato. Invero, lo stesso art. 13 cit., dopo aver premesso che le disposizioni in esso contenute si pongono nell'ottica della "attesa della definizione di carattere generale di danno biologico e dei criteri per la determinazione del relativo risarcimento", definisce il danno biologico solo "in via sperimentale" e ai soli "fini della tutela dell'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali". Tali puntualizzazioni dimostrano che la prospettiva della norma non è quella di fissare in via generale ed omnicomprensiva gli aspetti risarcitori del danno biologico, ma solo quella di definire i meri aspetti indennitari agli specifici ed unici fini dell'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni e le malattie professionali. Infatti, l'erogazione effettuata dall'INAIL è strutturata in termini di mero indennizzo, indennizzo che, a differenza del risarcimento, è svincolato dalla sussistenza di un illecito (contrattuale od aquiliano) e, di conseguenza, può essere disposto anche a prescindere dall'elemento soggettivo di chi ha realizzato la condotta dannosa e da una sua responsabilità.

Sempre a conferma delle notevoli divergenze strutturali tra l'indennizzo erogato dall'INAIL e il risarcimento del danno biologico, si consideri altresì che mentre quest'ultimo trova titolo nell'art. 32 Cost., l'indennizzo INAIL è invece collegato all'art. 38 Cost., e risponde alla funzione sociale di garantire mezzi adeguati alle esigenze di vita del lavoratore. In breve, la differenza strutturale e funzionale tra l'erogazione INAIL ex art. 13 cit. e il risarcimento del danno biologico preclude di poter ritenere che le somme eventualmente a tale titolo versate dall'istituto assicuratore possano considerarsi integralmente soddisfattive del diritto al risarcimento del danno biologico in capo al soggetto infortunato od ammalato, nel senso che esse devono semplicemente detrarsi dal totale del risarcimento spettante al lavoratore. Ritenere il contrario significherebbe attribuire al cit. art. 13, la finalità non già di apprestare un arricchimento di tutela in favore del lavoratore ma, al contrario, ... un trattamento peggiore -

quanto al danno biologico - del lavoratore danneggiato rispetto al danneggiato non lavoratore. Ulteriore conferma del fatto che il D.Lgs. n. 38 del 2000, cit. art. 13, non possa integrare una limitazione di tutela del lavoratore danneggiato, ma debba, anzi, costituire il contrario, si evince dalla giurisprudenza della Corte cost. che, fin dalla sentenza n. 87/91, pur dichiarando inammissibile la questione di legittimità costituzionale del D.P.R. 30 giugno 1965, n. 1124, artt. 2, 3 e 74, in riferimento all'art. 3 Cost., art. 32 Cost., comma 1, art. 35 Cost., comma 1, e art. 38 Cost., comma 2, sollevata in ragione della mancata indennizzabilità del danno biologico da parte dell'INAIL, ebbe tuttavia a rilevare che: "... indubbiamente, l'esclusione dell'intervento pubblico per la riparazione del danno alla salute patito dal lavoratore in conseguenza di eventi connessi alla propria attività lavorativa non può dirsi in sintonia con la garanzia della salute come diritto fondamentale dell'individuo e interesse della collettività (art. 32 Cost.) e, ad un tempo, con la tutela privilegiata che la Carta costituzionale riconosce al lavoro come valore fondante della nostra forma di Stato (art. 1 Cost., comma 1, artt. 4, 35 e 38 Cost.), nel quadro dei più generali principi di solidarietà (art. 2 Cost.) e di eguaglianza, anche sostanziale (art. 3 Cost.)⁷².

All'interrogativo se l'indennizzo previdenziale - sotto forma di capitale o di rendita - escluda in tutto o in parte la possibilità di integrale ristoro del maggior danno effettivamente subito deve dunque preferibilmente darsi risposta negativa: le voci di danno non comprese nella copertura assicurativa restano liberamente azionabili dal dipendente danneggiato nei confronti del datore di lavoro o del terzo danneggiante.

E' inoltre possibile - e affatto infrequente - che i criteri di liquidazione del danno biologico a fini previdenziali conducano a risultati diversi da quelli cui si perviene con l'applicazione dalle tabelle adottate in sede civilistica per la liquidazione del danno alla persona, non tanto (o non soltanto) per la disomogeneità delle percentuali di invalidità riconosciute alle singole menomazioni, quanto soprattutto per il diverso valore attribuito al punto percentuale. In tal caso, fermo restando che l'esercizio del diritto di surroga dell'ente previdenziale limita la pretesa risarcitoria azionabile dal danneggiato, privandolo della legittimazione ad agire in via risarcitoria fino a concorrenza dell'indennità corrisposta dall'INAIL, al danneggiato spetta tuttavia il c.d. danno differenziale, ossia quella parte del danno biologico e patrimoniale che, a seguito della liquidazione con criteri civilistici, dovesse risultare superiore a quanto liquidatogli complessivamente dall'istituto a titolo di indennizzo.

Tale danno differenziale dev'essere allora determinato sottraendo dall'importo del danno complessivo, liquidato dal Giudice secondo i principi e i criteri di cui agli artt. 1223 e ss. e 2056 e ss., quello delle corrispondenti prestazioni liquidate dall'INAIL, riconducendolo allo stesso momento cui si riconduce il primo, ossia tenendo conto dei rispettivi valori come attualizzati alla data della decisione. Peraltro, con riguardo al valore capitale delle rendite a carico dell'Istituto, deve tenersi conto, anziché del meccanismo generale di

⁷² Cass. 19.1.2015 n. 777

adeguamento degli importi dovuti a titolo di danno al poter di acquisto della moneta, del meccanismo legale di rivalutazione triennale delle rendite previsto dall'art. 116 settimo comma del citato DPR, salva, per la parte non coperta, la rivalutazione secondo gli indici ISTAT.

Da parte di certa giurisprudenza di merito si è affermato che laddove al lavoratore sia stata riconosciuta dall'INAIL una quota di rendita per danno patrimoniale (da riduzione della capacità lavorativa) senza che ad un analogo riconoscimento si sia addivenuti in sede civilistica, gli importi che compongono il costo dell'infortunio non debbono essere tenuti distinti, con la separazione del "danno biologico" dalle conseguenze patrimoniali, giacchè queste altro non sono che "conseguenze" incidenti sulla generica capacità di lavoro, sul generico modo di essere del soggetto, come tale rientrante nel concetto unitario di danno.

L'argomento non convince e si contrappone al diverso l'indirizzo secondo cui il danno "differenziale" (configurandosi come quell'ulteriore quota di ristoro derivante dall'insufficienza delle indennità erogate dall'INAIL) in favore dell'infortunato deve essere determinato, una volta accertato il complesso danno risarcibile, non come frutto di una mera sottrazione matematica tra quanto accertato e quanto versato dall'INAIL ma posta per posta, secondo poste omogenee, sottraendo dalle sole voci corrispondenti al danno biologico e al danno patrimoniale l'importo delle prestazioni liquidate dall'INAIL, tenendo conto dei rispettivi valori come attualizzati alla data dell'accertamento.

Quest'ultima opinione è stata, peraltro, di recente autorevolmente sostenuta anche dalla Suprema Corte (sent. 30.8.2016 n. 17407 est. Rossetti) che, muovendo dall'osservazione che l'incremento della rendita per danno biologico ai sensi dell'art. 134 co. 2 lett. b D. Lgs. 38/2000 è calcolato sulla base di un *quid* variabile in funzione del reddito della vittima, ha concluso che *esso costituisce un indennizzo forfetario del danno patrimoniale da perdita della capacità di lavoro*. Tanto si desume, secondo l'organo di nomofilachia, innanzitutto dalla lettera della legge, la quale espressamente afferma che l'ulteriore quota di rendita di cui si discorre è erogata "*per l'indennizzo delle conseguenze patrimoniali*" della lesione della salute; ed in secondo luogo dal principio c.d. di *aredditorialità* del danno biologico, che –stando alla definizione normativa – consiste nella lesione all'integrità psicofisica, suscettibile di valutazione medico legale, della persona, e dev'essere perciò indennizzato in misura indipendente dalla capacità di produzione del reddito del danneggiato (così l'art. 13 co. 1 D. Lgs. 38/2000).

Può dunque affermarsi che qualsiasi incremento del risarcimento dovuto dall'INAIL per il danno biologico patito dal lavoratore, che sia agganciato al reddito della vittima, ha lo scopo di ristorare il pregiudizio patrimoniale da compromissione della capacità di lavoro e di guadagno, perché sarebbe altrimenti incompatibile con la natura aredditoriale del risarcimento del danno.

Pertanto, quando ricorrano i presupposti di fatto di cui all'art. 13 comma 2, lettera b, D. Lgs. 38/2000, l'INAIL liquida all'avente diritto un indennizzo in forma di rendita che ha veste unitaria ma duplice contenuto: con quell'indennizzo infatti l'INAIL compensa sia il danno biologico, sia il danno patrimoniale da perdita della capacità di lavoro e di guadagno.

Ne consegue che quando la vittima di un illecito aquiliano abbia percepito un indennizzo da parte dell'INAIL, per calcolare il c.d. danno biologico differenziale è necessario:

Determinare il grado di invalidità permanente patito dalla vittima e monetizzarlo secondo i criteri della responsabilità civile;

Sottrarre all'importo sub a non il valore capitale dell'intera rendita ma solo il valore capitale della quota di rendita che ristora il danno biologico.

5. La compensatio lucri cum danno e lo scomputo delle prestazioni indennitarie

La regola della compensatio lucri cum danno si desume dall'art. 1223 c.c., che limita il risarcimento al danno emergente e al lucro cessante, con esclusione di ogni altra attribuzione patrimoniale che, ove concessa, si risolverebbe in una locupletazione e dunque in un ingiustificato arricchimento.

Ci si è chiesti se il principio possa trovare applicazione anche in tema di danno non patrimoniale e si è data risposta costantemente negativa alla quesito circa la possibilità di ritenere, almeno in parte, compensati i dolori causati dall'illecito con le eventuali gioie pure ad esso conseguenti, per il semplice motivo che *quando si dice che dal medesimo fatto derivano gioie e dolori non si pongono le premesse per applicare il principio della compensatio lucri cum danno, ma si mette in discussione che esista un vero e proprio danno morale*⁷³.

Alla stessa conclusione negativa si è prevalentemente pervenuti in merito alla compensabilità del danno morale con benefici patrimoniali. Gli esempi sono quelli della vedova dell'ucciso che contrae nuove nozze economicamente più vantaggiose e dei congiunti superstiti che lucrano l'eredità o la pensione del familiare deceduto in conseguenza dell'illecito. Si tratta, infatti, di entità eterogenee e per questo non confrontabili: anche quando la vittima in conseguenza del fatto riceva un arricchimento patrimoniale, non per questo patisce meno dolore⁷⁴. In tali casi, peraltro, il vantaggio patrimoniale trova nel fatto illecito solo l'occasione e non la vera causa.

⁷³ M. Franzoni, *Il danno alla persona*, P. 709

⁷⁴ P. Virgadamo, *Danno non patrimoniale e "ingiustizia conformata"*, p. 372, che riprende P. Ziviz, *La tutela risarcitoria della persona. Danno morale e danno esistenziale*, p. 215

Di recente, con la sentenza 11.6.2014 n. 13233⁷⁵, la Suprema Corte ha riportato all'attenzione degli interpreti la questione della possibilità per il danneggiato, che fruisca di una polizza assicurativa privata contro gli infortuni, di cumulare il risarcimento del danno alla persona subito con l'indennità assicurativa dovutagli in forza del contratto di assicurazione.

All'interrogativo la pronuncia in questione ha dato infatti risposta negativa, pronunciandosi a favore dell'esistenza di un divieto di cumulo e della necessità di scomputare quindi l'indennità assicurativa già percepita dal danneggiato dall'ammontare del risarcimento dovuto dal danneggiante; ciò sull'assunto che l'assicurazione contro gli infortuni non mortali costituisca (a differenza di quella sulla vita) un'assicurazione contro i danni e sia quindi soggetta al principio indennitario, in virtù del quale l'indennizzo non può mai eccedere il danno effettivamente patito.

Si è però criticamente osservato che nelle assicurazioni contro gli infortuni, le somme forfetariamente previste quali indennità da pagare in caso di verifica del sinistro, non solo non sono generalmente commisurate alla gravità dell'infortunio, ma non sono neanche esplicitamente definite o legate a specifiche tipologie di pregiudizi (biologici, patrimoniali, etc). Dunque l'immediata sovrapposibilità dell'indennità assicurativa ad una parte della prestazione risarcitoria non appare affatto scontata.

E mentre pende ancora innanzi alle Sezioni Unite la diversa questione concernente l'applicabilità del principio della *compensatio lucri cum damno* al risarcimento del danno patrimoniale nel caso in cui, in conseguenza del fatto illecito, il danneggiato abbia percepito somme di danaro a titolo di pensione di inabilità o reversibilità, di assegni o altra erogazione connessa alla morte o all'invalidità⁷⁶, si discute se quanto affermato nella pronuncia in esame avrà o meno seguito nella giurisprudenza di legittimità.

Ed è molto probabile che sulla questione si debba ritornare con un maggior grado di profondità e di dettaglio, essendosi da più parti avvertito che quando un soggetto danneggiato abbia diritto a più di una somma di danaro in conseguenza (più o meno immediata e diretta) di un medesimo fatto, che questo avvenga all'interno del sistema di sicurezza o previdenza sociale, delle assicurazioni private o di altri sistemi speciali di indennizzo previsti dalla legislazione di settore occorre coordinare le diverse risposte con il sistema della responsabilità civile.

Con specifico riguardo al risarcimento del danno conseguente al contagio da virus HBV, HCV e HIV, l'indirizzo della giurisprudenza della Suprema Corte è ormai nel senso che, pur mantenendo l'attribuzione patrimoniale prevista dalla legge 210/92 in favore dei

⁷⁵ Su Danno e Responsabilità, 2014, 912-928 con note di Hazan e Pardolesi, nonché su Corr. Giur. 2015, 660-664 con nota di F.A. Magni; vds. anche su Danno e Responsabilità, 2016, p. 465 e segg. commento di M. Gagliardi

⁷⁶ vds. sul punto Cass. 14.6.2014 n. 13537

soggetti emotrasfusi natura indennitaria, nondimeno nel giudizio risarcitorio promosso nei confronti del Ministero della Salute l'indennizzo eventualmente già corrisposto al danneggiato dev'essere interamente scomputato dalle somme liquidate a titolo di risarcimento del danno, venendo altrimenti la vittima a godere di un ingiustificato arricchimento, consistente nel porre a carico del medesimo soggetto (il Ministero) due diverse attribuzioni patrimoniali in relazione al medesimo fatto lesivo⁷⁷.

6.1 Il danno non patrimoniale da lesione di diritti inviolabili diversi dalla salute: equità pura o tabelle?

Come esposto in precedenza, la più recente giurisprudenza riconduce la liquidazione del danno non patrimoniale per un verso all'accezione unitaria ed omnicomprensiva del ristoro del danno alla salute (pur nelle sue molteplici sfaccettature di cui s'è detto), per l'altro alla lesione di un diritto costituzionalmente rilevante, in assenza di una lesione alla salute del danneggiato.

Ed infatti, una sofferenza di tipo morale, che si origini dalla violazione di un diritto costituzionalmente tutelato o da un illecito penalmente rilevante e che non dia luogo ad una manifestazione patologica clinicamente accertabile, può costituire senz'altro un'autonoma posta risarcitoria, senza incorrere nel rischio di non consentite duplicazioni, purchè adeguatamente allegata e dimostrata anche attraverso presunzioni.

La lettura più convincente delle sentenze di San Martino – nella quale si ritrovano molte pronunce delle Sezioni semplici oltre che le decisioni delle corti di merito – ribadisce l'autonomia ontologica del danno morale soggettivo, inteso quale sofferenza morale anche a carattere permanente (e dunque senza ulteriori connotazioni in termini di durata), con la precisazione che esso integra pregiudizio non patrimoniale suscettibile di autonomo ristoro ove venga in rilievo quale unica componente del danno patrimoniale sofferto, come accade quando sia allegato il turbamento dell'animo, il dolore intimo sofferto, ad esempio, dalla persona diffamata o lesa nell'identità personale, o dal prossimo congiunto della vittima deceduta in un sinistro stradale, senza lamentare degenerazioni patologiche della sofferenza.

D'altra parte, il danno morale non è rappresentato solo dal dolore o dalla sofferenza: la Costituzione europea lo colloca nell'ambito del valore universale della dignità umana, dotata di inviolabilità e garanzia giurisdizionale e risarcitoria piena (Cass. 12.7.2006 n.

⁷⁷ Cass. 12.2.2015 n. 2785, rel Frasca; 14.3.2013 n. 6573

15760), e la stessa Corte di Cassazione ha mostrato di ricollegarlo alla integrità morale della persona, che esprime la centralità dell'uomo nell'ordine costituzionale italiano ed europeo (S.U. 26.1.2004 n. 1338).

Allo stesso modo, pregiudizi distinti dal patimento intimo, consistenti nello sconvolgimento delle abitudini di vita della persona, nella compromissione della sua dimensione esistenziale, nella limitazione delle attività realizzatrici della sua personalità, nell'alterazione della vita di relazione, pregiudizi cioè che, in quanto attengono all'esistenza della persona, per comodità di sintesi possono essere descritti e definiti come esistenziali, vanno apprezzati e liquidati mediante la personalizzazione dei valori tabellari utilizzati per la quantificazione del danno da invalidità permanente ove siano conseguenti ad una lesione psicofisica; sono invece risarcibili, quale voce di danno non patrimoniale, nel caso in cui siano conseguenti alla lesione di un diritto inviolabile della persona, diverso dal diritto all'integrità psico-fisica, e non rientrino dunque nel c.d danno biologico (nella sua ampia accezione, comprensiva del danno estetico e del c.d. danno alla vita di relazione).

La liquidazione del danno non patrimoniale derivante dalla lesione di diritti della persona diversi dalla salute sconta necessariamente un più elevato grado di approssimazione derivante dalla natura squisitamente equitativa della valutazione e dalla perdurante mancanza di criteri liquidatori uniformi e, conseguentemente, un surplus di discrezionalità che si riflette nella sensibile disomogeneità delle liquidazioni nei diversi contesti territoriali.

Apprezzare l'entità del pregiudizio, in relazione a grado lieve, medio o elevato della sofferenza patita dal soggetto e delle ripercussioni derivatene sulle abitudini e in genere sulla qualità della propria esistenza, è operazione certamente difficoltosa ma non impossibile. Ed altrettanto possibile, pur con i dovuti margini di approssimazione e personalizzazione, è definire parametri convenzionali attraverso i quali tradurre la sofferenza accertata.

L'individuazione di tali parametri di liquidazione di danni di per sé non traducibili in danaro deve avvenire, affinché l'equità non trasmodi in arbitrio, secondo criteri ricavabili dall'ordinamento. *Deve insomma trovarsi una "bussola" che consenta di giustificare l'associazione di un'entità numerica ad un pregiudizio*⁷⁸.

I criteri orientativi maggiormente utilizzati sono costituiti dalla gravità del fatto (o dell'offesa)⁷⁹ dall'intensità del patema d'animo, dalle condizioni economiche e sociali

⁷⁸ P. Virgadamo, *Danno non patrimoniale e "ingiustizia conformata"*, pag. 322

⁷⁹ per l'adozione, quanto al cd. danno esistenziale da inadempimento degli obblighi datoriali, del criterio al clima di intimidazione creato nell'ambiente lavorativo dal comportamento del datore di lavoro e al peggioramento delle relazioni interne al nucleo familiare in conseguenza di esso, v. Cass., 19/5/2010, n. 12318

dell'offeso e dell'offensore⁸⁰, dal profitto conseguito dal danneggiante (ovvero, come nel caso del danno all'immagine, quello che la persona ritratta avrebbe potuto ritrarre dallo sfruttamento commerciale della propria immagine).

E' parso pertanto utile soffermarsi su alcune delle fattispecie che più frequentemente si pongono all'attenzione dei giudici di merito, rispetto alle quali è maggiormente avvertita l'esigenza di approdare a soluzioni che favoriscano il trattamento paritario di situazioni sovrapponibili e dunque la prevedibilità dei presupposti e del contenuto della tutela giurisdizionale.

Si esaminerà la possibilità di addivenire a parametri liquidatori condivisi ed eventualmente all'elaborazione di tabelle settoriali, con riferimento cioè alle più comuni attività realizzatrici della persona suscettibili di essere compromesse, considerate singolarmente ovvero raggruppate in macro categorie (danno alla dignità umana, danno alle relazioni familiari ed affettive, danno alle attività sociali e culturali, danno alle attività di svago e ludiche).

Per la vastità del tema, insuscettibile di essere compiutamente affrontato ed esaurito nell'ambito di questo contributo, è opportuno suggerire la disamina degli approfondimenti svolti dai Gruppi di lavoro costituiti all'interno degli Osservatori territoriali, in particolare alla proposta recentemente elaborata dal Gruppo Sette dell'Osservatorio sulla Giustizia civile di Milano (di cui *infra*).

6.2 danno derivante da illeciti endofamiliari

In passato, la violazione dei doveri di fedeltà, di assistenza morale e materiale, di coabitazione e di contribuzione che caratterizzano il vincolo matrimoniale trovava rimedio nelle sanzioni tipiche dell'addebito della separazione, della sospensione dei doveri di assistenza e nella pronuncia di sentenza di condanna utile per l'iscrizione di ipoteca giudiziale ovvero nell'adozione di misure cautelari per il caso di inadempimento degli obblighi di contribuzione. Il rimedio risarcitorio era ritenuto estraneo ai rapporti familiari sull'assunto che i doveri nascenti dal matrimonio avessero natura più morale che giuridica⁸¹.

Il riconoscimento della "giuridicità" di detti doveri e dell'ammissibilità della tutela risarcitoria quale reazione agli illeciti endofamiliari è, invece, frutto della più recente elaborazione dottrina e giurisprudenziale, nell'ambito di quella che è stata definita la

⁸⁰ specie in tema di diffamazione si è talvolta osservato che il patema d'animo e le sofferenze morali sono ricollegabili e proporzionali anche all'inserimento del soggetto in un determinato contesto sociale e al discredito che dai fatti diffamatori deriva nel suo ambito, cfr. Cass. 1.3.93 n. 2491

⁸¹ celebre al riguardo è la famosissima espressione di A.C. Jemolo secondo il quale *la famiglia è un'isola che il mare del diritto può solo lambire*)

“privatizzazione” del diritto di famiglia e del concetto stesso di famiglia, ritenuta sempre più una formazione sociale nella quale si svolge la personalità dei singoli componenti ai sensi dell’art. 2 Cost.

La famiglia si configura come sede di autorealizzazione e di crescita, segnata dal reciproco rispetto ed immune da ogni distinzione di ruoli, nell’ambito della quale i singoli componenti conservano le loro essenziali connotazioni e ricevono riconoscimento e tutela, prima ancora che come “membri”, come persone.

Da parte della giurisprudenza di merito e di legittimità degli ultimi anni si è affermato che i doveri che derivano ai coniugi dal matrimonio non sono di carattere esclusivamente morale ma hanno natura giuridica, come si desume dal riferimento contenuto nell’art. 143 c.c. alle nozioni di dovere, obbligo e diritto e dall’espresso riconoscimento nell’art. 160 c.c. della loro inderogabilità oltre che dalle conseguenze di ordine giuridico che l’ordinamento fa derivare alla loro violazione, cosicché deve ritenersi che l’interesse di ciascun coniuge nei confronti dell’altro alla loro osservanza abbia consistenza di diritto soggettivo.

Ne deriva che la violazione di quei doveri non trova la propria sanzione soltanto nelle misure tipiche previste dal diritto di famiglia, quali la sospensione del diritto all’assistenza morale e materiale nel caso di allontanamento senza giusta causa dalla residenza familiare, ai sensi dell’art. 146 c.c. , l’addebito della separazione con i suoi riflessi in tema di perdita del diritto all’assegno e dei diritti successori... Discende infatti dalla natura giuridica di tali obblighi che il comportamento di un coniuge può costituire non soltanto causa di separazione o di divorzio ma anche, ove ne sussistano tutti i presupposti secondo le regole generali, integrare gli estremi di un illecito civile.

E d’altra parte, il rispetto della dignità e della personalità, nella sua interezza, di ogni componente del nucleo familiare assume il connotato di un diritto inviolabile, la cui lesione da parte di altro componente della famiglia costituisce il presupposto logico della responsabilità civile, non potendo da un lato ritenersi che diritti definiti inviolabili ricevano diversa tutela a seconda che i titolari si pongano o meno all'interno di un contesto familiare (e ciò considerato che la famiglia è luogo di incontro e di vita comune nel quale la personalità di ogni individuo si esprime, si sviluppa e si realizza attraverso l'instaurazione di reciproche relazioni di affetto e di solidarietà, non già sede di compressione e di mortificazione di diritti irrinunciabili); e dovendo dall'altro lato escludersi che la violazione dei doveri nascenti dal matrimonio - se ed in quanto posta in essere attraverso condotte che, per la loro intrinseca gravità, si pongano come fatti di aggressione ai diritti fondamentali della persona - riceva la propria sanzione, in nome di una presunta specificità, completezza ed autosufficienza del diritto di famiglia, esclusivamente nelle misure tipiche previste da tale branca del diritto (quali la separazione e il divorzio, l'addebito della separazione, la sospensione del diritto all'assistenza morale e materiale nel caso di allontanamento senza giusta causa dalla residenza familiare), dovendosi invece predicare una strutturale compatibilità degli istituti del diritto di famiglia con la tutela generale dei diritti costituzionalmente garantiti, con la conseguente, concorrente rilevanza di un dato comportamento sia ai fini della separazione o della cessazione del

*vincolo coniugale e delle pertinenti statuizioni di natura patrimoniale, sia (e sempre che ricorrano le sopra dette caratteristiche di gravità) quale fatto generatore di responsabilità aquiliana*⁸².

L'obbligo di fedeltà è dunque dovere giuridico reciproco, cui corrisponde il diritto dell'altro coniuge alla correttezza e lealtà del rapporto coniugale. Tuttavia, non ogni infedeltà è necessariamente ed automaticamente causa di danno ingiusto per il partner ⁸³: lo è solo quella che sia compiuta con modalità talmente plateali, crudeli, ingiuriose, frustranti, da pregiudicare diritti fondamentali della persona, quali la salute, la dignità, la moralità, l'onore⁸⁴. In questi casi la violazione dell'obbligo di fedeltà costituisce una condotta *contra jus*, foriera di danni risarcibili, che possono sostanziarsi nel patimento intimo, nella sofferenza interiore, nella frustrazione generati dall'offesa ricevuta, o anche in un significativo sconvolgimento delle pregresse abitudini di vita, in una chiusura relazionale, nell'incapacità di adattarsi al nuovo *status*.

La violazione dei doveri coniugali è ancor più macroscopica e deprecabile nel caso di totale abbandono del coniuge o, ancora, in presenza di ripetuti atti di offesa, umiliazione, denigrazione, di disprezzo che si risolvono nella duratura e sistematica inflizione al coniuge di vere e proprie sofferenze morali e che sono ritenute sufficienti ad integrare l'elemento oggettivo del reato di cui all'art. 572 c.p. (Cass. Pen. 19674/14; 4849/15). In questi casi, in cui l'illecito incide pesantemente sulla qualità della vita della vittima (com'è nelle situazioni di segregazione, di isolamento, di privazione dei minimi mezzi di assistenza), il danno non patrimoniale (scandito nelle voci del pregiudizio morale e relazionale) è ritenuto esistente in via presuntiva se allegato con sufficiente concretezza.

Ai fini della quantificazione equitativa del danno, accanto a pronunce - specie emesse da Giudici penali - che valorizzano il criterio della gravità del fatto, definito concretamente attraverso il riferimento all'elemento soggettivo del reato (intensità dolo o grado colpa), alle modalità concrete della condotta dell'agente, alle circostanze aggravanti e a tutti gli altri fattori che assumono rilievo ai fini della dosimetria della sanzione penale, non mancano decisioni che più correttamente si rifanno all'intensità delle sofferenze subite

⁸² Cass. 9801/05 siccome *l'intensità dei doveri derivanti dal matrimonio, segnati da inderogabilità ed indisponibilità, non può non riflettersi sui rapporti tra le parti nella fase precedente il matrimonio, imponendo loro - pur in mancanza, allo stato, di un vincolo coniugale, ma nella prospettiva di tale vincolo - un obbligo di lealtà, di correttezza e di solidarietà, sostanziandosi anche in un obbligo di informazione di ogni circostanza inerente alle proprie condizioni psicofisiche e di ogni situazione idonea a compromettere la comunione materiale e spirituale alla quale il matrimonio è rivolto, è configurabile un danno ingiusto risarcibile allorché l'omessa informazione, in violazione dell'obbligo di lealtà, da parte del marito, prima delle nozze, della propria incapacità "coeundi" a causa di una malformazione, da lui pienamente conosciuta, induca la donna a contrarre un matrimonio che, ove informata, ella avrebbe rifiutato, così ledendo quest'ultima nel suo diritto alla sessualità, in sé e nella sua proiezione verso la procreazione, che costituisce una dimensione fondamentale della persona ed una delle finalità del matrimonio*; Cass. Sez. I 1.6.2012 n. 8862.

⁸³ per Cass. 6.4.93 n. 4108 va esclusa la possibilità di chiedere all'altro coniuge, cui la separazione sia addebitabile, il risarcimento dei danni risentiti a causa della separazione stessa, costituendo la separazione personale un diritto inquadabile tra quelli che garantiscono la libertà della persona

⁸⁴ Cass. 18853/11

dalla vittima (talvolta desunta, in via presuntiva, dalla gravità della condotta dell'autore dell'illecito), alle condizioni sociali e personali, alla cultura e alla professione dell'offeso.

Nella gran parte dei casi il criterio liquidatorio impiegato è quello equitativo puro, temperato dall'esplicitazione delle circostanze del caso concreto apprezzate ai fini della commisurazione del risarcimento ai sensi dell'art. 1226 c.c.⁸⁵.

Dinanzi a condotte di alienazione parentale (PAS) la giurisprudenza ha riconosciuto il diritto al risarcimento del danno per la lesione del c.d. diritto alla generalità, ravvisando una sofferenza morale risarcibile nella condizione del genitore privato dall'ex coniuge della possibilità di accompagnare il percorso di crescita del proprio figlio⁸⁶.

La privazione della figura genitoriale rappresenta il primo illecito endofamiliare cui la Corte di Cassazione ha accordato tutela risarcitoria ed anche quello su cui la casistica giurisprudenziale è più ricca e maggiormente incline all'elaborazione di criteri di quantificazione del danno non patrimoniale derivato alla prole

La violazione dei doveri di mantenimento, istruzione ed educazione dei genitori verso la prole, a causa del disinteresse mostrato nei confronti dei figli per lunghi anni, ben può integrare gli estremi dell'illecito civile, cagionando la lesione di diritti costituzionalmente protetti dagli artt. 2 e 30 Cost), e dar luogo ad un'autonoma azione dei medesimi figli volta al risarcimento dei danni non patrimoniali ai sensi dell'art. 2059 c.c.

Com'è ormai affermazione costante nei precedenti di legittimità che si sono occupati di simili fattispecie, il diritto del figlio ad essere educato e mantenuto (artt. 147 e 148 cod. civ.) è eziologicamente connesso esclusivamente alla procreazione⁸⁷. Alla formula costituita dall'endiadi "*diritto ad essere educato e mantenuto*" non può attribuirsi un valore soltanto descrittivo. Essa contiene e presuppone il più ampio ed immanente diritto, desumibile dalla lettura coordinata degli artt. 2 e 30 Cost., di condividere fin dalla nascita con il proprio genitore la relazione filiale, sia nella sfera intima ed affettiva, di primario rilievo nella costituzione e sviluppo dell'equilibrio psicofisico di ogni persona, sia nella sfera sociale, mediante la condivisione ed il riconoscimento esterno dello status

⁸⁵ vds. Appello Napoli 18.7.2013 che reputa inadeguato l'importo di euro 14.000,00 liquidato dal Giudice di prime cure a titolo di danno morale e lo incrementa fino ad € 30.000; Trib. Brescia 14.10.2006 che ha condannato un marito, al quale aveva addebitato la separazione per violazione dell'obbligo di fedeltà di cui all'art. 143 c.c., al risarcimento del danno esistenziale in favore della moglie, quantificandolo equitativamente in € 40.000,00 oltre interessi legali; Trib. Venezia n. 145/09, a fronte della condotta del marito, abbandonica e gravemente contraria ai doveri matrimoniali, dalla quale era derivato alla consorte un disturbo psichico da stress, ha liquidato, in aggiunta al risarcimento del danno biologico temporaneo, un danno *esistenziale per la lesione della dignità* in misura pari alla quota parte della liquidazione del danno biologico secondo le tabelle del triveneto riferibile ai soli profili relazionali, ossia depurando la liquidazione della componente relativa al danno biologico statico.

⁸⁶ Trib. Roma, 10.2.2011 ha condannato al pagamento della somma di € 50.000,00 la madre che aveva pervicacemente ostacolato il rapporto dell'ex compagno con il figlio, anche mediante una calunniosa denuncia di violenza sessuale

⁸⁷ Cass. 10.4.2012 n. 5652

conseguente alla procreazione. Entrambi i profili integrano il nucleo costitutivo originario dell'identità personale e relazionale dell'individuo e la comunità familiare costituisce la prima formazione sociale che un minore riconosce come proprio riferimento affettivo e protettivo. Nell'art. 24 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, fonte integratrice dello statuto dei diritti fondamentali di rango costituzionale delle persone, è specificamente contenuto, al comma 3, il diritto per il bambino alla protezione e alle cure necessarie al suo benessere nonché quello d'intrattenere relazioni e contatti diretti con i propri genitori. *La privazione di entrambi gli elementi fondanti il nucleo dei doveri di solidarietà del rapporto di filiazione costituisce una grave violazione dell'obbligo costituzionale (nel senso rafforzato dall'integrazione con la fonte costituzionale costituita dal diritto dell'Unione europea e dalla Convenzione di New York del 20.11.89 ratificata con L. n. 176 del 1991, sui diritti del fanciullo) sopra delineato. Si determina, pertanto, un automatismo tra procreazione e responsabilità genitoriale, declinata secondo gli obblighi specificati negli artt. 147 e 148 cod. civ., che costituisce il fondamento della responsabilità aquiliana da illecito endofamiliare, nell'ipotesi in cui alla procreazione non segua il riconoscimento e l'assolvimento degli obblighi conseguenti alla condizione di genitore*⁸⁸

La "perdita" del genitore non è compensata dalla presenza dell'altro o dei parenti prossimi; non è nemmeno compensata dal mero sostegno economico. E' perdita che segna la vita del fanciullo, che causa un danno alla sua stessa identità personale. Per tale ragione, ai fini della relativa liquidazione, la giurisprudenza prevalente – con l'avallo della Suprema Corte⁸⁹ – applica come riferimento liquidatorio, la voce prevista dalle tabelle giurisprudenziali adottate dall'Osservatorio sulla Giustizia Civile di Milano per il caso di privazione del rapporto parentale col genitore con l'applicazione di correttivi idonei ad adattare i parametri alla diversa ipotesi del colpevole abbandono del figlio da parte del genitore, situazione non necessariamente definitiva ed irreversibile com'è nel caso di morte del congiunto in conseguenza del fatto illecito altrui ⁹⁰.

Tale criterio di liquidazione è oggi indicato dalla proposta elaborata dal Gruppo Sette dell'Osservatorio sulla Giustizia civile di Milano (vds. il Focus RI.DA.RE. a cura di Ilaria Gentile, dello scorso 20.7.2016) che, sulla scorta dei precedenti esaminati e dell'omogeneità delle motivazioni adottate, individua come semplice parametro indicativo, da adattare al caso concreto, la forbice prevista dalle tabelle milanesi per il danno da perdita del genitore, sottolineando tuttavia che, proprio perché non si tratta di una perdita definitiva, com'è

⁸⁸ v. Cass. n. 5652/2012, n. 20137/2013; Cass. civ., sez. I, 22 luglio 2014, n. 16657; cfr anche Trib. Milano sez. IX, 23.7.2014, est. Buffone, in Famiglia e diritto, 1/15.

⁸⁹ Cass. 26.11.2013 n. 26205, secondo cui *il lutto da morte ha caratteristiche diverse da quelle del colpevole abbandono dei figli che caratterizza il caso di specie, in quanto quest'ultima situazione ha ancora margini di emendabilità. Pertanto il criterio tabellare "può rappresentare un punto di riferimento" nella liquidazione del danno in via analogica ed essere assunto nella soglia minima peraltro non attualizzata al momento della decisione*

⁹⁰ vds. App. Brescia 1 marzo 2012.

invece nel caso di danno da morte del congiunto, la liquidazione non potrà eccedere la metà dell'importo massimo della forbice.

6.3. danno da lesione del diritto all'autodeterminazione. Mancanza del consenso informato.

Il consenso libero, consapevole ed immune da vizi del paziente costituisce presupposto di legittimità dell'operato del medico, è espressione della consapevole adesione al trattamento sanitario proposto dal medico e diritto inviolabile della persona che trova fondamento negli artt. 2, 13 e 32 Cost⁹¹, nell'art 31 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE - avente valore cogente nel nostro ordinamento a seguito dell'entrata in vigore del trattato di Lisbona avvenuta l'1.12.09 - in cui è sancito l'obbligo di rispettare il consenso libero ed informato dell'interessato nell'esercizio dell'attività medica.

In mancanza del consenso informato, dunque, l'intervento del medico è - fuori dei casi di trattamento sanitario per legge obbligatorio o in cui ricorra uno stato di necessità - sicuramente illecito, anche quando sia nell'interesse del paziente.

Nell'ipotesi di inosservanza dell'obbligo di completa informazione anche in ordine a tutte le conseguenze normalmente possibili, sia pure infrequenti, della pratica terapeutica, tali da influire sulla valutazione rischi/vantaggi della pratica medesima, secondo le conoscenze scientifiche disponibili in un dato momento storico, viene a configurarsi a carico del sanitario (e della struttura in cui egli opera) una responsabilità contrattuale, rispetto alla quale non assume alcuna influenza, ai fini della sussistenza dell'illecito, che il trattamento sia stato eseguito correttamente o meno.

E tuttavia, può affermarsi che l'inadempimento da mancato consenso informato non è di per sé oggetto di risarcimento, ma lo è il danno consequenziale, secondo i principi di cui all'art. 1223 c.c."⁹².

I danni non patrimoniali astrattamente risarcibili, purchè derivanti da una lesione di apprezzabile gravità secondo i canoni delineati dalle sentenze di San Martino, possono in tal caso essere di duplice natura:

- a) Quelli conseguenti alla sola lesione del diritto all'autodeterminazione del paziente
- b) Quelli conseguenti alla lesione del diritto all'integrità psicofisica del paziente

Al riguardo principi di assoluto rilievo sono stati sanciti dalla Suprema Corte nella pronuncia n. 9.2.2010 n. 2847⁹³, secondo cui la risarcibilità dei pregiudizi sub a) può essere

⁹¹ Corte Cost. 15.12.2008 n. 438 che afferma l'autonomia del diritto alla autodeterminazione in ordine alla propria salute come bene distinto dal diritto alla salute

⁹² cfr. Cass. n. 14638/2004

affermata - anche in assenza di un danno alla salute o in presenza di un danno alla salute non ricollegabile alla lesione del diritto all'informazione - tutte le volte in cui siano configurabili, a carico del paziente, conseguenze pregiudizievoli di carattere non patrimoniale di apprezzabile gravità derivanti dalla violazione del diritto fondamentale all'autodeterminazione in se stesso considerato, sempre che tale danno superi la soglia minima di tollerabilità imposta dai doveri di solidarietà sociale e che non sia futile, ossia consistente in meri disagi o fastidi.

Ci si riferisce ad es. al turbamento o alla sofferenza che derivano al paziente sottoposto all'atto terapeutico dal verificarsi di conseguenze del tutto inaspettate perché non prospettate al momento dell'acquisizione del consenso o che discendono alla madre dall'omessa informazione circa le malformazioni del feto e dal pregiudizio all'esercizio della facoltà di ricorrere all'interruzione volontaria della gravidanza.

Come osservato dalla Corte, l'informazione cui il medico è tenuto in vista dell'espressione del consenso del paziente vale anche, ove il consenso sia prestato, a determinare nel paziente l'accettazione di quel che di non gradito può avvenire, in una sorta di condivisione della stessa speranza del medico che tutto vada bene; e che non si verifichi quanto di male potrebbe capitare, perché inevitabile.

La risarcibilità del danno da lesione della salute che si verifichi per le non imprevedibili (l'obbligo di informazione non si estende agli esiti imprevedibili ovvero anomali, al limite del fortuito, che se realizzatisi verrebbero comunque ad interrompere il necessario nesso causale tra intervento chirurgico ed evento lesivo) conseguenze dell'atto terapeutico necessario e correttamente eseguito *secundum legem artis*, ma tuttavia effettuato senza la preventiva informazione del paziente circa i suoi possibili effetti pregiudizievoli e dunque senza un consenso consapevolmente prestato, necessariamente presuppone l'accertamento che il paziente quel determinato intervento avrebbe rifiutato se fosse stato adeguatamente informato.

Ed invero, poiché l'intervento chirurgico non sarebbe stato eseguito solo se il paziente lo avesse rifiutato, per ravvisare la sussistenza di nesso causale tra lesione del diritto all'autodeterminazione del paziente (realizzatosi mediante l'omessa informazione da parte del medico) e lesione della salute per le, pure incolpevoli, conseguenze negative dell'intervento (tuttavia non anomale in relazione allo sviluppo del processo causale: Cass., n. 14638/2004), deve potersi affermare che il paziente avrebbe rifiutato l'intervento ove fosse stato compiutamente informato, giacché altrimenti la condotta positiva omessa dal medico (informazione, ai fini dell'acquisizione di un consapevole consenso) non avrebbe comunque evitato l'evento (lesione della salute).

⁹³ cui si sono poi uniformate le decisioni successive Cass. 30.3.2011 n. 7237, 12.6.2015 n. 12205; 16.2.2016 n. 2998

Quanto alla distribuzione dell'onere probatorio, mentre grava sul sanitario la prova dell'acquisizione del consenso e della completezza delle informazioni fornite al paziente, compete a quest'ultimo (anche in adesione al criterio della c.d. vicinanza della prova) la dimostrazione, anche in via presuntiva, che egli avrebbe rifiutato l'atto terapeutico ove fosse stato adeguatamente informato.

Riguardo alla quantificazione del risarcimento, dalle pronunce giurisprudenziali esaminate emerge l'opzione per il criterio equitativo puro nel caso in cui si tratti di risarcire il solo danno da lesione del diritto all'autodeterminazione⁹⁴ a preferire la personalizzazione della liquidazione tabellare del danno biologico, opportunamente incrementandola in relazione alla componente riferibile al danno c.d. morale, nel caso in cui sia imputabile al sanitario anche la violazione del diritto alla salute (sia a titolo di colpa medica, sia in relazione alle conseguenze lesive che, pur incolpevoli, il paziente avrebbe evitato scegliendo di non sottoporsi all'intervento chirurgico). Laddove invece sia accertato che, ove il paziente avesse conosciuto le peculiarità del possibile decorso post operatorio non si sarebbe sottoposto all'intervento, è stato riconosciuto il risarcimento del danno da invalidità temporanea, commisurato al travagliato periodo di convalescenza e alle sofferenze patite, secondo i valori previsti dalle tabelle milanesi⁹⁵.

In sede di liquidazione equitativa, i parametri prevalentemente adoperati dai giudici di merito sono rappresentati dal grado di invasività del trattamento terapeutico eseguito, all'entità delle complicanze prevedibili verificatesi, dalla sussistenza di valide alternative terapeutiche.

Il gruppo Sette dell'Osservatorio sulla Giustizia civile di Milano, alla luce dei precedenti emessi dalla Sezione I civile del Tribunale e della Corte d'appello -da cui risultava che gli importi liquidati oscillavano di norma tra 5.000 e 10.000 euro - e del raffronto con i parametri adottati dall'Osservatorio della giurisprudenza di Verona, ha proposto quale

⁹⁴ così Trib. Milano 19.3.2014 che, tenuto conto del tipo di patologia di cui soffriva e soffre l'attore, della delicatezza dell'intervento cui è stato sottoposto, della frustrazione conseguente al mancato miglioramento delle condizioni di salute, dell'età del paziente, ha liquidato equitativamente la somma di € 5.000,00; Trib. Trento, 2.11.2015 ha, da un canto, riconosciuto che al paziente era stata sottratta la possibilità di autodeterminarsi, vale a dire di decidere se sottoporsi all'intervento con le sue conseguenze sulla funzionalità fisica o di mantenere il suo pregresso stato di salute, la possibilità di compiere la scelta in modo meditato, la possibilità di rivolgersi ad altre strutture sanitarie, la possibilità di abituarsi all'idea di subire delle conseguenze pregiudizievoli in conseguenza dell'operazione, dall'altro però ha accertato che l'intervento era stato eseguito correttamente ed aveva consentito all'attore di evitare i notori gravi rischi dell'ernia inguinale, mentre non v'era prova che il paziente lo avrebbe rifiutato ove fosse stato reso edotto della peculiare sintomatologia dolorosa che avrebbe potuto provocargli sofferenza nella fase post operatoria; ha pertanto negato il risarcimento per la sintomatologia dolorosa e, accertato che l'unico pregiudizio subito dall'attore era stato dunque quello di non potersi preparare a sopportare la sofferenza che poteva conseguire all'intervento, sofferenza persistente nel tempo e gestibile soltanto con terapia farmacologica, e di non poter scegliere di procrastinare l'intervento, meditando meglio le possibilità di scelta, che si trattava di un pregiudizio contenuto per quanto eccedente la soglia minima di tollerabilità, ha liquidato il risarcimento nella misura di € 1.000,00, in moneta attuale e comprensivi di interessi), e la tendenza (Trib. Pisa 30.10.2014, Trib. Milano 4.11.2014

⁹⁵ Trib. Pisa 22.1.2014

forbice liquidatoria quella compresa tra 2.500,00 e 20.000,00 euro, allo scopo di favorire una liquidazione calibrata sulle circostanze specifiche del caso concreto.

7. Gli accessori del risarcimento del danno non patrimoniale: gli interessi compensativi

Diversamente dalle obbligazioni di valuta, i debiti di valore sono sottratti al principio nominalistico: il credito risarcitorio va dunque automaticamente risarcito, senza alcun onere della prova incombente sul creditore, in considerazione dell'esigenza di reintegrare il patrimonio del creditore /danneggiato di una somma pari, al momento della liquidazione (*taxatio*) al potere d'acquisto espresso da quella equivalente entità del danno al momento del suo verificarsi (*aestimatio*).

La Suprema Corte ⁹⁶ ha così efficacemente riassunto i principi che disciplinano gli effetti del ritardato adempimento di un'obbligazione di valore:

- 1) Alle obbligazioni di valore sono inapplicabili gli artt. 1227 e 1224 c.c.
- 2) L'obbligazione di valore dev'essere monetizzata dal Giudice con riferimento alla data di liquidazione, attraverso la rivalutazione monetaria che va disposta anche d'ufficio, in quanto la rivalutazione non rappresenta un accessorio del credito (al contrario degli interessi legali per le obbligazioni di valuta), ma costituisce una componente intrinseca del danno e, per l'esattezza, il danno causato dal decorso del tempo
- 3) Una volta attualizzato l'importo dovuto, spetta altresì al creditore/danneggiato il risarcimento dell'ulteriore pregiudizio rappresentato dalla perduta possibilità di disporre tempestivamente della somma dovuta, investirla e ricavarne un lucro finanziario.
- 4) Quest'ultimo tipo di pregiudizio va liquidato in via equitativa, anche sotto forma di interessi (c.d. compensativi), con la precisazione che La base di calcolo di tali interessi non è rappresentata dal credito rivalutato, ma da quello originario, cioè espresso nella moneta dell'epoca in cui sorse l'obbligazione, rivalutato anno per anno oppure rivalutato in base ad un indice medio di rivalutazione
- 5) il saggio degli interessi non deve essere necessariamente quello legale ⁹⁷
- 6) il debitore del risarcimento scaturente da un fatto illecito è in mora ex re dal giorno del fatto (art. 1219 c.c., comma 2, n. 1)
- 7) Qualora, prima della liquidazione definitiva del danno da fatto illecito, il responsabile versi un acconto al danneggiato, tale pagamento va sottratto dal credito risarcitorio attraverso un'operazione che consiste, preliminarmente, nel rendere omogenei entrambi (devalutandoli, alla data dell'illecito ovvero

⁹⁶ Sent. 19.3.2014 n. 6347

⁹⁷ Cass. 1712/95, 20742/04, 3871/04, 5503/03, 4156/99, 1372/99, 490/99

rivalutandoli alla data della liquidazione), per poi detrarre l'acconto dal credito e, infine, calcolare gli interessi compensativi - finalizzati a risarcire il danno da ritardato adempimento - sull'intero capitale, per il periodo che va dalla data dell'illecito al pagamento dell'acconto, solo sulla somma che residua dopo la detrazione dell'acconto rivalutato, per il periodo che va dal suo pagamento fino alla liquidazione definitiva.

Il danno conseguente al ritardato pagamento dell'importo dovuto a titolo di risarcimento del danno non è, però, *in re ipsa*, essendo onere del creditore allegare e provare, anche attraverso presunzioni semplici, che il tempestivo pagamento gli avrebbe consentito remunerativi investimenti⁹⁸.

Giovanna Nozzetti

Giudice del Tribunale di Palermo

⁹⁸ Cass. 18.2.2016 n. 3173, est. Rossetti; nella medesima direzione Cass.19.3.2014 n. 6347 che, con riferimento alla prestazione risarcitoria dovuta a titolo di risarcimento del danno da inadempimento contrattuale, ha calcolato il lucro cessante applicando un saggio di interessi pari a quello legale (sul duplice presupposto da un lato dell'esiguità del credito, che non avrebbe verosimilmente consentito remunerativi investimenti finanziari; e dall'altro in considerazione del fatto che il ricorrente non ha mai ne' dedotto, ne' provato, quale impiego alternativo e più remunerativo avrebbe impresso al credito, se fosse stato tempestivamente adempiuto