

Sul risarcimento del danno non patrimoniale, con particolare riguardo all'inadempimento contrattuale: la giurisprudenza è “unita” contro le “Sezioni Unite”?

GIANLUCA GRASSO¹
Giudice

Sommario: 1. La giurisprudenza è “unita” contro le Sezioni Unite? - 2. La giurisprudenza in tema di danno non patrimoniale precedente alle Sezioni Unite del novembre 2008. - 3. Il dimensionamento unitario del danno non patrimoniale secondo le Sezioni Unite: dagli interessi costituzionalmente protetti ai diritti inviolabili della persona - 3.1. Il danno non patrimoniale conseguente all'inadempimento contrattuale. - 4. La giurisprudenza sul danno non patrimoniale successiva alle Sezioni Unite. - 4.1. Il danno non patrimoniale conseguente all'inadempimento contrattuale. - 5. Le modalità di calcolo del danno non patrimoniale. Il risarcimento secondo «equità circostanziata» e le nuove tabelle dei Tribunali. La valutazione equitativa del danno ai sensi dell'articolo 1226 c.c. La Corte di Cassazione e il rilievo delle tabelle elaborate dal Tribunale di Milano come parametro uniforme per i giudici di merito.

1. La giurisprudenza è “unita” contro le Sezioni Unite?

Le Sezioni Unite della Cassazione dell'11 novembre 2008² hanno provveduto a circostanziare - non senza polemiche - la disciplina del danno non

¹ *Magistrato addetto alla Segreteria del Consiglio Superiore della Magistratura.*

² Cass., Sez. Un., 11 novembre 2008, nn. 26972, 26973, 26974 e 26975. Tra i diversi commenti apparsi sulle principali riviste giuridiche: Cass., Sez. Un., 11 novembre 2008, n. 26972, in *questa Rivista*, 2009, 113, con nota di G. Facci, *Il danno non patrimoniale nelle relazioni familiari dopo le sentenze delle sezioni unite dell'11 novembre 2008*; in *Dir. fam. pers.*, 2009, I, 73 con nota di F. Gazzoni, *Il danno esistenziale, cacciato, come meritiva, dalla porta, rientrerà dalla finestra*; in *Riv. dir. civ.*, 2009, II, 97, con nota di F. D. Busnelli, *Le sezioni unite e il danno non patrimoniale*; in *Giur. it.*, 2009, 259, con nota di G. Cassano, *Danno non patrimoniale ed esistenziale: primissime note critiche a Cassazione civile, Sezioni Unite, 11 novembre 2008, n. 26972*; in *Giur. it.*, 2009, 317, con nota di V. Tomarchio, *L'unitarietà del danno non patrimoniale nella prospettiva delle Sezioni unite*; in *Giur. it.*, 2009, 1380, con nota di M. Vizioli, *Il c.d. "danno esistenziale" ancora di fronte le Sezioni unite della suprema Corte di cassazione: in particolare la tutela della persona del lavoratore*; in *Resp. civ. e prev.*, 2009, 38, con note di P.G. Monateri, *Il pregiudizio esistenziale come voce del danno non patrimoniale*; E. Navarretta, *Il valore della persona nei diritti inviolabili e la complessità dei danni non patrimoniali*; D. Poletti, *La dualità del sistema risarcitorio e l'unicità della categoria dei danni non patrimoniali*; P. Ziviz, *Il danno non patrimoniale: istruzioni per l'uso*; in *Mass. giur. lav.*, 2009, 49 con nota di A. Vallebona, *Danno non patrimoniale e rapporto di lavoro*; in *Iustitia*, 2009, 95, con nota di M. Costanza, *Le Sezioni Unite e il danno esistenziale: meno tutela della persona o la proposta di un "nuovo" danno patrimoniale?*; in *Danno resp.*, 2009, 19, con note di A. Procida Mirabelli di Lauro, *Il danno non patrimoniale secondo le Sezioni Unite. Un "de profundis" per il danno esistenziale*; S. Landini, *Danno biologico e danno morale soggettivo nelle sentenze della Cass. SS.UU. 26972, 26973, 26974*,

patrimoniale. La Suprema Corte, nell'occasione, ha affrontato, in termini sistematici, il tema del danno non patrimoniale conseguente all'inadempimento delle obbligazioni³.

Quale è la reazione della giurisprudenza alle pronunce gemelle delle Sezioni Unite del novembre 2008 sul danno non patrimoniale?

È vero che la giurisprudenza successiva tende a effettuare dei distinguo, quasi a prendere le distanze dalle Sezioni Unite, dando autonomo rilievo alla categoria del danno morale e ampliando la base del danno non patrimoniale risarcibile?

I giudici hanno recepito la ricostruzione del danno non patrimoniale conseguente all'inadempimento?

Per poter compiutamente affrontare le questioni sollevate è necessario - sia pur brevemente - partire dalla giurisprudenza in tema di danno non patrimoniale precedente alle Sezioni Unite del novembre 2008.

2. La giurisprudenza in tema di danno non patrimoniale precedente alle Sezioni Unite del novembre 2008.

Il lungo cammino che ha condotto al pieno riconoscimento del danno non patrimoniale ha trovato un suo punto fermo nelle sentenze della Cassazione nn.

26975/2008; C. Sganga, *Le Sezioni Unite e l'art. 2059 c.c.: censure, riordini e innovazioni del dopo principio*; in *Giust. civ.*, 2009, 1, 913, con nota di M. Rossetti, *Post nubilia phoebus, ovvero gli effetti concreti della sentenza delle sezioni unite n. 26972 del 2008 in tema di danno non patrimoniale*; in *Rass. dir. civ.*, 2009, 499, con nota di F. Tescione, *Per una concezione unitaria del danno non patrimoniale (anche da contratto) oltre l'art. 2059 c.c.*; in *Dir. ec. ass.*, 2008, 821, con nota di M. Hazan, *E alla fine decise Occam: la regola del rasoio nel nuovo danno non patrimoniale...*; in *Dir. giur.*, 2008, 526, con nota di A. Procida Mirabelli di Lauro, *Le Sezioni Unite e il danno non patrimoniale: luci ed ombre*. Cass., Sez. Un., 11 novembre 2008, n. 26973 (s.m.), in *Foro it.*, 2009, 1, 120, con note di A. Palmieri, *La rifondazione del danno non patrimoniale, all'insegna della tipicità dell'interesse leso (con qualche attenuazione) e dell'unitarietà*; R. Pardolesi e R. Simone, *Danno esistenziale (e sistema fragile): "die hard"*; G. Ponzanelli, *Sezioni Unite: il nuovo statuto del danno non patrimoniale*; E. Navarretta, *Il valore della persona nei diritti inviolabili e la sostanza dei danni non patrimoniali*; in *Arch. giur. circol. sin.*, 2009, 25, con nota di Bona. Tra le ulteriori annotazioni, oltre al volume AA.VV., *Guida commentata alle decisioni delle S.U., 11 novembre 2008, nn.26972/3/4/5*, Milano 2009, che racchiude diversi interventi sul tema: D. Chindemi, *Una nevicata su un campo di grano*, in *Resp. civ. e prev.*, 2009, 219; C. Scognamiglio, *Il sistema del danno non patrimoniale dopo le Sezioni Unite*, in *Resp. civ. e prev.*, 2009, 261; Citarella, *Danno non patrimoniale e contratto*, in *Resp. civ. e prev.*, 2009, 434; C. Castronovo, *Danno esistenziale: il lungo addio*, in *Danno resp.*, 2009, 5; M. Gazzarra, *Danno non patrimoniale da inadempimento: le SS.UU. e le prime applicazioni nella giurisprudenza di merito*, in *Danno resp.*, 2009, 279.

³ M. Di Marzio, *Il danno non patrimoniale da inadempimento dopo le sezioni unite*, in *Giur. merito*, 2009, 2767 ss.

8827 e 8828 del 2003⁴. Con tali pronunce delle Sezioni Unite, la Suprema Corte ha riconosciuto la piena risarcibilità dell'ingiusta lesione di un interesse, costituzionalmente garantito, inerente alla persona. Al di fuori delle ipotesi specificamente previste dalla legge⁵, il fondamento della pretesa del danno non patrimoniale - determinato dalla lesione di interessi inerenti alla persona non connotati da rilevanza economica⁶ - va rinvenuto direttamente nella Carta Costituzionale, con riferimento ai diritti inviolabili della persona. Il danno non patrimoniale, a tal fine, non è soggetto al limite derivante dall'art. 185 c.p., e non presuppone la qualificabilità del fatto illecito come reato⁷.

All'indomani delle sentenze del 2003 e della successiva pronuncia della Consulta⁸ - relativa al rigetto della questione di legittimità costituzionale dell'art. 2059 c.c. - è entrato nel vivo il dibattito sull'ampiezza dei pregiudizi risarcibili e sulla quantificazione del danno da liquidare. In particolare, si sono moltiplicati gli

⁴ Cass. 31 maggio 2003, nn. 8827 e 8828, in *Resp. civ. e prev.*, 2003, 675, con note di P. Cendon, *Anche se gli amanti si perdono l'amore non si perderà. Impressioni di lettura su Cass.*, 8828/2003; E. Bargelli, *Danno patrimoniale ed interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 2059*; P. Ziviz, *E poi non rimase nessuno*; in *Danno resp.*, 2003, 816, con note di F.D. Busnelli, *Chiaroscuri d'estate. La Corte di Cassazione e il danno alla persona*; G. Ponzanelli, *Ricomposizione dell'universo non patrimoniale: le scelte della Corte di Cassazione*; A. Procida Mirabelli di Lauro, *L'art. 2059 c.c. va in paradiso*; in *Corr. giur.*, 2003, 1017, con nota di M. Franzoni, *Il danno non patrimoniale, il danno morale: una svolta per il danno alla persona*; in *Foro it.*, 2003, I, 2272, con nota di E. Navarretta, *Danni non patrimoniali: il dogma infranto e il nuovo diritto vivente*; in *Giur. it.*, 2004, 29 con nota di M. P. Suppa, *La svolta della Cassazione in tema di danno non patrimoniale: la nuova valenza dell'art. 2059 cod. civ.*; in *Nuova giur. civ. commentata*, 2004, I, 233, con nota di A. Scarpello, *Danno esistenziale e sistema del danno alla persona: la Cassazione, la Consulta e l'art. 2059 cod. civ.*

⁵ Si tratta dei fatti oggettivamente integranti gli estremi di un reato, in cui il danno non patrimoniale è risarcibile ai sensi degli artt. 2059 c.c. e 185 c.p., e dei danni non patrimoniali, pur non derivanti da reato, risarcibili stante una espressa previsione di legge, come nel caso delle fattispecie previste dall'art. 89 c.p.c.; dal D.Lgs. 30 giugno 2003, n. 196, art. 15, comma 2; dal D.Lgs. 10 febbraio 2005, n. 30, art. 125, nel testo modificato dal D.Lgs. 16 marzo 2006, n. 140, art. 17, comma 1.

⁶ Corte cost., 26 luglio 1979, n. 88, in *Giur. cost.*, 1979, I, 656; in *Foro it.*, 1979, I, 2542.; in *Riv. it. medicina legale*, 1980, 359.

⁷ Sulle origini dell'art. 2059 c.c. e sulla sua derivazione dal § 253 BGB, C. Castronovo, *La nuova responsabilità civile*, II ed., Milano 1997, 48 ss.

⁸ Corte cost., 11 luglio 2003, n. 233, in *Foro it.*, 2003, I, 2201 con nota di E. Navarretta, *La Corte Costituzionale e il danno alla persona "in fieri"*; in *Giur. it.* 2003, 1777, con nota di P. Cendon e P. Ziviz, *Vincitori e vinti dopo la sentenza n. 233/2003 della Corte Costituzionale*; in *Giur. it.*, 2004, 1129 con nota di M. Bona, *L'"ottava vita" dell'art. 2059 cod. civ., ma è tempo d'addio per le vecchie regole!*; in *Giur. it.*, 2004, 723 con nota di G. Cassano, *La responsabilità civile con due (belle?) gambe, e non più zoppa*; in *Nuova giur. civ. commentata*, 2004, I, 231 con nota di A. Scarpello, *Danno esistenziale e sistema del danno alla persona: la Cassazione, la Consulta e l'art. 2059 cod. civ.*; in *Rass. dir. civ.*, 2003, 769, con nota di P. Perlingieri, *L'art. 2059 cod. civ. uno e bino: una interpretazione che non convince*; in *Resp. civ. e prev.*, 2003, 1036; in *Danno e resp.*, 2003, 939 con note di M. Bona, *Il danno esistenziale bussava alla porta e la Corte Costituzionale apre (verso il "nuovo" art. 2059 Cod. civ.)*; G. Cricenti, *Una diversa lettura dell'art. 2059*; G. Ponzanelli, *La Corte Costituzionale si allinea con la Corte di Cassazione.*

studi sul danno esistenziale nelle sue diverse sfumature⁹, facendo applicazione della categoria nei più diversi settori del diritto, dalla famiglia al rapporto di lavoro, dall'inadempimento contrattuale alla lesione dominicale.

Alla teorizzazione ha fatto seguito la prassi giudiziale, dove la domanda del ristoro del danno non patrimoniale, nelle varie specie, spesso cumulativamente e indistintamente enumerate, è apparsa sempre più frequentemente nei ricorsi e nelle memorie degli avvocati.

Di risposta, al di là delle situazioni realmente meritevoli di tutela, parte della giurisprudenza, con particolare rilievo dei Giudici di Pace¹⁰, ha cercato di soddisfare questa domanda di giustizia del pregiudizio non patrimoniale, concedendo nei più svariati casi il ristoro domandato. Non solo, ma accanto al

⁹ **Ex multis:** M. Paradiso, "Danno esistenziale" e "danno non patrimoniale" tra ingiustizia del danno e abrogazione di fatto dell'art. 2059 c.c., in *Danno e resp.*, 2008; G. Facci, *Danno esistenziale*, in *Resp. civ.*, 2008, 184 ss.; E. Pasquinelli, *Mobbing e danno esistenziale*, in *Giur. it.*, 2008, 641; M. Bona, *La saga del danno esistenziale verso l'ultimo Ciak*, in *Danno e resp.*, 2008, 553 ss.; P. Carbone, *Ulteriori riflessioni sul danno esistenziale*, in *Danno e resp.*, 2008, 210; A. Liberati, *Il danno esistenziale nella giurisprudenza amministrativa*, Milano 2007; G. Cassano, *La giurisprudenza del danno esistenziale*, Padova 2007; P. Cendon, *Danno esistenziale e ossessioni negazionistiche*, in *Resp. civ. e prev.*, 2007, II, 284; P. Cendon, *Danno esistenziale: segreti e bugie*, in *Resp. civ. e prev.*, 2006, II, 86.

Come specificato dalla Consulta (Corte cost., 11 luglio 2003, n. 233, cit.), danno esistenziale è quello «derivante dalla lesione di altri interessi di rango costituzionale inerenti alla persona diversi da quello all'integrità psichica e fisica della persona conseguente ad un accertamento medico, ex art. 32 della Costituzione». In tale prospettiva, il danno esistenziale è stato configurato al fine di assicurare tutela ad alcune situazioni relative alla persona umana, ritenute meritevoli di protezione ma sprovviste di tutela risarcitoria, come nell'ipotesi della lesione del rapporto parentale o delle relazioni familiari, di impedimenti alla serenità familiare, al godimento di un ambiente salubre e di una situazione di benessere, al sereno svolgimento della propria vita lavorativa (Cass. 3 luglio 2001, n. 9009, in *Resp. civ. e prev.*, 2001, 1177, con nota di P. Ziviz, *I "nuovi danni" secondo la Cassazione*; Cass. 7 giugno 2000, n. 7713, in *Foro it.*, 2001 I, 187, con nota di A. D'Adda, *Il cosiddetto danno esistenziale e la prova del pregiudizio*). Il dibattito dottrinario è stato sul punto alquanto serrato, tra "esistenzialisti" e "anti-esistenzialisti", tanto da indurre la Cassazione, nella sua ordinanza di rimessione che ha dato origine alla sentenza Cass., Sez. Un., n. 26972/2008, a parlare di «arroccamenti su posizioni nuovamente contrapposte (...) quasi che il danno esistenziale, il danno esistenziale, novella categoria metagiuridica di pensiero, dovesse corrispondere all'idea che ciascuno degli interpreti del pianeta dell'illecito civile si era comunque formato "a priori", piuttosto che rappresentare il terreno di coltura e di analisi, sul piano positivo (e sulla base dell'esistente, del *de iure condito*, del diritto vivente), di una nuova categoria di danno del terzo millennio».

¹⁰ **Ex multis:** Giudice di pace Napoli, 19 novembre 2007, in *Arch. Locazioni*, 2008, 405 in caso di prolungato disservizio nella raccolta dei rifiuti; Giudice di pace Ancona, 16 maggio 2007, in *Dir. trasporti* 2008, 2, 572 (s.m.) riguardo al ritardo nel trasporto aereo del bagaglio; Giudice di pace Lecce, 6 novembre 2006 in caso di cancellazione del volo; Giudice di pace Palermo 17 maggio 2004 per la rottura della scarpa della sposa. Esemplicativamente, altresì, cfr. Cass., Sez. Un., n. 26972/2008 paragrafo sub 3.2. Sul tema, L. D'Apollo, *Il ricorso al giudice di pace*, Padova 2009, 183 ss.; R. Plenteda, *Il Giudice di Pace ed il danno esistenziale bagattellare e transeunte*, in <<http://www.altalex.com/index.php?idstr=42&idnot=43040>>; D. Chindemi, *Il danno bagattellare contrattuale*, in *Resp. civ. e prev.*, 2008, 2450 ss.

riconoscimento di danni improbabili si è assistito alla moltiplicazione delle voci di danno e al conseguente rischio di una duplicazione delle poste (danno biologico, danno morale, danno esistenziale, etc.) e dell'arbitrio della loro quantificazione, tanto da indurre a discorrere di «babele» di voci di danno risarcibili¹¹.

Dinanzi a tale quadro complesso e disarticolato è stato richiesto un nuovo intervento delle Sezioni Unite, volto a chiarire e a delimitare la categoria del danno non patrimoniale¹².

3. Il dimensionamento unitario del danno non patrimoniale secondo le Sezioni Unite: dagli interessi costituzionalmente protetti ai diritti inviolabili della persona.

La Cassazione, nel ribadire il fondamento costituzionale della lesione del danno non patrimoniale, afferma che quest'ultimo ha carattere unitario e che non può trovare spazio nel sistema una voce autonoma del danno esistenziale. Lo stesso è a dirsi, nell'ipotesi in cui il fatto illecito si configuri come reato, per il «danno morale soggettivo» che secondo la Suprema Corte descrive, «tra i vari possibili pregiudizi non patrimoniali, un tipo di pregiudizio, costituito dalla sofferenza soggettiva cagionata dal reato in sè considerata».

Le sentenze delle Sezioni Unite dell'11 novembre 2008 sono espressione di una «decisa volontà di «contenere» il sistema del risarcimento del danno alla persona¹³»?

L'intervento della Cassazione non va letto, invero, come una restaurazione o un ritorno al passato. Non si è inteso, infatti, negare la risarcibilità del pregiudizio non patrimoniale ma sottoporre a una verifica effettiva la sussistenza della lesione e del fondamento costituzionale del bene leso, attraverso una liquidazione unitaria del pregiudizio che tenga conto, caso per caso, del danno realmente cagionato. In tal senso è necessario accertare non solo la «gravità della lesione» ma anche la «serietà del danno». Ciò non vuol dire che quello che è stato fin ora considerato come danno morale o danno esistenziale non possa più essere riconosciuto. Se l'illecito ha compromesso seriamente le abitudini di vita pregresse, incrinando la serenità familiare, il danno patito deve essere ristorato tutto e integralmente¹⁴. La

¹¹ G. Ponzanelli, *Oltre le duplicazioni: la babele delle voci di danno non patrimoniale risarcibili*, in *Danno resp.*, 2007, 685 ss.; C. Scognamiglio, *Il sistema del danno non patrimoniale dopo le decisioni delle sezioni unite*, in *Resp. civ. e prev.*, 2009, 266.

¹² La richiesta è pervenuta dalla terza sezione civile della Cassazione: Cass. 25 febbraio 2008, n. 4712, in *Foro it.*, 2008, 5, 1447; in *Resp. civ. e prev.*, 2008, 1050; in *Resp. civ. e prev.* 2008, 1559 (s.m.), con nota di G. Facci, *Verso un "decalogo" delle Sezioni unite sul danno esistenziale?*.

¹³ G. Facci, *Il danno non patrimoniale nelle relazioni familiari dopo le sentenze delle sezioni unite dell'11 novembre 2008*, in *Fam. dir.*, 2009, 125 ss.

¹⁴ In questo senso, come osservato dalla Cassazione (Cass., Sez. Un., 11 novembre 2008, n. 26972, cit.), «il risarcimento del danno alla persona deve essere integrale, nel senso che deve ristorare interamente il pregiudizio, ma non oltre».

Cassazione non ha escluso la risarcibilità del danno morale ma ha affermato il carattere unitario del danno non patrimoniale, sottolineando proprio la necessità dell'integrale risarcimento del pregiudizio. Se il danno non patrimoniale è unico, non di meno le vecchie categorie del danno biologico e di quello morale potrebbero conservare una loro utilità allorquando siano strettamente funzionali a una liquidazione integrale del pregiudizio cagionato, rifuggendo dagli automatismi e dalle duplicazioni talvolta invalsi nella prassi giudiziaria. Al di là delle espressioni utilizzate, quel che conta è la corretta determinazione del pregiudizio¹⁵. In questo la Cassazione non contraddice le pronunce del 2003, ma puntualizza quanto già affermato in quella sede.

Già nel 2003 la Cassazione aveva ritenuto non proficuo «ritagliare all'interno di tale generale categoria specifiche figure di danno, etichettandole in vario modo». In tal senso, chiariva la Suprema Corte, «ciò che rileva, ai fini dell'ammissione a risarcimento, in riferimento all'art. 2059, è l'ingiusta lesione di un interesse inerente alla persona, dal quale conseguano pregiudizi non suscettivi di valutazione economica».

Le Sezioni Unite del 2008, peraltro, al fine di consentire il ristoro di situazioni soggettive effettivamente meritevoli di tutela, hanno spostato la prospettiva dagli interessi costituzionalmente protetti ai diritti inviolabili della persona. La precisazione si è resa necessaria per consentire un ristoro delle lesioni effettivamente inerenti ai diritti fondamentali della persona, con l'intento di superare i dubbi insiti nella nozione di interessi e, quindi, sull'effettiva consistenza delle situazioni soggettive azionate.

Del pari è a dirsi riguardo ai profili probatori. Già nelle pronunce del 2003 si era evidenziato come il rischio di un eccessivo allargamento del danno morale andasse risolto sul piano probatorio¹⁶, «esigendo la prova rigorosa del danno stesso, evitando il disinvolto ricorso alle presunzioni e considerando le peculiarità del caso».

Se tutto questo è vero, se già nel 2003 la Cassazione aveva evidenziato il carattere unitario del danno non patrimoniale e la necessità della liquidazione di un pregiudizio effettivo, le pronunce del 2008 non costituiscono nessun passo indietro nell'evoluzione della responsabilità civile. Le pronunce del 2008

¹⁵ In questo senso «è compito del giudice accertare l'effettiva consistenza del pregiudizio allegato, a prescindere dal nome attribuitogli, individuando quali ripercussioni negative sul valore-uomo si siano verificate e provvedendo alla loro integrale riparazione», Cass., Sez. Un., 11 novembre 2008, n. 26972, cit. **Come sottolineato da Cass. 18 gennaio 2011, n. 1072, in *Il civilista*, 2011, 4, 21 (s.m.), on nota di Buffone, il danno biologico, consistente nel danno non patrimoniale da lesione della salute, costituisce una categoria ampia ed onnicomprensiva, nella cui liquidazione il giudice deve tenere conto di tutti i pregiudizi alla salute concretamente patiti dal soggetto, ma senza duplicare il risarcimento attraverso l'attribuzione di nomi diversi a pregiudizi identici.**

¹⁶ Il tema era già stato condiviso da una parte della giurisprudenza: Cass. Sez. Un., 22 maggio 2002, n. 9556, in *Giust. civ.*, 2003, I, 2195; Cass. 2 febbraio 2001, n. 1516, in *Resp. civ. e prev.*, 2001, 881; in *Corriere giuridico*, 2001, 1319; Cass. 1 dicembre 1999, n. 13358, in *Danno e resp.*, 2000, 322; ; Cass. 19 maggio 1999, n. 4852, in *Foro it.*, 1999, I, 2874; in *Danno e resp.*, 1999, 1104.

chiariscono quanto precedentemente argomentato, definendo taluni aspetti rilevanti della struttura del danno non patrimoniale.

È importante sottolineare che la Cassazione, oltre a ribadire quanto già affermato nel 2003, con riferimento al carattere unitario del danno non patrimoniale e al rilievo costituzionale dei beni lesi, ha offerto copertura risarcitoria a situazioni per le quali era discussa la loro meritevolezza, come la morte seguita da un breve periodo di sofferenze¹⁷. Sul punto, la Corte ha chiaramente riconosciuto il carattere dovuto del ristoro, nell'ottica dell'integralità del risarcimento del danno.

3.1. Il danno non patrimoniale conseguente all'inadempimento contrattuale.

Le Sezioni Unite del novembre 2008, all'esito della disamina del danno non patrimoniale, affrontano concettualmente il tema con riferimento all'inadempimento contrattuale, affermando la risarcibilità di tale pregiudizio anche riguardo a tale fattispecie¹⁸.

Secondo la Cassazione, dall'inadempimento di una obbligazione contrattuale può derivare un danno non patrimoniale, che sarà risarcibile nei casi espressamente previsti dalla legge, ovvero quando l'inadempimento abbia leso in modo grave un diritto della persona tutelato dalla Costituzione. In tal senso, se l'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 2059 c.c. riconosce, per i diritti inviolabili della persona, la tutela del risarcimento, ciò comporta l'obbligo di risarcire il danno non patrimoniale quale che sia la fonte della responsabilità, contrattuale o extracontrattuale, senza ricorrere all'espedito del cumulo di azioni.

Tuttavia, mentre in caso di responsabilità extracontrattuale la lesione dei diritti inviolabili è sempre risarcibile, in caso di danno contrattuale la Corte individua due presupposti¹⁹.

¹⁷ Contro il risarcimento del danno biologico *iure hereditario* ai parenti della vittima in caso di morte istantanea o successiva a un breve periodo di sofferenze, Cass. 1 dicembre 2003, n. 18305, in *Danno resp.*, 2004, 143 con nota di M. Bona, *Stati di incoscienza e risarcimento dei danni non patrimoniali. Sofferenze, spirito o quantum?*; Cass. 16 giugno 2003, n. 9620, in *Arch giur. circ. e sin.*, 2004, 36; Cass. 14 marzo 2002, n. 3728; Cass. 25 giugno 2002, n. 9235; Cass. 2 aprile 2001, n. 4783, in *Foro it.*, 2001, I, 3197; in *Giust. civ.*, 2001, I, 1788; Cass. 14 febbraio 2000, n. 1633, in *Riv. giur. circ. e trasp.*, 2000, 927.

¹⁸ Sul punto, come è stato sottolineato, le Sezioni Unite recepiscono e sistemano taluni orientamenti già presenti nella giurisprudenza di legittimità (cfr. par. 4.2. ss. delle pronunce), cfr. A. Amatucci, *I contratti con effetti protettivi*, relazione all'incontro di studio tenutosi in Roma, 28 aprile 2010, aula magna della Corte di Cassazione "La giurisprudenza della Cassazione sul danno non patrimoniale", in <http://www.cortedicassazione.it/Documenti/Rel_cons_%20Amatucci%2028%20aprile.pdf>

¹⁹ A. Amatucci, *I contratti con effetti protettivi*, cit., 2

In primo luogo, l'individuazione di interessi di carattere non patrimoniale «va condotta accertando la causa concreta del negozio, da intendersi come sintesi degli interessi reali che il contratto stesso è diretto a realizzare, al di là del modello, anche tipico, adoperato; sintesi, e dunque ragione concreta, della dinamica contrattuale».

Inoltre, poiché nella responsabilità contrattuale il risarcimento è regolato dalle norme dettate in materia, da leggere in senso costituzionalmente orientato, il pregiudizio sarà risarcibile soltanto se prevedibile ai sensi dell'art. 1225 c.c. nel tempo in cui è sorta l'obbligazione, fatto salvo il caso del dolo del debitore. Tale disposizione, invece, non risulta operare in materia di responsabilità da fatto illecito, in difetto del richiamo contenuto nell'art. 2056 c.c.

Riguardo alle altre disposizioni, la Corte sottolinea come l'art. 1218 c.c., «nella parte in cui dispone che il debitore che non esegue esattamente la prestazione dovuta è tenuto al risarcimento del danno, non può quindi essere riferito al solo danno patrimoniale, ma deve ritenersi comprensivo del danno non patrimoniale, qualora l'inadempimento abbia determinato lesione di diritti inviolabili della persona». Analogamente, viene riconosciuto un più ampio contenuto all'art. 1223 c.c., «secondo cui il risarcimento del danno per l'inadempimento o per il ritardo deve comprendere così la perdita subita dal creditore come il mancato guadagno, in quanto ne siano conseguenza immediata e diretta, riconducendo tra le perdite e le mancate utilità anche i pregiudizi non patrimoniali determinati dalla lesione dei menzionati diritti». Riguardo all'art. 1229 c.c., comma 2, la Corte sottolinea come il «rango costituzionale dei diritti suscettivi di lesione rende nulli eventuali patti di esonero o limitazione della responsabilità». Troveranno applicazione, inoltre, le regole del settore con riferimento all'onere della prova e alla prescrizione.

Le Sezioni Unite, infine, rappresentano alcuni casi in cui l'inadempimento del debitore è suscettibile di ledere diritti inviolabili della persona, cagionando pregiudizi non patrimoniali. È questa l'ipotesi dei c.d. contratti di protezione, quali sono quelli che si concludono nel settore sanitario²⁰, o quelli che intercorrono tra

²⁰ «In tal senso si esprime una cospicua giurisprudenza di questa Corte, che ha avuto modo di inquadrare nell'ambito della responsabilità contrattuale la responsabilità del medico e della struttura sanitaria (sent. n. 589/1999 e successive conformi, che, quanto alla struttura, hanno applicato il principio della responsabilità da contatto sociale qualificato), e di riconoscere tutela, oltre al paziente, a soggetti terzi, ai quali si estendono gli effetti protettivi del contratto, e quindi, oltre alla gestante, al nascituro, subordinatamente alla nascita (sent. n. 11503/2003; n. 5881/2000); ed al padre, nel caso di omessa diagnosi di malformazioni del feto e conseguente nascita indesiderata (sent. n. 6735/2002; n. 14488/2004; n. 20320/2005). I suindicati soggetti, a seconda dei casi, avevano subito la lesione del diritto inviolabile alla salute (art. 32 Cost., comma 1), sotto il profilo del danno biologico sia fisico che psichico (sent. n. 1511/2007); del diritto inviolabile all'autodeterminazione (art. 32 Cost., comma 2, e art. 13 Cost.), come nel caso della gestante che, per errore diagnostico, non era stata posta in condizione di decidere se interrompere la gravidanza (sent. n. 6735/2002 e conformi citate), e nei casi di violazione dell'obbligo del consenso informato (sent. n. 544/2006); dei diritti propri della famiglia (artt. 2, 29 e 30 Cost.), come nel caso di cui alle sentenze n. 6735/2002 e conformi citate».

gli allievi e l'istituto scolastico²¹. Riguardo ad altri ambiti, invece, la Cassazione individua direttamente nella legge l'inserimento di interessi non patrimoniali nella causa del contratto, come nel contratto di lavoro (art. 2087 c.c. che pone l'obbligo di protezione del lavoratore) e in quello di trasporto (art. 1681 c.c. che tutela dell'integrità fisica del trasportato).

4. La giurisprudenza sul danno non patrimoniale successiva alle Sezioni Unite.

Quale è stata la reazione della giurisprudenza alle pronunce dei Sezioni Unite?

Parte della dottrina ha evidenziato la tendenza della giurisprudenza successiva a effettuare dei distinguo, quasi a voler prendere le distanze dalle Sezioni Unite, dando autonomo rilievo alla categoria del danno morale e ampliando la base del danno non patrimoniale risarcibile. Secondo alcuni²², la «*law in action*» sta facendo emergere «la vitalità delle voci di danno non patrimoniale che le Sezioni Unite hanno, invece, cercato di ridimensionare». In altro testo²³ si riferisce di «giudici imbarazzati, oggi, a seguire in termini puntuali le indicazioni della S.U.» Altri²⁴ ha evidenziato «come non vi sia da parte giurisprudenziale un'acquisizione unanime delle indicazioni dogmatiche tracciate dai giudici di legittimità». Diversa dottrina²⁵ riferisce di pronunce «in controtendenza riguardo al principio dell'unitaria liquidazione del danno non patrimoniale». Altri²⁶, ancora, parla di generale accordo «circa l'inadeguatezza della lettura offertaci dalla Cassazione».

L'analisi casistica mostra, in linea di massima, l'emersione di quattro linee di tendenza²⁷. La prima è quella della liquidazione separata del danno biologico da quello morale. La seconda prevede l'assorbimento del danno morale in quello

²¹ «Costituisce contratto di protezione anche quello che intercorre tra l'allievo e l'istituto scolastico. In esso, che trova la sua fonte nel contatto sociale (S.U. n. 9346/2002; sent. n. 8067/2007), tra gli interessi non patrimoniali da realizzare rientra quello alla integrità fisica dell'allievo, con conseguente risarcibilità del danno non patrimoniale da autolesione (sentenze citate)».

²² P. Cendon e R. Rossi, *Danno esistenziale e danno morale: a ciascuno la sua parte*, in *Resp. civ. e prev.*, 2009, 1375

²³ P. Cendon, *La giurisprudenza 'esistenzialista' post 26972/08*, in <<http://www.personaedanno.it/cms/data/articoli/014264.aspx?catalog=2>>

²⁴ P. Ziviz, *Le "magnifiche sorti e progressive" dell'impianto teorico disegnato dalle sezioni unite*, in *Resp. civ. e prev.*, 2009, 765.

²⁵ D. Chindemi, *Danno morale: alla morte segue la resurrezione*, in *Resp. civ. e prev.*, 2009, 814

²⁶ F. Bilotta, *Le sentenze di merito dopo le sezioni unite del 2008 sul danno non patrimoniale*, in *Resp. civ. e prev.*, 2009, 1499.

²⁷ Il dato è stato sottolineato dal Presidente V. Carbone nell'introduzione all'incontro di studio all'incontro di studio tenutosi in Roma, 28 aprile 2010, aula magna della Corte di Cassazione "La giurisprudenza della Cassazione sul danno non patrimoniale".

biologico. Nel terzo ambito si collocano i casi di rigetto della domanda relativa al danno morale. Vi sono, infine, le pronunce caratterizzate dalla personalizzazione del pregiudizio.

Ad emergere, sia nelle pronunce della Cassazione che in quelle delle Corti di merito, è spesso l'affermazione dell'integralità del risarcimento del danno morale e la valorizzazione di tale voce a seconda del pregiudizio cagionato.

Tra le sentenze della Suprema Corte, Cass., 12 dicembre 2008, n. 29191, in relazione alla gravità del caso portato alla sua attenzione, ha evidenziato l'autonomia del danno morale in relazione alla diversità del bene protetto, richiamando l'art. 2 della Costituzione in relazione all'art. 1 della Carta di Nizza, contenuta nel Trattato di Lisbona, ratificato dall'Italia con legge 2 agosto 2008 n. 19. Cass., Sez. Un., 14 gennaio 2009, n. 557 si è pronunciata sulla congiunta attribuzione del danno morale, nella sua rinnovata configurazione, e del danno da perdita del rapporto parentale. Cass., Sez. Un., 16 febbraio 2009, n. 3677 ha ribadito la risarcibilità del danno morale *ex art.* 2059 c.c. sulla base di Cass., Sez. Un., 11 novembre 2008, n. 26972, purché il richiedente fornisca gli elementi di fatto dai quali desumere l'esistenza e l'entità del pregiudizio. Cass. 12 maggio 2009, n. 10864, in tema di demansionamento e di rapporto di lavoro, nell'adattare il contenuto delle Sezioni Unite al diritto del lavoro, ha ribadito la correttezza dell'impianto delle decisioni del novembre 2008. Cass., 11 giugno 2009, n. 13530 ha parlato di valutazione unitaria coerente e personalizzante del danno non patrimoniale quale «lesione delle Sezioni Unite che tutti i giudici debbono applicare». Cass., 23 febbraio 2011, n. 4427²⁸, sulla stessa linea interpretativa, ha evidenziato come il danno esistenziale non costituisca un'autonoma categoria del danno non patrimoniale in quanto tale risarcibile. Cass. 14 settembre 2010, n. 19517 ha ribadito che 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 dal danneggiato, ciò, peraltro, deve avvenire senza duplicare il risarcimento attraverso l'attribuzione di nomi diversi a pregiudizi identici, così che il danno biologico, il danno morale, quello alla vita di relazione e quello cosiddetto esistenziale devono esser valutati unitariamente nella voce del danno non patrimoniale.

Cass. 26 maggio 2011, n. 11609²⁹ ha precisato che, in tema di risarcimento del danno non patrimoniale, il giudice nel procedere alla quantificazione ed alla liquidazione deve evitare duplicazioni risarcitorie, mediante l'attribuzione di somme separate e diverse in relazione alle diverse voci (sofferenza morale, danno alla salute, danno estetico, ecc). Ciò non esclude, sottolinea la Suprema Corte, che

²⁸ Cass., 23 febbraio 2011, n. 4427, in *Guida al diritto*, 2011, 15, 45 (s.m.), precisa, inoltre, che la gravità dell'offesa costituisce requisito ulteriore per la risarcibilità dei danni non patrimoniali alla persona conseguenti alla lesione di diritti inviolabili. Il diritto infatti, deve essere inciso oltre una certa soglia minima, cagionando un pregiudizio serio.

²⁹ Cass. 26 maggio 2011, n. 11609, in *Diritto & Giustizia*, 2011, 2 giugno, con nota di Ceccarelli.

egli debba comunque tenere conto dei diversi aspetti in cui il danno si attecchisce nel caso concreto.

Tra le pronunce di merito, Tribunale Torino, 4 giugno 2009³⁰, ha evidenziato la presenza di un unico danno non patrimoniale, pur riservando di valorizzare la componente morale del pregiudizio «in considerazione della maggior gravità del danno (...) subordinatamente al riscontro della rilevanza del danno e della gravità dell'offesa», a fronte della «lesione concorrente di diritti costituzionali fondamentali diversi dal diritto alla salute». In precedente pronuncia, invece, Tribunale Torino, 17 marzo 2009³¹ ha ritenuto che «sia ancora configurabile quel tipo di pregiudizio che veniva, in precedenza, riconosciuto e risarcito col nome di "danno morale" (...)». La sentenza ha escluso, inoltre, l'interpretazione secondo cui il danno da sofferenza debba essere compreso nell'ambito del danno biologico poiché proprio la pronuncia delle Sezioni Unite «in ogni sua parte, pone l'accento sull'esigenza che il pregiudizio venga interamente ristorato, senza indebite duplicazioni».

Secondo Tribunale Bari, 27 marzo 2009³², «danno biologico e quello morale non sono "sottocategorie" di danni ma tipi e voci di pregiudizio rientranti comunque nella categoria generale del danno non patrimoniale ed incidenti sulla sua quantificazione».

Tribunale Rovereto, 2 marzo 2009³³, ha osservato che «se sono solo due le categorie di danno risarcibili, va però subito avvertito che la categoria del danno non patrimoniale può risultare composta da una somma di pregiudizi o "voci" risarcitorie che, benché non possano assurgere ad autonome categorie, devono essere tutte considerate ai fini della liquidazione integrale del danno». In tal senso, «la mancata considerazione di una singola conseguenza pregiudizievole comporta la violazione del principio di integrale risarcimento del danno, così come la doppia considerazione della medesima conseguenza pregiudizievole, variamente denominata ad es. come danno biologico e come danno esistenziale, implica la violazione del divieto delle duplicazioni risarcitorie».

4.1. Il danno non patrimoniale conseguente all'inadempimento contrattuale.

Al di là di talune pronunce precedentemente indicate, diverse sono le decisioni che affrontano il tema del danno conseguente all'inadempimento contrattuale.

Tale danno non patrimoniale è senz'altro risarcibile quando ricorrano le ipotesi espressamente previste dalla legge, o sia stato lesa in modo grave un diritto della persona tutelato dalla Costituzione, sia quando derivi da un fatto illecito, sia

³⁰ Trib. Torino, 4 giugno 2009, in <<http://dejure.giuffre.it>>

³¹ Trib. Torino, 17 marzo 2009, in <<http://dejure.giuffre.it>>

³² Trib. Bari, 27 marzo 2009, in <<http://dejure.giuffre.it>>

³³ Trib. Rovereto, 2 marzo 2009, in <<http://dejure.giuffre.it>>

quando scaturisca da un inadempimento contrattuale. È questo, ad esempio, il caso in cui sia pregiudicato il diritto alla salute, nell'ambito del cd. contratto di protezione che lega il paziente al medico che lo ha in cura³⁴.

Tribunale Genova, 12 gennaio 2009³⁵, ha evidenziato come l'inadempimento del contratto di trasporto aereo derivante dal ritardo del volo (otto ore e trentacinque minuti di ritardo sul percorso di andata Genova-Atene, tre ore e venti minuti sul percorso di ritorno Atene-Genova) non importi lesione di un diritto inviolabile e, pertanto, non determini alcun danno non patrimoniale risarcibile.

Tribunale Lodi, 27 gennaio 2009³⁶, ha ritenuto che, in tema di vendita immobiliare, la mancata consegna della documentazione concernente la completa agibilità, regolarità amministrativa e collaudo degli impianti montacarichi costituenti unico accesso ai box costituisca inadempimento contrattuale che non dà luogo al risarcimento del danno morale, posto che le voci di danno non patrimoniale debbono essere collegate alla lesione dei diritti costituzionali inviolabili, ipotesi nella specie non ricorrente.

Giudice di pace Bari, 13 febbraio 2010³⁷, riguardo alla vendita di bene mobile registrato, ha ritenuto sussistente il danno esistenziale a causa dello stress e dei "notevoli inconvenienti e perdite di tempo" che il venditore di un veicolo ha patito a seguito della mancata trascrizione della titolarità del veicolo e del recapito presso il suo domicilio di numerosi verbali di contravvenzione riferiti al veicolo alienato e a causa dell'attività di riscontro di detti verbali che egli era stato costretto a fare presso i Comandi di Polizia interessati. Nella specie è stato individuato un pregiudizio alla libertà costituzionalmente garantita di ciascun cittadino di autodeterminarsi e di non essere da altri "determinato".

Tribunale Genova, 4 maggio 2009³⁸ ha ritenuto risarcibile il danno non patrimoniale cagionato dall'inadempimento contrattuale posto in essere dall'istituto scolastico privato che, non avendo conseguito il requisito della parità scolastica, ha precluso all'alunno iscritto presso di sé, di sostenere l'esame di maturità. In tal senso è stato riconosciuto il livello costituzionale del diritto di ciascuno alla formazione scolastica, come manifestazione del più ampio «diritto allo studio», che si esplica nella tutela della promozione e dello sviluppo della personalità dello studente. Il Tribunale, peraltro, pur riconoscendo la sussistenza di un danno non patrimoniale, nel provvedere alla sua liquidazione ha ritenuto congruo riferirsi ad un criterio di tipo economico: «se l'esame fosse stato sostenuto - sempre che gli attori l'avessero superato - si può ritenere che gli attori avrebbero terminato il proprio percorso scolastico, ed avrebbero intrapreso un'attività lavorativa, con un anno di anticipo. Pertanto, l'utile economico che essi avrebbero conseguito si può

³⁴ Cass. 29 novembre 2010, n. 24143, in *Giust. civ. Mass.*, 2010, 11, 1522.

³⁵ Trib. Genova, 12 gennaio 2009, in *Giur. merito*, 2009, 11, 2767 (s.m.) con nota di Di Marzio.

³⁶ Trib. Lodi, 27 gennaio 2009, in *Giur. merito*, 2009, 11, 2766 (s.m.) con nota di Di Marzio.

³⁷ Giudice di pace Bari, 13 febbraio 2010, in <<http://dejure.giuffre.it>>

³⁸ Trib. Genova, 4 maggio 2009, in *Giur. merito*, 2009, 11, 2764 (s.m.) con nota di Di Marzio.

quantificare, approssimativamente, nella somma pari alle aspettative di prima occupazione - tenuto conto del contesto e delle attuali difficoltà occupazionali - per i titolari di diploma di maturità socio - psico-pedagogico, ovverosia in euro 1.500,00 per il primo anno successivo al conseguimento del diploma». Secondo il Tribunale, il contenimento della liquidazione in detta somma tiene conto del fatto che manca qualsiasi deduzione da parte degli attori in merito al proprio curriculum scolastico, il quale - solo nell'ipotesi non dimostrata e neppure allegata di iter scolastico particolarmente brillante - avrebbe potuto comportare una più elevata liquidazione .

In controtendenza si colloca, invece, Tribunale Roma, 21 luglio 2009³⁹, che ha criticato le pronunce delle Sezioni Unite e ha ritenuto che il risarcimento del danno non patrimoniale determinato da inadempimento contrattuale non richieda che l'inadempimento abbia comportato la lesione di un diritto inviolabile o, comunque, costituzionalmente protetto. In concorso col requisito della prevedibilità del danno, tale voce troverebbe il suo fondamento giuridico nell'art. 1223 c.c., dovendosi interpretare la nozione di «perdita» ivi prevista come perdita patrimoniale e non patrimoniale. Determina, pertanto, secondo il Tribunale di Roma, pregiudizio morale ed esistenziale risarcibile la qualità particolarmente scadente del banchetto nuziale, dovuta alla scarsità del cibo, alla lentezza del servizio ed alla scortesia ed impreparazione dei camerieri.

Sulla medesima linea interpretativa, Tribunale Rovereto, 18 ottobre 2009⁴⁰, ha ritenuto che, in tema di maltrattamento di animali, qualora un soggetto subisca un danno non patrimoniale riconducibile alla perdita di animale di affezione dovuta ad un inadempimento contrattuale, il danno non patrimoniale sia risarcibile indipendentemente dalla sussistenza della lesione di un interesse inviolabile coperto dalla Costituzione, qualora sussistano i presupposti della risarcibilità dettati dagli art. 1218 ss. c.c., risultando implicito l'interesse non patrimoniale, di cui all'art. 1174 c.c. nel rapporto contrattuale avente ad oggetto l'affidamento dell'animale a pensione.

Con riferimento al contratto di utenza telefonica, Tribunale Montepulciano, 20 febbraio 2009⁴¹, ha ritenuto risarcibile il danno esistenziale conseguente all'inadempimento contrattuale (nella specie: privazione del servizio telefonico per circa un anno) del gestore telefonico. Tale danno, secondo il Tribunale, consiste nell'alterazione in senso peggiorativo della quotidianità della vita della persona, che può manifestarsi sia nell'impossibilità di svolgere una pregressa attività abituale, sia nella necessità di svolgere una nuova attività.

³⁹ Trib. Roma, 21 luglio 2009, in *Giur. merito*, 2009, 11, 2766 (s.m.) con nota di Di Marzio.

⁴⁰ Trib. Rovereto, 18 ottobre 2009, in <<http://dejure.giuffre.it>>

⁴¹ Trib. Montepulciano, 20 febbraio 2009, in *Resp. civ. e prev.*, 2009, 5, 1128 (s.m.) con nota di Negro; in *Giur. merito*, 2009, 11, 2765 (s.m.) con nota di Di Marzio.

Al contrario, Tribunale Roma, 5 giugno 2009⁴², ha ritenuto che il distacco del telefono non possa essere di regola considerato quale fonte generatrice di danno esistenziale poiché ad esso può agevolmente ovviarsi in pochi minuti e con poche decine di euro munendosi di un telefono cellulare, con conseguente applicabilità dell'art. 1227 c.c.

Cassazione, 27 aprile 2011, n. 9422, similmente, ha escluso il diritto al risarcimento del danno non patrimoniale conseguente alla perdita del proprio tempo libero l'avvocato che "perde" quattro ore per farsi riattivare la linea adsl a causa delle informazioni sbagliate fornite dall'operatore telefonico. Nella specie, è stato riconosciuto solo il diritto al risarcimento dei danni subiti per l'illegittima sospensione delle linee telefoniche urbane e per le errate informazioni ricevute. Il diritto al tempo libero, come osservato rettamente dalla Suprema Corte, non costituisce un diritto fondamentale dell'uomo e, nella sola prospettiva costituzionale, non integra un diritto costituzionalmente protetto, e ciò per la semplice ragione che il suo esercizio è rimesso alla esclusiva autodeterminazione della persona, che è libera di scegliere tra l'impegno instancabile nel lavoro e il dedicarsi, invece, a realizzare il suo tempo libero da lavoro e da ogni occupazione.

Cassazione, 12 dicembre 2008, n. 29211⁴³, ha ritenuto del pari non configurabile un danno alle relazioni sociali sotto il profilo del danno esistenziale, in caso di interruzione di energia elettrica domestica che non abbia consentito all'utente di tenere, nella propria residenza estiva, un ricevimento con numerosi invitati. La Corte, invece, ha riconosciuto il risarcimento del danno patrimoniale per le spese sostenute, liquidate in via equitativa.

Sul contratto di trasporto, Giudice di pace Bari, 20 gennaio 2010⁴⁴, ha ritenuto che il ritardo nella consegna del bagaglio, contenente un apparecchio medicale, di cui il vettore aveva negato al passeggero la possibilità di poter contenere nel bagaglio a mano "per motivi di sicurezza", integri gli estremi del danno esistenziale specifico, avendo inciso sul diritto della persona alla tutela della sua condizione di salute. La quantificazione del risarcimento è stata disposta, *ex art. 1226 c.c.*, attraverso una valutazione equitativa.

In tema di demansionamento e dequalificazione, Cassazione 30 settembre 2009, n. 20980, ha distinto il risarcimento del danno biologico, subordinato all'esistenza di una lesione all'integrità psico-fisica medicalmente accertabile, dal danno esistenziale, che va dimostrato in giudizio con tutti i mezzi consentiti dall'ordinamento, assumendo peraltro precipuo rilievo la prova per presunzioni⁴⁵.

⁴² Trib. Roma, 5 giugno 2009, in *Giur. merito*, 2009, 11, 2764 (s.m.) con nota di Di Marzio.

⁴³ Cass. 12 dicembre 2008, n. 29211, in *Giust. civ.*, 2009, 596.

⁴⁴ Giudice di pace Bari, 20 gennaio 2010, in <<http://dejure.giuffre.it>>

⁴⁵ Sull'ammissibilità del risarcimento del danno esistenziale derivante dal demansionamento e dalla dequalificazione cfr. altresì Cass. 1 luglio 2009, n. 15405 e Cass. 5 ottobre 2009, n. 21223, in *Resp. civ. e prev.* 2010, 2, 317.

5. Le modalità di calcolo del danno non patrimoniale. Il risarcimento secondo «equità circostanziata» e le nuove tabelle dei Tribunali. La valutazione equitativa del danno ai sensi dell'articolo 1226 c.c. La Corte di Cassazione e il rilievo delle tabelle elaborate dal Tribunale di Milano come parametro uniforme per i giudici di merito.

Il tema del pregiudizio non patrimoniale costituisce tradizionalmente un ambito controverso, in ragione dall'accostamento di due realtà alquanto disomogenee quali il dolore e il denaro⁴⁶. Il problema della quantificazione è presente in ogni sistema giuridico, tanto da indurre a considerarlo un ambito di sostanziale arbitrio⁴⁷. La sofferenza psichica, il dolore, sono realtà che non si prestano a una semplice misurazione. L'obiettivo perseguito dall'interprete, allora, deve essere quello di ridurre l'incertezza e l'imprevedibilità della decisione⁴⁸.

Il rischio di escludere qualunque compensazione per un pregiudizio subito ha indotto a individuare criteri per consentire il riconoscimento di tale voce di danno e la sua quantificazione, profilo che rappresenta l'aspetto di maggior interesse pratico per chi domanda giustizia. Proprio la quantificazione, dopo che la parte è riuscita ad affermare e a provare la sussistenza del danno, costituisce il momento più complesso della decisione - non sempre adeguatamente curato sul piano motivazionale - e che offre maggiore spazio all'incertezza. Come si calcola il danno non patrimoniale?

La questione è più agevolmente risolvibile con riferimento alla componente del cd. danno biologico, quale lesione dell'integrità psico-fisica della persona. Il sistema dei punti d'invalidità - ormai consolidato e recepito anche dal legislatore⁴⁹

⁴⁶ G. Bonilini, *Il danno non patrimoniale*, Milano 1983, 4 osserva, chiaramente, come «tutta la storia — dottrinale, giurisprudenziale, legislativa — dell'ammissibilità di una reazione giuridica ad una figura di pregiudizio particolare quale è quello non patrimoniale è costellata di incertezze, di disagi sistematici, di riconoscimenti affermativi e di contestuali negazioni, e la radice di dette, contrastanti opinioni è sempre l'immane, intuitiva perplessità che nasce dall'accostamento tra entità disomogenee quali il dolore, che del danno non patrimoniale si è sempre ritenuto il più genuino e costante esponente, ed il danaro».

⁴⁷ Cfr. E. Navarretta, *Il valore della persona nei diritti inviolabili e la complessità dei danni non patrimoniali*, in *Resp. civ. e prev.*, 2009, 63 ss. che cita, al riguardo, P. V. Niemeyer, *Awards for Pain and Suffering: The Irrational Centerpiece of Our Tort System*, in *90 Va. L. Rev.*, 1401, 2004, 1.

⁴⁸ Sul tema, D. Chindemi, *Criteri di liquidazione del danno morale*, in *Resp. civ. e prev.*, 2008, 2244. Diverse sono le opere, di taglio spesso pratico, che orientano l'apprezzamento e la determinazione dei danni alla persona; tra i contributi più recenti: B. Vergari, R. Rondinelli e A.C. Zanuzzi, *Guida alla valutazione medico-legale del grado di sofferenza e della componente dinamico relazionale del danno biologico*, Padova 2009; D. Chindemi, *I danni alla persona: con formulario e giurisprudenza: richieste al consulente tecnico, tabelle del danno biologico*, Rimini 2008.

⁴⁹ Ora contenute negli artt. 138 e 139 Codice delle assicurazioni, di cui al Decreto legislativo n. 209 del 2005, che riproducono solo parzialmente il contenuto degli artt. 5 Legge 5 marzo 2001, n. 57, sul risarcimento del danno biologico in responsabilità civile auto (R.C.A.), limitatamente alle menomazioni all'integrità psico-fisica comprese tra 1 e 9 punti di invalidità, e 23, comma 4, l. 12.12.2002 n. 273, per le menomazioni all'integrità psico-fisica di non lieve entità comprese tra 10 e 100 punti di invalidità. *Amplius*, cfr. M. Rossetti, *Codice delle assicurazioni. Le nuove norme sulla r.c.a. (Parte prima: Disposizioni generali, Risarcimento del danno, Richiesta di risarcimento)*, in www.unionejudicipace.it/Codice%20delle%20Assicurazioni.doc; A. Bianchi, *Il danno biologico dopo il Codice delle assicurazioni: prospettive giuridiche e medico-legali*, in *Resp. civ. e prev.*, 2008, 469.

nell'ambito dei sinistri stradali in merito alle cd. micropermanenti⁵⁰, in attesa del decreto sulle cd. macropermanenti⁵¹ - che si articola nelle differenti tabelle⁵² pienamente entrate nella prassi e nel diritto vivente della Cassazione, consente di avere a disposizione uno strumento agevole per il computo dell'invalidità, in genere accertata attraverso una consulenza medica⁵³. Se il computo della rivalutazione monetaria e degli interessi legali non costituisce più un problema con l'ausilio degli appositi programmi informatici, il tema di maggior incertezza è costituito dalla determinazione della parte del danno non patrimoniale costituita dal danno morale. Quale è il prezzo della sofferenza, del dolore, dell'ansia?

Prima delle Sezioni Unite, la prassi e le tabelle prevedevano che tale voce venisse generalmente determinata in una somma ricompresa da un quarto alla metà dell'ammontare liquidato per il danno biologico.

Dopo le Sezioni Unite del 2008 questo metodo non può essere più impiegato così come lo è stato finora, perché la valutazione va prudentemente disposta caso per caso. Al riguardo, la Cassazione evidenzia che la sofferenza morale, che non abbia dato luogo a degenerazioni patologiche, qualora si accompagni al danno alla salute, va liquidata personalizzando il danno biologico. Se la sofferenza dà luogo ad una patologia, essa viene apprezzata come fattore invalidante, cui corrisponderà un dato punto percentuale⁵⁴. Il danno morale resta solo e soltanto una maggior quota del danno biologico?

Evidentemente, il discorso sulla liquidazione del danno morale non può concludersi in questo modo. Al di là di possibili letture restrittive - su cui influiscono taluni passaggi non del tutto lineari della motivazione - sono le stesse Sezioni Unite a chiarirlo quando discorrono - a più riprese - del carattere integrale del risarcimento del danno alla persona. Se il danno morale si accompagna alla lesione fisica sarà necessario ponderare adeguatamente il pregiudizio, evitando sì duplicazioni ma anche liquidazioni irrisorie e non corrispondenti alla realtà del

⁵⁰ Ovverosia dei danni che hanno determinato fino a 9 punti di invalidità, Leonardo Bugiolacchi, *Risarcimento delle "micropermanenti" e ruolo selettivo del nesso di causalità*, in *Resp. civ. e prev.*, 2007, 135.

⁵¹ Ai sensi dell'art. 138 Codice delle assicurazioni, sul danno biologico per lesioni di non lieve entità. In dottrina, M. Bona, *La tabella per la valutazione medico-legale delle menomazioni di non lieve entità: prime annotazioni critiche in prospettiva giuridica*, in *Riv. it. medicina legale*, 2006, 731 ss.

⁵² La liquidazione del danno biologico e del danno morale su base tabellare, costituisce comunque una liquidazione equitativa, dove alla discrezionalità del giudice si sostituisce la valutazione quantitativa delle tabelle, il cui utilizzo è elastico, poichè è adattabile alla situazione concreta. D. Chindemi, *Tabelle per il calcolo del danno biologico: utilizzazione e onere di produzione in giudizio*, in *Resp. civ. prev.*, 2007, 12, 2584.

⁵³ Le opinioni del consulente tecnico, peraltro, possono essere disattese, motivatamente, dal Giudice. Rientra nei poteri del Giudice, inoltre, non disporre l'accertamento medico-legale «non solo nel caso in cui l'indagine diretta sulla persona non sia possibile (perché deceduta o per altre cause), ma anche quando lo ritenga, motivatamente, superfluo, e porre a fondamento della sua decisione tutti gli altri elementi utili acquisiti al processo (documenti, testimonianze), avvalersi delle nozioni di comune esperienza e delle presunzioni», Cass., Sez. Un., 11 novembre 2008, n. 26972, cit.

⁵⁴ Secondo Cass., Sez. Un., 11 novembre 2008, n. 26972, cit., ove siano dedotte degenerazioni patologiche della sofferenza si rientra nell'area del danno biologico, del quale ogni sofferenza, fisica o psichica, per sua natura intrinseca costituisce componente.

vulnus cagionato⁵⁵. È l'insieme dell'iter argomentativo delle Sezioni Unite che induce a tale conclusione. Se vi è stato, ad esempio, un notevole pregiudizio morale, un evidente danno estetico o un *vulnus* alla serenità familiare - come nel caso del neonato macroleso - il danno, quale lesione di un diritto costituzionale, va risarcito nella sua integrità, non potendosi valutare il pregiudizio come mero incremento del danno biologico. Questo non vuol dire che il Giudice rimane libero di liquidare ciò che vuole, dovendo giustificare la sua decisione attraverso la motivazione⁵⁶. La chiave di volta risiede, allora, nel prudente apprezzamento e nella coscienza sociale del Giudice, sulla base del caso concreto portato alla sua attenzione. La stessa Cassazione⁵⁷, nelle pronunce che hanno fatto seguito all'intervento delle Sezioni Unite del 2008, e le Corti di merito⁵⁸ hanno più volte affermato l'integralità del risarcimento del danno morale e la valorizzazione di tale voce a seconda del pregiudizio cagionato. Qui non vi è un superamento delle Sezioni Unite ma una lettura coerente delle sue motivazioni, che non hanno inteso svilire il contenuto del danno morale ma valorizzare, invece, l'integralità del risarcimento del danno e il carattere unitario del danno non patrimoniale, al di là delle etichette attribuibili alle sue varie componenti.

In questo quadro, il ricorso all'equità non esclude che si possano utilizzare strumenti, come le tabelle, al fine di indirizzare l'apprezzamento del Giudice.

In caso di incidenti stradali si è prospettato⁵⁹ che il sistema delineato dal Codice delle assicurazioni di liquidazione del danno biologico da incidenti stradali sia idoneo a ricomprendere, attraverso il possibile incremento del 20% (in caso di

⁵⁵ Come rettamente osservato da Cass. 11 giugno 2009, n. 13530 non è detto a priori che il danno morale sia sempre e necessariamente una quota del danno alla salute, specie quando le lesioni attengano a beni giuridici essenzialmente diversi, tanto da essere inclusi in diverse norme della Costituzione. Al contrario, il danno morale potrà assumere il valore di un danno ingiusto più grave, ad esempio, in relazione all'attentato alla dignità morale del minore ed alla compromissione del suo sviluppo interrelazionale e sentimentale, nell'ipotesi di atti di libidine in danno di minore. **Cass. 9 maggio 2011, n. 10108 ha evidenziato come il danno non patrimoniale da uccisione di congiunto deve essere liquidato in base a una valutazione equitativa che tenga conto dell'intensità del vincolo familiare, della situazione di convivenza e di ogni utile circostanza, come ad esempio le abitudini di vita e l'età dei singoli familiari, riportando, così, il *pretium doloris* di ciascuno al turbamento psichico subito. L'integrità del risarcimento del danno è sottolineata anche da Cass. 3 maggio 2011, n. 9700 secondo cui anche il soggetto nato dopo la morte del padre naturale, verificatasi durante la gestazione per fatto illecito di un terzo, ha diritto nei confronti del responsabile al risarcimento del danno per la perdita del relativo rapporto e per i pregiudizi di natura non patrimoniale e patrimoniale che gli siano derivati.**

⁵⁶ Come sottolineato da Cass. 12 maggio 2009, n. 10864, la valutazione del giudice in merito alla determinazione e alla liquidazione del danno non patrimoniale si sottrae a qualsiasi censura in sede di legittimità se supportata da una motivazione congrua e coerente sul piano logico.

⁵⁷ **Ex multis:** Cass. 12 dicembre 2008, n. 29191; Cass., Sez. Un., 14 gennaio 2009, n. 557; Cass., Sez. Un., 16 febbraio 2009, n. 3677; Cass. 13 maggio 2009, n. 11059; Cass. 12 maggio 2009, n. 10864; Cass. 11 giugno 2009, n. 13530.

⁵⁸ Trib. Torino, 4 giugno 2009, Trib. Bari, 27 marzo 2009, Trib. Torino, 17 marzo 2009, in <<http://dejure.giuffre.it>>

⁵⁹ In tal senso, M. Rossetti, *Post nubilia phoebus, ovvero gli effetti concreti della sentenza delle sezioni unite n. 26972 del 2008 in tema di danno non patrimoniale*, cit., 930 ss. In giurisprudenza, ricorre a tale criterio per liquidare il danno non patrimoniale in caso di sinistro autostradale, Trib. Piacenza, 4 giugno 2009, in <http://dejure.giuffre.it>. *Contra*, in favore di una liquidazione autonoma del pregiudizio ulteriore: Trib. Milano, 19 febbraio 2009, in <<http://www.altalex.com/index.php?idstr=20&idnot=45169>>; Trib. Bologna, 29 gennaio 2009, in <<http://www.personaedanno.it/cms/data/articoli/014120.asp>>

micropermanenti) e del 30% (in caso di macropermanenti) della voce del danno biologico, anche ogni componente del danno morale⁶⁰. Tale ricostruzione non può essere accolta⁶¹ perché un sistema siffatto - che trova un limite nella stessa lettera del terzo comma dell'art. 138 Codice delle Assicurazioni (d.lgs. n. 209/2005), che fa riferimento ai soli «aspetti dinamico-relazionali» - si presterebbe a dubbi di legittimità costituzionale se interpretato nei termini di limite non valicabile nella determinazione del danno risarcibile, a fronte della lesione di beni di primario valore costituzionale, come la persona e la sua integrità⁶².

Un utile ausilio al calcolo del danno non patrimoniale può venire dal ricorso alle note tabelle invalse nella prassi giurisprudenziale⁶³, a condizione di non

⁶⁰ Su questa linea M. Rossetti, *Post nubilia phoebus, ovvero gli effetti concreti della sentenza delle sezioni unite n. 26972 del 2008 in tema di danno non patrimoniale*, cit., 930 ss. *Contra*, in favore di una lettura costituzionalmente orientata della disposizione, G. Buffone, *I limiti legali al risarcimento del danno alla salute dopo le Sezioni Unite del 2008*, in *Resp. civ. e prev.*, 2009, 1644 ss.

⁶¹ Sulla stessa linea interpretativa, Trib. Rovereto, 2 marzo 2009, cit.

⁶² Dubbi sono stati espressi anche da F. Lapertosa, *La liquidazione del danno alla persona*, 9 in <<http://appinter.csm.it/incontri/relaz/15879.pdf>>. Va, per contro, osservato che è stata prospettata l'astratta compatibilità di tale interpretazione (M. Rossetti, *Post nubilia phoebus, ovvero gli effetti concreti della sentenza delle sezioni unite n. 26972 del 2008 in tema di danno non patrimoniale*, cit., 930 ss.) sul presupposto – enucleato dalla stessa Consulta (Corte cost., 2 novembre 1996, n. 369, in *Foro it.*, 1996, I, 3257; in *Riv. giur. edilizia*, 1996, I, 851; in *Cons. Stato*, 1996, II, 1861) - della mancata copertura costituzionale della regola dell'integralità della riparazione ed equivalenza del pregiudizio cagionato, purché vi sia un equilibrato componimento degli opposti interessi in gioco.

Deve aggiungersi che il legislatore, nell'adottare il d.P.R. 3 marzo 2009, n. 37 sul riconoscimento delle cause di servizio del personale impiegato nelle missioni militari all'estero, ha previsto una liquidazione del danno biologico sulla base degli articoli 138 e 139 Codice delle Assicurazioni e la determinazione della percentuale del danno morale in una misura fino a un massimo di due terzi del valore del danno biologico (art. 5). Tale dato potrebbe far propendere per l'interpretazione proposta di calcolare la componente del danno morale al di fuori della fascia indicata dal Codice, ma dubbi si pongono sul valore, in termini ricostruttivi, dell'intervento del legislatore, che ha ignorato il contenuto delle Sezioni Unite. Beninteso non vi è alcun dovere di ossequio della giurisprudenza da parte del legislatore, ma è opportuno un confronto con ciò che costituisce un aspetto essenziale dell'ordinamento. Per altro verso, l'intervento del legislatore in un settore così specifico, rientrando nell'ambito della previdenza sociale e caratterizzato da una specifica procedura amministrativa, non induce a far cadere l'intero costruito delle Sezioni Unite, che si basa su una ricostruzione complessiva del sistema della responsabilità civile.

In termini contrari, ponendo l'accento sul d.p.r. 37/2009, sostengono il carattere necessariamente autonomo del danno biologico da quello morale L. Viola, *Il danno morale è diverso dal biologico: ora lo dice la legge*, in <<http://www.altalex.com/index.php?idnot=45795>>; G. Buffone, *"Il legislatore smentisce le sezioni unite 26972/2008: danno morale e danno biologico, ontologicamente diversi. deus ex machina: d.p.r. 37/2009"*, in <<http://www.personaedanno.it/cms/data/articoli/014540.aspx>>

In giurisprudenza, Cass. 7 giugno 2011, n. 12408, in *Diritto & Giustizia*, 2011, 11 giugno (s.m.), con nota di Di Marco, sul punto ha precisato che qualora la lesione ad una persona derivi dalla circolazione di veicoli a motore o natanti, il danno non patrimoniale da micro permanente non potrà che essere liquidato, per tutti i pregiudizi aridittuali 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 produttive (art. 139, comma 5, d.lgs. n. 209/2005), salvo l'aumento da parte del giudice, in misura non superiore ad un quinto, con equo e motivato apprezzamento delle condizioni soggettive del danneggiato.

⁶³ Oltre a consentire al giudice di personalizzare la quantificazione del danno, rifuggendo da eccessivi automatismi, in questo modo si realizzano almeno tre effetti positivi: si riduce l'incertezza della valutazione da parte del Giudice; l'ammontare del risarcimento dipende dalla prova del danno fornita nel processo; le decisioni, infine, sarebbero più prevedibili, con un possibile effetto deflativo.

cadere proprio in quegli errori sugli incondizionati automatismi, cui le Sezioni Unite hanno inteso ovviare. Dopo tali pronunce, peraltro, le vecchie tabelle, basate su altri presupposti, richiedono un aggiornamento.

L'Osservatorio per la giustizia civile di Milano, nell'intento di recepire il contenuto delle Sezioni Unite⁶⁴, ha licenziato le nuove tabelle milanesi 2009. In tale prospettiva si è prevista la liquidazione congiunta delle diverse voci di danno in caso di 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; nonché del danno non patrimoniale conseguente alle medesime lesioni in termini di «dolore», «sofferenza soggettiva», in via di presunzione, riguardo a taluni pregiudizi in passato liquidati a titolo di: c.d. danno biologico «standard», c.d. personalizzazione - per particolari condizioni soggettive - del danno biologico, c.d. danno morale. Le nuove tabelle, in concreto, hanno previsto un nuovo punto percentuale inserendo, nel valore di liquidazione «medio», anche la componente di danno non patrimoniale relativa alla «sofferenza soggettiva» e prevedendo percentuali massime di aumento da utilizzarsi in via di personalizzazione. Non ogni aspetto del danno morale, dunque, è stato ricompreso nell'adeguamento automatico dei punti di invalidità. Le stesse tabelle prevedono, inoltre, la possibilità che il giudice moduli la liquidazione al di là dei valori massimi, in relazione a fattispecie del tutto eccezionali rispetto alla casistica comune degli illeciti. A parte è stato disciplinato l'adeguamento dei valori di liquidazione del danno non patrimoniale da perdita del rapporto parentale.

Questo modo di procedere nel calcolo del danno ha suscitato dubbi di compatibilità con le pronunce delle Sezioni Unite. Le tabelle del Tribunale di Milano, infatti, hanno introdotto un sistema di calcolo in parte automatico della «sofferenza soggettiva» inserendo, nel valore di liquidazione «medio», anche tale componente. L'incremento, facendo riferimento all'andamento dei precedenti degli Uffici giudiziari di Milano, è avvenuto in base a una percentuale ponderata: dall'1 al 9% di invalidità l'aumento è stato del 25% fisso, dal 10 al 34 % di invalidità l'aumento è stato progressivo per punto dal 26% al 50%, dal 35 al 100% di invalidità l'aumento è stato fisso al 50%.

Sotto tale profilo, peraltro, si è data per scontata l'esistenza di una «sofferenza soggettiva» in ogni lesione non patrimoniale. Si è forse inteso privilegiare la prevedibilità della decisione sul *quantum*, ma ciò è avvenuto a discapito dell'effettiva rispondenza dell'ammontare della liquidazione al pregiudizio effettivamente subito. Anche in assenza di quello che un tempo definivamo come danno morale, infatti, la liquidazione secondo le attuali tabelle di Milano prevede il riconoscimento di un punto percentuale di invalidità che

Sul punto, M. Rossetti, *Post nubilia phoebus, ovvero gli effetti concreti della sentenza delle sezioni unite n. 26972 del 2008 in tema di danno non patrimoniale*, cit., 930 ss.

⁶⁴ *Contra* G. Buffone, *I limiti legali al risarcimento del danno alla salute dopo le Sezioni Unite del 2008*, cit., 1644 ss., secondo cui le tabelle milanesi evidenziano una smentita del pronunciamento della Cassazione.

ricomprende già tale sofferenza psichica, avendo gli autori disposto un appesantimento progressivo dei vecchi punti di riferimento, che automaticamente ingloba in sé la «sofferenza soggettiva», a prescindere dall'accertamento di tale pregiudizio in concreto. La previsione di percentuali massime di aumento da utilizzarsi in via di personalizzazione non elimina il problema cui si è fatto cenno.

Per questo motivo le nuove tabelle di Milano non sono utilizzate in tutti gli Uffici giudiziari. Nel Tribunale di Verona⁶⁵, ad esempio, si è preferito mantenere una personalizzazione nel calcolo del vecchio danno morale senza riconoscere in via automatica un aumento della liquidazione per tutte le ipotesi di lesione non patrimoniale. Lo stesso accade nel Tribunale di Roma⁶⁶, ove le tabelle 2010 prevedono che il Giudice possa liquidare un importo percentuale di quanto liquidato a titolo di danno biologico in misura ordinariamente non eccedente la metà. L'intento è quello di fornire un parametro di riferimento al fine di consentire un adeguato esercizio del potere equitativo di determinazione dell'importo⁶⁷.

La previsione di massima di un incremento della base di quello che un tempo definivamo come danno biologico, al fine del computo della componente morale e soggettiva del pregiudizio, determina, forse, un contrasto con il contenuto delle pronunce delle Sezioni Unite del 2008?

A tale domanda può essere fornita una risposta negativa nella misura in cui il giudice, caso per caso, valuti il quadro probatorio a sua disposizione e prudentemente giustifichi la scelta della misura dell'incremento da riconoscere in sede di liquidazione compiuta del danno non patrimoniale, di modo che l'importo riconosciuto a titolo di risarcimento del danno non patrimoniale corrisponda - ragionevolmente - al pregiudizio subito. In altri termini, e nel concreto, il giudice non può limitarsi in motivazione ad incrementare, ad esempio, della metà l'importo ricavato dalle tabelle del danno biologico senza giustificare compiutamente le ragioni del perché sia giunto a riconoscere proprio tale incremento.

In questo consiste la personalizzazione del danno non patrimoniale, che sta ad indicare che il giudice deve determinare l'importo da liquidare tenendo conto del caso concreto e delle risultanze probatorie a sua disposizione, rifuggendo da ogni automatismo e da una acritica moltiplicazione delle voci danno da risarcire.

Ulteriore profilo è quello legato alla valutazione equitativa del danno ai sensi dell'articolo 1226 c.c. in caso di inadempimento e, nell'ipotesi di responsabilità extracontrattuale, sulla base del combinato disposto di cui agli artt. 2056 e 1226 c.c. Cosa vuol dire, in particolare, che se il danno non può essere

⁶⁵ Cfr. *I nuovi criteri del Tribunale di Verona per la liquidazione del danno non patrimoniale*, in <<http://www.valoreprassi.it/>>

⁶⁶ Cfr. <<http://www.ordineavvocati.roma.it/Documenti/tabelle%20danno%20biologico%202010.PDF>>

⁶⁷ La predeterminazione di almeno un parametro di riferimento consente di fare in modo che si possa ricostruire l'iter logico attraverso il quale anche diversi giudici sono giunti alla determinazione del relativo importo, consentendo di allontanare il rischio che ogni liquidazione segua criteri propri, senza poter avere un minimo di rapportabilità degli importi in caso di equivalenza del danno non patrimoniale riconosciuto esistente.

provato nel suo preciso ammontare, lo stesso è liquidato dal giudice con valutazione equitativa?

Se l'art. 1226 c.c. non può supplire a lacune istruttorie⁶⁸ - né si può configurare un pregiudizio *in re ipsa* - nondimeno è possibile far ricorso alle presunzioni in caso di un'adeguata allegazione dei fatti. Una volta ritenuto sussistente il pregiudizio, nel caso in cui non sia possibile o sia sommamente difficile determinare il preciso ammontare del relativo danno⁶⁹, è rimessa al prudente apprezzamento del giudice la liquidazione equitativa del danno. Al riguardo, la Corte di Cassazione⁷⁰ è chiara nell'affermare che l'esercizio del potere discrezionale di liquidare il danno in via equitativa, conferito al giudice dall'art. 1226 c.c. è espressione del più generale potere di cui all'art. 115 c.p.c. e dà luogo, non già ad un giudizio di equità, ma ad un giudizio di diritto, caratterizzato dalla cosiddetta equità giudiziale correttiva od integrativa⁷¹.

Questo modo di procedere nell'apprezzamento del pregiudizio non esclude che la valutazione equitativa del danno sia inevitabilmente caratterizzata da un "certo grado di approssimatività"⁷². Il modo per verificare la correttezza della decisione risiede, allora, nella lettura attenta delle motivazioni poste a sostegno della decisione stessa. In tale prospettiva, il vizio della motivazione suscettibile di sindacato in sede di legittimità si rinviene nel caso in cui difetti totalmente la giustificazione che sorregge la decisione, o quando la parte motiva macroscopicamente si discosti dai dati di comune esperienza, o sia radicalmente contraddittoria⁷³.

Dunque, è attraverso la motivazione che le parti del processo e l'ordinamento possono verificare la correttezza della decisione e quindi apprezzarne il valore di decisione giusta. Sotto tale profilo, come è stato

⁶⁸ La liquidazione equitativa, infatti, presuppone assolto l'onere della parte di dimostrare la sussistenza e l'entità materiale del danno; in tal senso non si esonera la parte dal fornire gli elementi probatori e i dati di fatto dei quali possa ragionevolmente disporre, affinché l'apprezzamento equitativo sia per quanto possibile, ricondotto alla sua funzione di colmare solo le lacune insuperabili nell'iter della determinazione dell'equivalente pecuniario del danno, Cass. 7 giugno 2007, n. 13288. Cass. 29 luglio 2009, n. 17677.

In dottrina, G. Grisi, *La liquidazione equitativa del danno*, in *Foro it.*, 2010, I, 2029 ss.

⁶⁹ L'accertamento di tali estremi, al pari dell'individuazione dei criteri di liquidazione, costituisce indagine di fatto, sottratta al sindacato di legittimità.

⁷⁰ Cass. 30 aprile 2010, n. 10607.

⁷¹ Il potere del giudice di merito di valutare il danno in via equitativa, ai sensi dell'art. 1226 c.c., non è quindi riconducibile nell'ambito della decisione della causa secondo equità, prevista dall'art. 114 c.p.c., che importa la decisione della lite prescindendo dallo stretto diritto, Cass. 15 maggio 2009, n. 11331; Cass. 11 dicembre 2007, n. 25943.

⁷² Cass. 19 maggio 2010, n. 12318, in *Foro it.*, 2010, I, 2029 ss., con nota di richiami di A. Palmieri; Cass. 26 gennaio 2010, n. 1529; Cass. 16 settembre 2008, n. 23725.

⁷³ Cass. 26 gennaio 2010, n. 1529, ad esempio, ha ritenuto che la sentenza impugnata, ai fini della liquidazione del danno patrimoniale patito dai genitori di un lavoratore deceduto a seguito di un infortunio sul lavoro, aveva determinato il contributo di quest'ultimo ai bisogni della famiglia in base alle buste paga del mese precedente al decesso, senza detrarre gli emolumenti percepiti per lavoro festivo ed arretrati. Pertanto, la Suprema Corte ha rigettato il ricorso per cassazione, affermando che il metodo equitativo utilizzato per la liquidazione giustificava l'eventuale eccesso del quantum rispetto al risultato cui si sarebbe pervenuti in base a criteri di calcolo meramente matematici.

osservato⁷⁴, la razionalità della decisione è garanzia di giustizia e costituisce un aspetto fondamentale nell'esercizio delle funzioni giudiziarie.

In tale contesto va segnalato che la Corte di Cassazione è intervenuta sul tema del rilievo delle tabelle con due pronunce del giugno del 2011⁷⁵, riconoscendo espressamente alle Tabelle di Milano una "vocazione nazionale" sul presupposto della loro diffusa adozione nei distretti di corte di appello. Su tale base - fatta eccezione per le lesioni di lieve entità causate dalla circolazione di veicoli e natanti, per le quali vige un'apposita normativa (art. 139 d.lgs. n. 209/2005) - le tabelle milanesi vengono elevate a parametro attestante in linea generale la conformità della valutazione equitativa del danno non patrimoniale alle disposizioni di cui agli artt. 1226 e 2056, comma 1, c.c.

In questo modo potrà farsi valere la violazione di legge per quelle sentenze che abbiano liquidato il danno in base a tabelle diverse da quella di Milano e se la liquidazione sarebbe stata di maggiore entità se fosse stata effettuata sulla base dei valori da quella indicati. La Corte, peraltro, al fine di evitare un incremento esponenziale dei ricorsi, pone delle condizioni precise. Perché il ricorso non sia dichiarato inammissibile per la novità della questione posta non sarà sufficiente che in appello sia stata prospettata l'inadeguatezza della liquidazione operata dal primo giudice, ma occorrerà che il ricorrente si sia specificamente doluto in secondo grado, sotto il profilo della violazione di legge, della mancata liquidazione del danno in base ai valori delle tabelle elaborate a Milano. Inoltre, nei giudizi svoltisi in luoghi diversi da quelli nei quali le tabelle milanesi sono comunemente adottate, quelle tabelle devono essere state prodotte in atti.

La soluzione adottata dalla Suprema Corte discende dall'obiettivo di uniformare il risarcimento del danno non patrimoniale sul territorio dello Stato italiano, favorendo attraverso la prevedibilità del danno risarcibile la riduzione del contenzioso. Si tratta, peraltro, non di una operazione di natura sostanzialmente ricognitiva, come sostenuto dalla stessa Cassazione, ma di un intervento di tipo pretorio, in supplenza dell'intervento del legislatore che avrebbe indicare (*ex art.* 138, comma 1, d.lgs. n. 209/2005) sia le "menomazioni all'integrità psicofisica comprese tra dieci e cento punti" che il "valore pecuniario da attribuire ad ogni singolo punto di invalidità, comprensiva dei coefficienti di variazione corrispondenti all'età del soggetto leso". Sulla legittimità di tale intervento si continuerà a discutere e potrebbe aprirsi anche la strada delle Sezioni Unite

⁷⁴ *Amplius*: M. Taruffo, *Legalità e giustificazione della creazione giudiziaria del diritto*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2001, 11; Id., *Il controllo di razionalità della decisione fra logica, retorica e dialettica*, in *L'attività del giudice*, a cura di M. Bessone, Torino 1997, 139 ss.; Id., *Idee per una teoria della decisione giusta*, in questa rivista, 1997, 315 ss.

⁷⁵ Cass. 7 giugno 2011, n. 12408 (in *Foro it.*, 2011, I, 2274, con note di Diana e Palmieri; in *Corriere giur.*, 2011, 1075, con nota di Franzoni; in *Arch. circolaz.*, 2011, 674; in *Guida al dir.*, 2011, fasc. 26, 17, con note di Pasquini, Martini e Rodolfi; in *Dir. e giur.*, 2011, 251, con nota di Catalano; in *Danno e resp.*, 2011, 939, con note di Hazan, Ponzanelli) e Cass. 30 giugno 2011, n. 14402 (in *Foro it.*, 2011, I, 2274, con note di Diana e Palmieri; in *Corriere giur.*, 2011, 1081, con nota di Franzoni; in *La responsabilità civile*, 2011, 650, con nota di Fantetti; in *Dir. e giur.*, 2011, 250, con nota di Catalano; in *Danno e resp.*, 2011, 962, con nota di Arnone; in *Arch. circolaz.*, 2011, 778).

allorquando venissero prospettate delle difformità di orientamento rispetto alla soluzione della vincolatività delle Tabelle milanesi.