Università *Mediterranea* di Reggio Calabria

Dipartimento di Giurisprudenza ed Economia (DiGiEc)

Scuola di Specializzazione per le Professioni Legali

Anno accademico 2013/2014 – XII Ciclo – 1° anno

Corso di Diritto Civile

Modulo: *Questioni attuali in tema di danno non patrimoniale*

Docente: Angelo Gaglioti (Magistrato Ordinario in tirocinio c/o il Tribunale Ordinario di Reggio Calabria)

****

Nel corso del secondo incontro (in data 24.02.2014) è emersa l'esigenza di trattare della recentissima sentenza della C. Cassazione n. 1361/2014, in materia di risarcibilità del danno da perdita della vita.

Si propone, pertanto, agli studenti la lettura della sentenza tramite l'ausilio del seguente schema sintetico, che sarà oggetto di discussione nella terza lezione, in programma il 28.02.2014.

Si utilizzeranno, per brevità espositiva, i seguenti acronimi: DB (danno biologico); DE (danno esistenziale); DP (danno patrimoniale); DNP (danno non patrimoniale); DBM (danno biologico da morte); DMSTr (danno morale soggettivo transeunte); DTe (danno terminale); S.C. (Suprema Corte di Cassazione); j.h. (jure hereditatis); j.p. (Jure proprio); p.o. (persona offesa).

****

Il caso concreto: tre ore e mezza tra lesione e morte

Esposizione dei motivi di ricorso (pp. 2-14)

Motivi della decisione (p. 15 ss.)

- Richiama la giurisprudenza sulla risarcibilità del danno da lesione di valori non patrimoniali di rilievo costituzionale (sentenza 8827/03).

    - Tale somma non ha funzione né reintegratoria nè punitiva, ma compensativa di un pregiudizio non economico (p. 16) (conf. C. cass. 8827 cit.) come utilità sostitutiva, con valutazione equitativa (C. Cass. 26972, C. Cass. 8828) socialmente adeguata, individualizzata nel caso concreto, congruo e non simbolico/Irrisorio, cioè in massima approssimazione con l'integrale risarcimento, no al danno differenziale posto almeno in parte a carico del danneggiato, né oltre (C. Cost 233 e Cass. 26972) né meno.
    - Richiama Cass. 26972 sulle voci descrittive del DNP (p. 19)
- DMS:
    - Ripudio della riduzione del DNP al solo DMS (vs. sent. C. Cost. 184)
    - C. Cass. 26972 nega che il DMS sia necessariamente transeunte (DMSTr), ma è la massima espressione della dignità morale umana
        - Art. 5 co. 1 DPR 2009/37 sul riconoscimento di particolari infermità da cause di servizio per il personale delle missioni militari all'estero: il DMS è la sofferenza e turbamento dello stato d'animo, oltre che della lesione alla dignità della persona".
        - DPR 181/2009: sofferenza soggettiva cagionata dal fatto lesivo in sé considerato (vittime del terrorismo).
            - Trattandosi di un bene giuridico autonomo (dignità morale della persona) se ne deve tenere autonomamente conto rispetto agli altri aspetti del DNP (p. 22).
            - Normalmente il DMS è ricompreso nella liquidazione del DB, ma non è una quota minore del danno alla salute liquidabile con criteri automatici.
            - All'interno del DNP il DMS è autonomo anche rispetto al DB ed al DE
            - Il credito risarcitorio del DMS e del DNP si trasmette jure successionis (p. 24).
- Il DB è compreso nel 2059 c.c. (sent. 26972)
    - È richiesto l'accertamento medico legale (L. 57/2001 sulla R.c.a., d. lgs. 38/2000 infortuni sul Lavoro; cod assicurazioni private)
    - Compromissione delle attività quotidiane e degli aspetti dinamico-relazionali (sent. 26972).
    - Ripercorre C. Cost. 1979, 1986, 1994; S.C. gemelle, San Martino
    - Vi rientrano varie figure (estetico, vita di relazione, impotenza sessuale, malattie nervose, insonnia, alterazioni mentali
    - Anche il credito risarcitorio per il DB è trasmissibile j.h.
- DE è risarcibile se:
    - Se c'è un fatto di reato il DE è risarcibile se c'è ingiustizia del danno (di cui la tutela penale è indice) e se vi è la lesione di almeno un interesse giuridicamente protetto desunto dall'ordinamento positivo.
    - Se non c'è un fatto di reato deve esserci lesione di un diritto inviolabile della persona, ad es. perdita del rapporto parentale.
        - Non è autonoma categoria di DNP ma una sua voce (sent. 26972).
        - Conf. C. Cost 372 sull'evoluzione del DMSTr in DB o DE.
    - Definizione non normativa ma giurisprudenziale del DE: cambio dello stile di vita del poter fare, scelte diverse di vita, in senso peggiorativo, sconvolgimento effettivo delle abitudini di vita (p. 32), tipo nello stalking di cui all'art. 612-bis c.p.
        - Non si riduce al mero danno da perdita del rapporto parentale, pure per un rapporto affettivo stabile e serio
    - Il DNP j.p. per i congiunti è risarcibile in caso di morte o lesione della vittima primaria

    - Non bastano invece meri disagi o disappunti
    - Va allegato e provato, non in re ipsa, altrimenti sarebbe una pena di diritto privato, circostanziato nel caso concreto
    - Anche il DE è trasmissibile j.h.

DNP = DB + DMS + DE

DP = danno emergente e lucro cessante (p. 39)

Principio dell'integralità del risarcimento dei danni, sia per il DP che per il DNP

Contrasto con Cass. 2009/18805 che dice che le sottovoci del DNP non sono suscettibili di autonomo risarcimento. Già in contrasto con altre sentenze della III Sez. Civ. sulla lettura della San Martino.

La personalizzazione del caso concreto si può ottenere con la somma di vari addendi, o con l'imputazione di somme parziali o percentuali del complessivo ammontare a ciascuno di tali aspetti o voci (p. 41).

Bisogna evitare duplicazioni risarcitorie. Non rileva il nomen ma il pregiudizio concreto preso in esame dal giudice.

Il DB in genere comprende anche i patemi d'animo (DMSTr), con portata tendenzialmente omnicomprensiva. Invece il DB non assorbe sempre e comunque il DE per gli aspetti relazionali. A volte il DMS ricomprende anche i profili relazionali del DE.

Liquidazione equitativa del DNP e tabelle (p. 46).

- No valutazione automatica astratta
- No intuizione soggettiva del giudice
- Si personalizzazione come adeguatezza e proporzione, come canoni di equità (p. 47 s.), ed effettività del risarcimento.

In alternativa alle tabelle:

- DMS da reato: odiosità della condotta
- DE: clima di intimidazione, peggioramento delle relazioni

Tabelle come notorio locale e tabelle milanesi a vocazione nazionale

Validità delle tabelle come applicazione del 1226 c.c.

No obbligo di motivazione per l'uso delle tabelle,

Si deve motivare l'uso delle tabelle di altri uffici; Ma in seguito la Cass. 2011.12408: La mancata adozione delle tabelle milanesi in favore di altre, è vizio di violazione di legge.

- Critiche alle tabelle milanesi:
    - Considerano il DMS come patema d'animo, non come dolore fisico che semmai rientra nel DB (p. 53).
    - Il DMS sembra inteso come DMSTr, non come lesione della dignità morale.
    - Per la personalizzazione del dato tabellare si possono usare indici già utilizzati per la tabella (età, convivenza), in particolare per i limiti massimi

- Il limite massimo o il limite di oscillazione non superabile potrebbe rendere incongruo nel caso concreto il risarcimento per difetto.
    - QLC inammissibili per difetto di prospettazione
    - In dottrina si afferma che l'integralità del risarcimento danni non è principio costituzionale. Così anche la C. Cost. 157/2011

Ristoro j.h. del danno tanatologico e del DNP j.h.: rigetto della Corte di merito perché passarono solo tre ore e mezza tra condotta lesiva e morte della vittima primaria (p. 61). Motivo di ricorso in Cassazione fondato.

La vittima secondaria si è suicidata dopo due anni dalla morte del congiunto vittima secondaria, manifestando sempre chiusura verso l'esterno (p. 64), quando era appena uscita da un episodio depressivo, non essendo mai giunta a superare la morte del marito. La Corte di merito non ha tenuto conto di questo danno.

La Corte di merito non ha tenuto conto del DMS come lesione della dignità morale umana, non dando conto di:

- Gravità del fatto
- Condizioni soggettive della persona
- Turbamento dello stato d'animo (DMSTr)

La Corte di merito non ha tenuto conto del DNP j.p. dei congiunti della vittima primaria

Si passa quindi al DNP da perdita della vita j.p. ed j.h. (p. 65 ss.).

- Ricorda C. Cost. 372/1994 (p. 66) che nega il DBM j.h. senza una fase intermedia di malattia, per limiti connessi all'oggetto e alla struttura del risarcimento danni limitato alle conseguenti perdite a carico della p.o.
    - Rammenta la citazione di C. Cass. 3475/1925
    - Rammenta come per la giurisprudenza successiva la vita è un bene giuridico diverso dalla salute. Del resto per tale indirizzo la vita riceve tutela penale ma non civile. Il risarcimento del DNP ha funzione sanzionatoria e non di reintegrazione/riparazione di pregiudizi effettivi. La vita è fruibile solo in natura e non opera quando la persona cessi di esistere (p. 68) con risarcimento anche solo per equivalente.
- La giurisprudenza ammette il risarcimento del DBTerminale (la vita è il bene della salute nella sua proiezione massima; distinzione tra DB temporaneo e permanente; non risarcimento del DBM immediato) cioè quando c'era un apprezzabile lasso di tempo tra lesione e morte, commisurato alla sola lesione temporanea per il tempo di permanenza in vita, ma massimo nella sua intensità, credito trasmissibile j.h., per effetto della percezione anche non cosciente della lesione nella fase terminale di vita. Se il tempo terminale era troppo corto, si risarciva j.h. il solo DMSTe (n.b. nelle tabelle di RC si parla di danno catastrofale, così come nella sentenza n. 26972 cit.; nella sentenza 1361 di DBPsichico) in cui conta l'intensità della sofferenza subita e non il lasso di tempo, purché la morte non sia istantanea (p. 70). Senza apprezzabile lasso di tempo il DM non evolve in DB: non bastano tre giorni (C. Cass. n. 7126/2013). A seconda del lasso di tempo, si può configurare j.h. o solo un DM ovvero anche un DB temporaneo (p. 72).

- In dottrina si criticano queste acrobazie concettuali, giustificate solo dall'inesistenza di una valida compensazione per la perdita della vita.
- In dottrina si è affermato che le San Martino hanno negato il risarcimento del DBM (o tanatologico): in realtà esse hanno solo fatto riferimento al danno catastrofale, ammettendone il risarcimento in caso di agonia protratta 11 ore (sent. 26973 cit.).
    - Restava privo di tutela il DNP sofferto in caso di incoscienza dell'agonia (su questo punto, in realtà, vi era un contrasto nella S.C.) – p. 74.
    - Dopo le San Martino alcune sentenze di merito hanno risarcito il DB; per lesione del bene-vita (T. Venezia 2009 e già prima T. Terni 2005 sino a un T. Roma 1988). Ma la S.C. ribadiva che il danno tanatologico era risarcibile solo come DM e non già come DBTerminale (C. Cass. tra 2008 e 2012): si richiedeva la lucidità della vittima nell'agonia
    - Pure se si riconosceva che nella gerarchia dei valori costituzionali la vita è il primo diritto della persona, ma non risarcibile in caso di privazione subita ad opera di terzi
    - In dottrina si sottolineava il paradosso: per l'autore della condotta è più conveniente uccidere che ferire (p. 76).
    - In dottrina si sottolinea che la tutela risarcitoria è la tutela minima per ogni SGS, perciò, se la vita è un diritto, deve ricevere almeno tutela risarcitoria (p. 76).
        - Ma la S.C. (6754/2011) osservava che il risarcimento danno deriva dalla lesione di un diritto di credito consequenziale alla lesione di un diverso diritto inciso. In sostanza si ripropone la questione del danno-conseguenza e non del danno-evento. Altrimenti si tratterebbe di danno come sanzione punitiva di diritto privato.
        - La stessa S.C. 6754 pone in conto che il risarcimento j.h. andrebbe agli eredi e in ultima ipotesi allo Stato, non già ai congiunti j.p. Sarebbe allora una sanzione punitiva, con diminuzione del risarcimento dei congiunti j.p.
    - Rammenta come C. Cost. 132/1985 ritenesse che al momento della lesione mortale il fatto costitutivo del diritto di credito entra istantaneamente nel patrimonio della vittima come corrispettivo del danno ingiusto, senza che rilevi o meno l'immediatezza dell'evento.
    - In dottrina si è configurata la perdita della vita come perdita della chance di sopravvivenza. Movendo dalla giurisprudenza sulla perdita di chance come danno attuale e risarcibile, sub specie di chance di vivere di più e meglio. La vittima primaria ha un'aspettativa di vita media. Lo stesso avviene per la proprietà materiale (ad es. la macchina distrutta nell'incidente mortale).

La Cass. 1361 afferma che la chance merita considerazione autonoma dal bene-vita e che comunque la perdita della vita (bene massimo della persona) non può lasciarsi privo di tutela anche civilistica (p. 80), anche per il sentire sociale nell'attuale momento storico.

- La morte è la lesione massima del bene-salute. La salute presuppone la vita. La salute è minus rispetto alla vita. Anche se si tratta di beni distinti non si può negare la ristorabilità della perdita della vita per fatto illecito altrui (p. 82).
- Tra fatto e diritto esiste una relazione logica e non temporale (perciò non conta il lasso di tempo tra condotta lesiva e morte). P. 81
- La dottrina ritiene che la vita sia un diritto finché esiste il titolare, ed un bene allorché essa viene distrutta, senza più titolare ma comunque meritevole di tutela giuridica. La tutela soggettiva (diritto) e oggettiva (bene) della vita non sono incompatibili.
- La SU n. 5172/1979 ritiene la salute una situazione incomprimibile; a fortiori la vita (p. 84).

- Si criticano le categorie giurisprudenziali e dottrinali con le quali si nega il risarcimento del danno da perdita della vita, con invito a rompere postulati categoriali (p. 85).
- In dottrina: Anche per gli interessi diffusi il titolare è soggetto diverso da chi agisce in giudizio.
- In dottrina: la perdita da vita è un danno per la società, e ci vuole un risarcimento capace di trasmettere ai consociati il disvalore dell'uccisione e la deterrenza della reazione dell'ordinamento giuridico. Teoria del danno collettivo
- In dottrina (p. 87): si deve risarcire il danno-evento.
- In dottrina: la giurisprudenza ha ammesso la successione del diritto di credito risarcitorio per il DNP (p. 87). Ha ammesso il risarcimento del DNP in favore del neonato e del nascituro, e dell'ente giuridico (p. 88).
- La San Martino ha ammesso a risarcimento il solo danno-conseguenza, non il danno evento (p. 89). Tale principio non ammette oggi un *revirement*, in ossequio alla regola della certezza del diritto. (p. 90). Si può invece argomentare sulla logica interna di tale principio. Esso non pare escludere il risarcimento del danno da perdita della propria vita. Esso sembra **eccezione** al principio della risarcibilità del solo danno-conseguenza (p. 90): con la perdita della vita si racchiude la perdita di ogni effetto o conseguenza. Nel più sta il meno. La perdita della vita va valutata ex ante, come perdita di ogni conseguenza, non ex post rispetto all'evento che la determina (p. 91).
    - Che **ambito** ha questa eccezione? Riguarda anche diritti diversi dalla vita?
        - Il danno *in re ipsa* c'è già nell'art. 844 c.c. per superamento della tollerabilità (C. Cass. 2012/7048).
            - Il realtà il danno non è mai *in re ipsa*, altrimenti si tratterebbe di pena privata (Sent. Cit. 26972), ma è soggetto al 2697 c.c. Tanto non dipende dalla configurazione o meno come danno-evento o danno-conseguenza. Prova anche con presunzioni (p. 93)
    - Il lasso di tempo o l'intensità della sofferenza per il danno da perdita della vita sono solo escamotages rispetto a una disparità di trattamento. Il danno j.p. dei congiunti genera confusioni concettuali rispetto alla negazione del danno j.h.
    - Anche la consapevolezza nel danno catastrofale è parimenti criticabile (p. 96). Contrasta col riconoscimento del DNP in capo al nascituro, al neonato e alle persone giuridiche.
- Il Danno da perdita della vita è risarcibile ed è diverso dal DBTerminale e dal DMTerminale, rilevando ex se.
- Il Danno da perdita della vita, il DBTe ed il DMTe non sono compresi nella tabella milanese, e sono stati liquidati col criterio equitativo puro (p. 101) oppure col dato tabellare con personalizzazione (p. 102), oppure col dato tabellare al 100%. Idoneo parametro quello della l. 497/1999 per i parenti delle vittime del disastro del Cermis. Però per il bene vita ci vuole un criterio liquidatorio autonomo rispetto a quello per il DB.
    - Si è adombrato il criterio del rischio equivalente:
        - Versione soggettiva sovrastimata
        - Versione statistico-oggettiva di c.d. valutazione sociale, con rischio di indifferenza verso la vittima e la circostanza del caso concreto.
            - Da correggere con riferimenti legati al caso di specie
    - Va bene qualunque metodo del giudice di merito, purché la valutazione sia equa.