

Danno alla persona

Cassazione Civile, Sez. III, 31 maggio 2018, n. 13770 - Pres. Travaglino - Est. Di Florio - T.G. c. Unipolsai Assicurazioni S.p.a.

Il danno biologico (cioè la lesione della salute), quello morale (cioè la sofferenza interiore) e quello dinamico-relazionale (altrimenti definibile "esistenziale", e consistente nel peggioramento delle condizioni di vita quotidiana nei suoi vari aspetti inclusi quelli che attengono alla sfera sessuale) costituiscono pregiudizi non patrimoniali ontologicamente diversi e tutti risarcibili. Il giudice di merito, in relazione ad una visione complessiva della persona e sulla base di prove anche presuntive, deve determinare il ristoro del pregiudizio subito senza incorrere in vuoti risarcitori riferibili anche al mancato riconoscimento delle ripercussioni sulla vita privata contrastanti con l'art. 32 Cost. e con i principi affermati dagli artt. 3 e 7 della Carta di Nizza recepita dal Trattato di Lisbona e dell'art. 8 della Cedu.

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI

Conforme	Cass. 20 aprile 2016, n. 7766; 9 giugno 2015, n. 11851.
Difforme	Cass., SS.UU., 11 novembre 2008, n. 26972-73-74.

La Corte (*omissis*).

1. I primi tre motivi devono essere congiuntamente esaminati per lo stretto collegamento logico-giuridico.

Con il primo ed il secondo, il ricorrente lamenta, ex art. 360 c.p.c., n. 3, la violazione del D.Lgs. n. 285 del 1992, art. 148 e D.P.R. n. 393 del 1959, art. 106 con riferimento all'art. 2054 c.c.: deduce che la Corte aveva erroneamente applicato una norma non ancora vigente all'epoca del sinistro in cui la manovra di sorpasso oggetto di valutazione era disciplinata da una diversa disposizione (richiama il D.P.R. n. 393 del 1959, art. 106 che, oltre tutto, conteneva prescrizioni meno stringenti per la manovra di sorpasso) in base alla quale doveva giungersi ad una valutazione di totale illegittimità della condotta del conducente del veicolo antagonista.

Con il terzo motivo, deduce, sempre ex art. 360 c.p.c., n. 3, la violazione dell'art. 2967 c.c. e degli artt. 1227 e 2054 c.c.: assume, al riguardo, che era stata mal valutata la sua condotta, in quanto, escluso che fosse stata raggiunta la prova di velocità elevata o la violazione certa di altre norme di cautela (quali l'obbligo di procedere sulla mano destra della strada), gli era stato ingiustamente attribuito il 50% di responsabilità nella causazione dell'evento.

2. Le tre censure sono inammissibili.

Le prime due, infatti, risultano incoerenti con la ratio decidendi della statuizione criticata.

Infatti, pur vero che il richiamo normativo contenuto nella sentenza impugnata è erroneo perché all'epoca dei fatti (luglio del 1992) non era ancora vigente il "nuovo" codice della strada (D.Lgs. n. 285 del 1992 entrato in vigore il 1 gennaio 1993) e la regolamentazione della manovra di sorpasso era disciplinata dal D.P.R. n. 393 del 1959, art. 106 si rileva che detta norma, per ciò che interessa in relazione alla dinamica del sinistro in esame, conteneva disposizioni per lo più sovrapponibili a quella successivamente emanata, e che l'improprio richiamo della Corte

non assume alcuna significativa incidenza sulla valutazione complessiva della dinamica del sinistro rispetto ai vizi che possono trovare ingresso in sede di legittimità.

Infatti (e si passa con ciò all'esame del terzo motivo) a seguito di una lunga motivazione sulla condotta delle parti, i giudici d'appello hanno valutato che le risultanze processuali non avevano consentito di accertare con sufficiente chiarezza la condotta di entrambi i conducenti dei veicoli coinvolti nell'incidente, ed hanno affermato, a sostegno di tale convincimento e del mancato superamento della presunzione di pari responsabilità di cui all'art. 2054 c.c., che quanto allo sconfinamento del V. nell'altra corsia, la segnaletica orizzontale volta a delineare i sensi di marcia era assente; e, quanto alla condotta del T., che la velocità eccessiva denunciata non aveva trovato sufficiente sostegno probatorio così come l'assenza del casco di protezione. Ha pure affermato, con motivazione logica e coerente con gli elementi istruttori raccolti, che era rimasta indimostrata la circostanza che il veicolo sorpassato fosse fermo o in movimento, e che non era emersa con certezza neanche l'esatta la velocità del conducente dell'autovettura. La censura contenuta nel terzo motivo, pertanto, pur apparentemente riferita al vizio di violazione di legge, maschera una richiesta di riesame del merito della controversia, non consentita in questa sede.

3. Con il quarto motivo, il ricorrente critica sotto altro aspetto la motivazione: deducendo, ex art. 360 c.p.c., n. 5, il vizio di omesso esame di un fatto decisivo per la decisione, assume che non era stata raggiunta la prova della sua eccessiva velocità, indicata come fonte della condotta colposa a lui ascritta.

Il motivo è infondato perché la questione è stata esaminata (cfr. pag. 6 della sentenza), giungendo alla convinzione, sopra riportata, del mancato accertamento di una velocità idonea ad arrestare il motoveicolo in relazione alle condizioni di tempo e di luogo, dovendosi tener conto, al riguardo, che l'onere della prova era a suo carico e non era stato correttamente assolto.

4. Con il quinto e sesto motivo, il ricorrente deduce, ex art. 360 c.p.c., n. 3, la violazione degli artt. 2043 e 2059 c.c., art. 32 Cost., artt. 2 ed 8 Cedu e art. 185 c.p.: lamenta, al riguardo:

a. una impropria applicazione delle norme sopra richiamate con conseguente violazione dell'integrità del ristoro che gli era stato riconosciuto, visto che nella quantificazione del danno la Corte d'Appello non aveva tenuto conto dell'incidenza del disturbo depressivo e dell'accertato ipogonadismo sulla sua sfera relazionale e sessuale, affermando che tale sofferenza non era apprezzabile in quanto egli non aveva fornito una adeguata dimostrazione della sua concreta condizione affettivo - relazionale;

b. la mancata liquidazione del danno morale soggettivo e dell'incidenza dinamica relazione del complesso patologico riscontrato.

5. Con il settimo motivo, il ricorrente lamenta, ex art. 360 c.p.c., n. 5 e sempre in relazione alla ridotta quantificazione del danno, l'omesso esame di fatti decisivi per la discussione con riferimento alla immotivata esclusione di lesioni considerate dal CTU di primo grado, e cioè il danno estetico per asimmetria facciale, la lesione del nervo ulnare con perdita di sensibilità del 4^a e del 5^a dito, la frattura e la deviazione delle ossa del naso, la riduzione respiratoria ed incidenza dell'ipogonadismo sulla sua generale condizione psicofisica.

6. I tre motivi devono essere congiuntamente esaminati in quanto contengono una complessiva critica alla decisione della Corte d'Appello che ha ridotto la percentuale del danno biologico complessivamente riscontrato (che, sempre parametrato alle tabelle del Tribunale di Milano, è stato diminuito dal 65% al 46%): essi sono parzialmente fondati.

In particolare, l'esame della settima censura costituisce antecedente logico delle altre.

Con essa il T. lamenta un'incompleta valutazione del quadro patologico riscontrato dal CTU di primo grado ed una immotivata esclusione di alcune patologie accertate; censura (altresì la sentenza della Corte d'Appello in quanto aveva recepito acriticamente la consulenza d'ufficio rinnovata nel secondo giudizio, senza affatto spiegare perché il nuovo accertamento era stato ritenuto più convincente del primo che non era stato affatto né menzionato né analizzato né, tantomeno, posto a confronto con l'altro.

Il motivo è fondato.

Questa Corte, infatti, ha avuto modo di chiarire che "il mancato esame delle risultanze della CTU integra un vizio della sentenza che può essere fatto valere, nel giudizio di cassazione, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5, risolvendosi nell'omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti". (cfr. Cass. 13922/2016).

Ed, in precedenza, è stato anche affermato, con orientamento al quale questo Collegio intende dare seguito, che "le valutazioni espresse dal consulente tecnico d'ufficio non hanno efficacia vincolante per il giudice e, tuttavia, egli può legittimamente disattenderle soltanto attraverso una valutazione critica, che sia ancorata alle risultanze

processuali e risulti congruamente e logicamente motivata, dovendo il giudice indicare gli elementi di cui si è avvalso per ritenere erronei gli argomenti sui quali il consulente si è basato, ovvero gli elementi probatori, i criteri di valutazione e gli argomenti logico-giuridici per addivenire alla decisione contrastante con il parere del c.t.u. Qualora, poi, nel corso del giudizio di merito vengano espletate più consulenze tecniche, in tempi diversi e con difformi soluzioni prospettate, il giudice, ove voglia uniformarsi alla seconda consulenza, è tenuto a valutare le eventuali censure di parte e giustificare la propria preferenza, senza limitarsi ad un'acritica adesione ad essa; egli può, invece, discostarsi da entrambe le soluzioni solo dando adeguata giustificazione del suo convincimento, mediante l'enunciazione dei criteri probatori e degli elementi di valutazione specificamente seguiti, nonché, trattandosi di una questione meramente tecnica, fornendo adeguata dimostrazione di avere potuto risolvere, sulla base di corretti criteri e di cognizioni proprie, tutti i problemi tecnici connessi alla valutazione degli elementi rilevanti ai fini della decisione." (cfr. Cass. 5148/2011).

Nel caso in esame, la Corte di Catanzaro, in merito alla quantificazione dei danni, ha ridotto la percentuale di invalidità riconosciuta dal primo giudice avvalendosi acriticamente della CTU rinnovata ed omettendo del tutto non solo di sviluppare un'analisi comparativa, ma perfino di menzionare le diverse conclusioni cui era giunto l'ausiliare di primo grado.

Più specificamente (v. pag. 12 della sentenza), i giudici d'appello si sono limitati ad elencare le patologie riscontrate dal secondo CTU con le relative percentuali di danno biologico, precisando che era stata applicata, per la quantificazione complessiva, la formula di Balthazard; ma, pur precisando che il disturbo depressivo evidenziato dal CTP non aveva trovato conforto in nessuna certificazione medica (sulla specifica censura, dunque, il motivo è infondato), hanno del tutto omesso di confrontare le conclusioni cui erano arrivati i due ausiliari, difformi sia in relazione alla diversa descrizione delle condizioni dell'arto superiore sinistro (nella prima consulenza, oltre ad essere descritte cicatrici di notevoli dimensioni, viene anche evidenziato che il gomito è notevolmente deformato con ipotonia, deficit funzionale ed escursione della flessione estensione non superiore a 65[°] anestesia del 4^a e 5^a dito per lesione del nervo ulnare (cfr. pag. 10 elaborato primo grado) mentre nella seconda (cfr. pag. 18 elaborato secondo grado) si parla genericamente di una lesione funzionale articolare dell'omero sinistro) sia rispetto all'incidenza dell'ipogonadismo sulla condizione complessiva del paziente.

Infine, la Corte ha immotivatamente condiviso la percentuale di invalidità, inferiore di circa 20 punti, riscontrata dal secondo ausiliare.

7. E, tanto premesso, anche il quinto e sesto motivo risultano fondati.

Il pregiudizio subito dal ricorrente è stato, infatti, valutato dalla Corte d'appello senza alcuna personalizzazione del danno riscontrato, sia in relazione alle singole patologie che in relazione alle complessive condizioni residue.

In particolare, risulta condivisibile la censura riguardante l'omessa considerazione delle negative ricadute dell'ipogonadismo sulla sfera relazionale, rispetto alla quale la Corte ha erroneamente disconosciuto l'esistenza di un pregiudizio apprezzabile in ragione della mancata dimostrazione di una attuale condizione di coniugio o di paternità, affermazione dalla quale risulterebbe che la sfera sessuale debba essere valutata solo nell'ottica della funzione procreativa e non come un aspetto rilevante dell'espressione della personalità e tutelabile come componente del diritto alla salute: non sono stati affatto esaminati, in funzione della necessità di garantire un ristoro giusto e pieno del pregiudizio subito, gli aspetti della sofferenza collegati alla impossibilità di realizzare una vita sessuale senza l'apporto di farmaci, circostanza che, sulla base di prove anche presuntive, rendeva necessaria una adeguata personalizzazione, assente nella motivazione in esame.

8. Questa Corte ha ripetutamente affermato che "il danno biologico (cioè la lesione della salute), quello morale (cioè la sofferenza interiore) e quello dinamico-relazionale (altrimenti definibile "esistenziale", e consistente nel peggioramento delle condizioni di vita quotidiane, risarcibile nel caso in cui l'illecito abbia violato diritti fondamentali della persona) costituiscono pregiudizi non patrimoniali ontologicamente diversi e tutti risarcibili; né tale conclusione contrasta col principio di unitarietà del danno non patrimoniale, sancito dalla sentenza n. 26972 del 2008 delle Sezioni Unite della Corte di cassazione, giacché quel principio impone una liquidazione unitaria del danno, ma non una considerazione atomistica dei suoi effetti" (cfr. Cass. 20292/2012); e che "in tema di risarcimento del danno non patrimoniale conseguente alla lesione di interessi costituzionalmente protetti, il giudice di merito, dopo aver identificato la situazione soggettiva protetta a livello costituzionale, deve rigorosamente valutare, sul piano della prova, tanto l'aspetto interiore del danno (c.d. danno morale), quanto il suo impatto modificativo in pejus con la vita quotidiana (il danno c.d. esistenziale, o danno alla vita di relazione, da intendersi quale danno dinamico-relazionale), atteso che oggetto dell'accertamento e della quantificazione del danno risarcibile - alla luce dell'insegnamento della Corte costituzionale (sent. n. 235 del 2014) e del recente intervento del legislatore (artt. 138 e 139 C.d.A., come modificati dalla Legge annuale per il Mercato e la Concorrenza del 4 agosto 2017 n. 124) - è la sofferenza umana conseguente alla lesione di un diritto costituzionalmente protetto, la quale, nella sua realtà naturalistica, si può connotare in concreto di entrambi tali aspetti essenziali" (cfr. Cass. 901/2018).

8bis La Corte d'Appello di Catanzaro, pur applicando le tabelle del Tribunale di Milano (notoriamente costruite attraverso un valore punto comprensivo anche di un aumento percentuale standardizzato), ha del tutto omesso di tener conto degli aspetti sopra evidenziati ed oggetto di specifica censura, con ciò incorrendo in una liquidazione del danno inosservante del principio secondo il quale è necessario garantire l'integralità del ristoro.

9. Con l'ottavo motivo, infine, il ricorrente deduce ex art. 360 c.p.c., n. 3 la violazione dell'art. 2043 c.c. per

l'erronea determinazione del danno da capacità lavorativa generica: assume che la liquidazione fosse irrisoria rispetto alla percentuale di invalidità riscontrata e che la giurisprudenza di legittimità richiamata dalla Corte (Cass. 12211/2015) non era trasponibile al caso in esame perché riferita ad una percentuale di invalidità ben inferiore.

Il motivo è infondato.

La Corte d'appello, infatti, in mancanza di allegazioni e prove concrete di un maggiore pregiudizio (di cui lo stesso ricorrente era onerato), ha utilizzato in via equitativa il parametro del triplo della pensione sociale per l'anno 1992, ritenendolo idoneo a quantificare le ricadute patrimoniali negative dell'invalidità riscontrata: la decisione è supportata da sufficiente e logica motivazione e dal puntuale richiamo alla giurisprudenza di legittimità che ha chiarito che l'invalidità di gravità tale da non consentire alla vittima la possibilità di attendere neppure a lavori diversi da quello specificamente prestato al momento del sinistro, e comunque confacenti alle sue attitudini e condizioni personali ed ambientali, integra non già lesione di un modo di essere del soggetto, rientrando nell'aspetto del danno non patrimoniale costituito dal danno biologico, quanto un danno patrimoniale attuale, ulteriore e distinto rispetto al danno da incapacità lavorativa specifica, e piuttosto derivante dalla riduzione della capacità lavorativa generica, il cui accertamento spetta al giudice di merito in base a valutazione necessariamente equitativa ex art. 1226 c.c. (cfr. Cass. 12211/2015; sulla valutazione equitativa cfr. Cass. 14465/2015).

E, al riguardo, è evidente che rispetto al principio enunciato la maggiore percentuale riscontrata nel caso in esame rispetto a quella presa in considerazione dal primo arresto citato (circostanza che costituisce il principale oggetto del motivo in esame) non sposta in alcun modo - ma anzi lo rafforza - il collegamento logico delle argomentazioni utilizzate. Non è pertanto ravvisabile la violazione dell'art. 2043 c.c. denunciata.

10. In conclusione, la sentenza deve essere cassata in relazione all'accoglimento del quinto, sesto e settimo motivo con rinvio alla Corte d'Appello di Catanzaro, in diversa composizione, che dovrà riesaminare la controversia in ordine alla quantificazione del danno attenendosi ai seguenti principi di diritto: "Qualora nel corso del giudizio di merito vengano espletate più consulenze tecniche, in tempi diversi e con difformi soluzioni prospettate, anche soltanto in punto di quantificazione del danno, il giudice, ove voglia uniformarsi alla seconda consulenza abbandonando le conclusioni della prima, è tenuto a valutare le eventuali censure di parte e giustificare la propria preferenza, senza limitarsi ad un'acritica adesione ad essa; egli può, anche, discostarsi da entrambe le soluzioni solo dando adeguata giustificazione del suo convincimento, dando conto dell'enunciazione dei criteri probatori e degli elementi di valutazione specificamente seguiti".

"il danno biologico (cioè la lesione della salute), quello morale (cioè la sofferenza interiore) e quello dinamico-relazionale (altrimenti definibile "esistenziale", e consistente nel peggioramento delle condizioni di vita

quotidiane nei suoi vari aspetti inclusi quelli che attingono alla sfera sessuale) costituiscono pregiudizi non patrimoniali ontologicamente diversi e tutti risarcibili. Il giudice di merito, in relazione ad una visione complessiva della persona e sulla base di prove anche presuntive, deve determinare il ristoro del pregiudizio subito senza incorrere in vuoti risarcitori riferibili, anche

al mancato riconoscimento delle ripercussioni sulla vita privata, contrastanti con l'art. 32 Cost. e con i principi affermati dagli artt. 3 e 7 della Carta di Nizza recepita dal Trattato di Lisbona e dall'art. 8 della CEDU".

La Corte di rinvio provvederà anche alla liquidazione delle spese del giudizio di legittimità. (*omissis*).

Cassazione Civile, Sez. III, 27 marzo 2018, n. 7513, ord. - Pres. Travaglino - Est. Rossetti - P.C. c. Zurich Insurance PLC

In presenza di un danno permanente alla salute, la misura standard del risarcimento prevista dalla legge o dal criterio equitativo uniforme adottato dagli organi giudiziari di merito (oggi secondo il sistema c.d. del punto variabile) può essere aumentata solo in presenza di conseguenze dannose del tutto anomale ed affatto peculiari. Le conseguenze dannose da ritenersi normali e indefettibili secondo l'*id quod plerumque accidit* (ovvero quelle che qualunque persona con la medesima invalidità non potrebbe non subire) non giustificano alcuna personalizzazione in aumento del risarcimento.

In presenza di un danno alla salute, non costituisce duplicazione risarcitoria la congiunta attribuzione di una somma di denaro a titolo di risarcimento del danno biologico, e di una ulteriore somma a titolo di risarcimento dei pregiudizi che non hanno fondamento medico-legale, perché non aventi base organica ed estranei alla determinazione medico-legale del grado percentuale di invalidità permanente, rappresentati dalla sofferenza interiore (quali, ad esempio, il dolore dell'animo, la vergogna, la disistima di sé, la paura, la disperazione). Ove sia correttamente dedotta ed adeguatamente provata l'esistenza d'uno di tali pregiudizi non aventi base medico-legale, essi dovranno formare oggetto di separata valutazione e liquidazione (come è confermato, oggi, dal testo degli artt. 138 e 139 cod. ass., così come modificati della L. 4 agosto 2017, n. 124, art. 1, comma 17, nella parte in cui, sotto l'unitaria definizione di "danno non patrimoniale", distinguono il danno dinamico relazionale causato dalle lesioni da quello "morale").

Il danno non patrimoniale non derivante da una lesione della salute, ma conseguente alla lesione di altri interessi costituzionalmente tutelati, va liquidato, non diversamente che nel caso di danno biologico, tenendo conto tanto dei pregiudizi patiti dalla vittima nella relazione con se stessa (la sofferenza interiore e il sentimento di afflizione in tutte le sue possibili forme, *id est* il danno morale interiore), quanto di quelli relativi alla dimensione dinamico-relazionale della vita del soggetto leso. Nell'uno come nell'altro caso, senza automatismi risarcitori e dopo accurata ed approfondita istruttoria.

La Corte (*omissis*).

1. Il primo motivo di ricorso.

1.1. Col primo motivo di ricorso il ricorrente sostiene che la sentenza impugnata sarebbe affetta da un vizio di violazione di legge, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., n. 3. È denunciata, in particolare, la violazione dell'art. 345.

Deduce, al riguardo, che la Corte d'appello ha rigettato in toto la sua domanda di risarcimento del danno patrimoniale, nonostante la Zurich, nella comparsa conclusionale depositata in primo grado, avesse abbandonato l'originaria contestazione formulata a tal riguardo nella comparsa di risposta, e contestato solo la misura di tale danno, non la sua esistenza.

La Zurich infatti - sostiene il ricorrente - nella comparsa conclusionale depositata nel primo grado di giudizio aveva ammesso che la vittima, a causa dell'infortunio, avesse perduto la speciale indennità che percepiva, come autotrasportatore, in occasione delle trasferte all'estero.

Di conseguenza - prosegue il ricorrente - la Corte d'appello ha violato l'art. 345 c.p.c., perché ha preso in esame una eccezione che era stata abbandonata in primo grado dalla

Zurich, e che, di conseguenza, nel grado d'appello si sarebbe dovuta ritenere inammissibile perché nuova.

1.2. Il motivo è fondato.

Col proprio atto di citazione, P.C. aveva dedotto che, a causa dell'infortunio, il suo reddito mensile si era ridotto da 2.995,45 a 1.160 Euro mensili, ed aveva chiesto il risarcimento in misura corrispondente (così l'atto di citazione, pp. 9 e 10).

La Zurich, costituendosi nel giudizio di primo grado, non negò che il reddito della vittima si fosse ridotto, ma dedusse che la differenza tra il reddito percepito dalla vittima prima del sinistro e quello percepito dopo non fosse "significativa e sostanziale"; soggiunse comunque che nella stima del relativo danno si sarebbe dovuto tenere conto della "rendita notevole" che all'attore sarebbe stata erogata dall'Inail (così la comparsa di costituzione e risposta della Zurich in primo grado, p. 3).

Nella comparsa conclusionale, però, la Zurich dedusse: "il danno patrimoniale (da lucro cessante) richiesto in Euro 308.355,6 nell'atto introduttivo, è nettamente inferiore". Seguiva l'elenco dei redditi dichiarati dalla vittima negli anni dal 2001 al 2006, per come risultanti dalle

dichiarazioni fiscali depositati agli atti, e da alcune buste-paga prodotte dall'attore.

Quindi, dopo avere discusso tali fonti di prova, la Zurich concluse affermando: "la differenza sta negli importi lordi percepiti dal P., che presentano una diminuzione di 700 Euro mensili (...). Riepilogando, all'attore spetta la somma di Euro 54.618,20 per danno patrimoniale"; ed aggiunse infine alcune considerazioni circa la necessità di detrarre dal risarcimento gli acconti già pagati dall'assicuratore del responsabile.

Vale la pena soggiungere che tali deduzioni non vennero svolte in via subordinata al rigetto dell'eccezione di inesistenza del danno. La Zurich, infatti, nella comparsa conclusionale, non dedusse affatto "il danno non c'è, ma se ci fosse sarebbe pari ad Euro "x"; al contrario, per quanto detto, si limitò ad affermare tout court che il danno dimostrato dall'attore andava liquidato nella misura indicata nella comparsa suddetta.

Dunque la Zurich, nella comparsa di risposta, non negò l'esistenza del danno patrimoniale (limitandosi a definirlo "non significativo"); ed in quella conclusionale espressamente l'ammise.

In tal modo tenne una condotta concludente, incompatibile con la volontà di negare l'esistenza del danno, che perciò doveva ritenersi non contestata.

1.3. Ciò posto in fatto, si rileva in diritto che le eccezioni tempestivamente sollevate in primo grado, se abbandonate, non possono essere riproposte in appello: l'eccezione abbandonata deve infatti ritenersi mai proposta, e se una eccezione non è sollevata in primo grado, non può essere ovviamente dedotta in grado di appello.

Il principio è pacifico e risalente nella giurisprudenza di questa Corte (in tal senso si veda già Sez. 1, Sentenza n. 2245 del 08/08/1963, in motivazione, secondo cui l'appellante ha l'onere di reiterare le eccezioni rimaste assorbite, "a meno che non siano state abbandonate in primo grado").

La Corte d'appello, pertanto, non avrebbe dovuto ritenere non provata l'esistenza del danno, almeno nei limiti in cui esso era stato ammesso dalla società convenuta. Ne consegue che la sentenza impugnata deve essere cassata con rinvio su questo punto, affinché il giudice del rinvio provveda a liquidare ex novo il danno patrimoniale da lucro cessante, tenendo conto delle difese svolte dalla Zurich nella propria comparsa conclusionale in primo grado.

2. Il secondo motivo di ricorso.

2.1. Col secondo motivo il ricorrente lamenta, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., n. 3, la nullità della sentenza per contraddittorietà insanabile della motivazione, ai sensi dell'art. 132 c.p.c., comma 2, n. 4.

Deduce che la Corte d'appello, nel ritenere indimostrata l'esistenza d'una contrazione dei redditi della vittima, ha fondato la propria valutazione sulle dichiarazioni fiscali da questa depositate.

Tuttavia le dichiarazioni fiscali non potevano dimostrare l'esistenza del danno, perché il reddito perduto dalla vittima (l'indennità di trasferta estera dovuta agli auto-transportatori) era un reddito esente dall'imposta, ai sensi del D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917, art. 51 e come tale non doveva essere esposto nelle dichiarazioni fiscali.

2.2. La censura non è assorbita dall'accoglimento del primo motivo di ricorso, perché l'accoglimento di essa consentirebbe al ricorrente di ottenere in sede di rinvio una liquidazione del danno patrimoniale integrale, e non soltanto nei limiti degli importi non contestati dall'assicuratore.

2.3. Il motivo è tuttavia infondato, per più ragioni.

La prima è che una sentenza può dirsi "insanabilmente contraddittoria", e per ciò nulla ai sensi dell'art. 132 c.p.c., comma 2, n. 4, quando non sia possibile coglierne il senso, e non quando abbia valutato le prove in modo diverso rispetto a quanto invocato dalle parti. E nel caso di specie il senso della sentenza è cristallino: l'appellante, sostenne il giudice d'appello, non ha dimostrato di avere patito un danno da riduzione del reddito.

La seconda ragione è che in ogni caso quello denunciato dal ricorrente non sarebbe nemmeno un vizio logico, ma un vero e proprio errore di diritto, consistito nell'aver ignorato una norma fiscale: ma questo tipo di errore non è stato ritualmente denunciato dal ricorrente.

3. Il terzo motivo di ricorso.

3.1. Col terzo motivo il ricorrente lamenta, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., n. 4, la "nullità del procedimento per omesso esame di documenti".

Sostiene che la Corte d'appello ha trascurato di esaminare due buste-paga, attestanti le retribuzioni da lui percepite nei mesi di luglio ed ottobre del 2001, dalle quali risultava l'ammontare delle indennità di trasferta percepite prima del sinistro. Se le avesse esaminate, dagli importi ivi indicati la Corte d'appello avrebbe potuto ricavare la prova dell'esistenza del danno patrimoniale da lucro cessante e del suo ammontare.

3.2. Il motivo è inammissibile.

Denunciare l'omesso esame di documenti decisivi da parte del giudice di merito è un motivo di ricorso che, per usare le parole della legge, "si fonda" sui documenti del cui mancato esame il ricorrente si duole.

Quando il ricorso si fonda su documenti, il ricorrente ha l'onere di "indicarli in modo specifico" nel ricorso, a pena di inammissibilità (art. 366 c.p.c., comma 1, n. 6).

"Indicarli in modo specifico" vuol dire, secondo la costante giurisprudenza di questa Corte:

(a) trascriverne il contenuto, oppure riassumerlo in modo esaustivo;

(b) indicare in quale fase processuale siano stati prodotti;

(c) indicare a quale fascicolo siano allegati, e con quale indicizzazione (in tal senso, ex multis, Sez. 6-3, Sentenza n. 19048 del 28/09/2016; Sez. 5, Sentenza n. 14784 del 15/07/2015; Sez. U, Sentenza n. 16887 del 05/07/2013; Sez. L, Sentenza n. 2966 del 07/02/2011).

Di questi tre oneri, il ricorrente ha assolto solo il terzo. Il ricorso, infatti, non riassume né trascrive il contenuto delle suddette buste-paga; né indica con quale atto ed in quale fase processuale (atto di citazione, memorie ex art. 183 c.p.c., ordine di esibizione, ecc.) siano state prodotte. Ciò impedisce di valutare la rilevanza e la decisività dei documenti che si assume non essere stati esaminati dalla Corte d'appello.

Vale la pena soggiungere che il ricorrente lamenta come, nella stima del danno, non si sia tenuto conto della perdita

di una indennità di trasferta: ovvero un emolumento che, teoricamente, non ha funzione retributiva, ma di rimborso delle spese sostenute dall'autotrasportatore per provvedersi di vitto ed alloggio in occasione di trasferte all'estero. Ne consegue che, a livello teorico, la suddetta indennità costituisce il rimborso d'una spesa per la produzione del reddito, e come tale non avrebbe mai dovuto entrare a far parte della stima del danno da lucro cessante.

Se, infatti, in conseguenza d'un danno alla salute il lavoratore perde il proprio reddito, nello stesso tempo risparmia le spese in precedenza sostenute per produrlo: ragione per cui è antico e risalente il principio secondo cui nella stima del danno da incapacità di lavoro deve porsi il reddito della vittima al netto delle spese e dei costi sostenuti per produrlo (da ultimo, in tal senso, Sez. 3, Sentenza n. 10853 del 28/06/2012; ma per la sentenza capostipite si veda già Sez. 3, Sentenza n. 3619 del 28/10/1975).

Da ciò consegue che la sentenza impugnata mai potrebbe dirsi nulla per l'omesso esame di documenti, perché quei documenti non presentavano affatto, in mancanza di ulteriori precisazioni da parte del ricorrente, il carattere della decisività.

Questo motivo di ricorso, di conseguenza, deve essere dichiarato inammissibile ai sensi dell'art. 366 c.p.c., comma 1, n. 6.

3.3. Resta solo da aggiungere, ad evitare fraintendimenti della presente decisione, che il rigetto del motivo in esame non è in contraddizione con l'accoglimento del primo.

I fatti non contestati, infatti, devono essere ritenuti certi dal giudice, "senza nessuna possibilità di andare in contrario avviso" (così già Sez. U, Sentenza n. 761 del 23/01/2002, in motivazione).

Pertanto, nella misura in cui la Zurich non ha contestato l'esistenza del credito attoreo per lucro cessante, l'esistenza del danno è divenuta incontestabile.

Per la parte eccedente tale soglia, resta intatto l'onere del ricorrente di allegazione e prova. Pertanto, per sostenere la nullità della sentenza per omesso esame di documenti decisivi, sarebbe stato suo preciso onere evidenziarne la decisività, e per evidenziarne la decisività avrebbe dovuto - oltre a riprodurne o riassumerne il contenuto spiegare per quali ragioni l'indennità perduta non costituiva un mero rimborso di spese, ma una vera e propria "voce" retributiva.

4. Il quarto motivo di ricorso.

4.1. Col quarto motivo il ricorrente lamenta la nullità della sentenza, perché fondata su una motivazione apparente, nella parte in cui ha ritenuto non esservi prova che la vittima sia stata costretta, a causa delle lesioni patite in conseguenza del sinistro, a pensionarsi anticipatamente.

4.2. Il motivo è manifestamente inammissibile.

In primo luogo il ricorrente, non osservando la prescrizione di cui all'art. 366 c.p.c., comma 1, n. 6, non ha indicato nel ricorso in quale momento ed in quali termini abbia formulato la propria domanda di risarcimento del danno da anticipato pensionamento.

Né, del resto, avrebbe potuto farlo: P.C., infatti, nell'atto introduttivo del giudizio - lo si rileva ad abundantiam - non dedusse affatto di avere patito un danno da anticipato pensionamento, essendosi limitato a dedurre di avere

patito unicamente una contrazione del proprio reddito da lavoro. La relativa domanda dunque non poteva essere proposta in grado di appello, e tanto meno in questa sede. 5. Il quinto motivo di ricorso.

5.1. Col quinto motivo il ricorrente lamenta, formalmente invocando il disposto dell'art. 360 c.p.c., n. 3, che la sentenza d'appello sarebbe nulla per insanabile contraddittorietà della motivazione.

Nella illustrazione del motivo è contenuta una censura così riassumibile:

(-) il Tribunale di Frosinone liquidò il danno non patrimoniale patito dalla vittima applicando le cc.dd. "tabelle milanesi", vale a dire attraverso il criterio equitativo del punto variabile di invalidità;

(-) dopo avere individuato la misura standard del risarcimento in funzione dell'età della vittima e del grado di invalidità permanente suggerito dal consulente medico legale, il Tribunale aumentò tale valore del 25%, per tenere conto della circostanza - emersa dalla prova testimoniale - che la vittima a causa dei postumi patì "un grave e permanente danno dinamico-relazionale", consistito nella forzata rinuncia ad attività precedentemente praticate, tra le quali il Tribunale indicò la cura dell'orto e del vigneto;

(-) la Corte d'appello, tuttavia, accogliendo il gravame della società Zurich, ritenne che non spettasse alla vittima la maggiorazione del 25% accordata dal Tribunale;

(-) questa decisione del giudice di secondo grado sarebbe, conclude il ricorrente, tanto nulla quanto contraddittoria:

(-) sarebbe nulla, perché non spiega le ragioni per le quali la Corte d'appello ha ritenuto di discostarsi dalla valutazione compiuta dal primo giudice;

(-) sarebbe contraddittoria, perché il consulente tecnico medico-legale nominato dal Tribunale, a conclusione della sua relazione, aveva affermato: "nella necessaria personalizzazione del danno, alla luce delle recenti interpretazioni giurisprudenziali, può affermarsi inoltre l'insorgenza di un grave e permanente danno dinamico relazionale, con grave impedimento alle attività ludico-creative" (sic); e la Corte d'appello non ha spiegato perché si sia discostata da tale valutazione.

5.2. Il motivo è infondato.

Per quanto attiene la denunciata nullità della sentenza per violazione dell'obbligo di motivazione imposto dall'art. 132 c.p.c., comma 2, n. 4, essa è insussistente.

La Corte d'appello ha infatti spiegato, a p. 9, p. 4.2, della propria sentenza, le ragioni per le quali ha ritenuto di accogliere l'appello proposto dalla Zurich, ed espungere dalla stima del danno alla salute la maggiorazione del 25% della misura standard, accordata invece dal Tribunale.

La Corte d'appello ha motivato la propria decisione affermando che il criterio di liquidazione del danno alla salute adottato dal Tribunale "già prevede una quota di danno morale soggettivo nell'ambito del danno extrapatrimoniale"; e che "le esigenze di personalizzazione (del risarcimento del danno) devono muovere da circostanze diverse da quelle che sono diretta e naturale conseguenza del danno biologico".

La Corte d'appello, in sostanza, ha ritenuto che la perdita possibilità di dedicarsi ad attività ricreative, ritenuta dal

Tribunale idonea a giustificare un aumento della misura-base del risarcimento del danno non patrimoniale, fosse un pregiudizio già ristorato attraverso la liquidazione del valore tabellare standard; e che di conseguenza, il tribunale avesse liquidato due volte il medesimo pregiudizio, chiamandolo con due nomi diversi.

La motivazione, dunque, esiste.

5.3. Il quinto motivo di ricorso è parimenti infondato nella parte in cui lamenta la “contraddittorietà” insanabile della motivazione.

Come accennato, secondo il ricorrente tale contraddittorietà deriverebbe dal fatto che la Corte d’appello da un lato avrebbe accertato in fatto l’esistenza d’un “danno dinamico-relazionale”, e dall’altro ha negato che tale circostanza giustificasse l’incremento della misura standard del risarcimento del danno alla salute.

Tale vizio tuttavia non sussiste, sebbene la motivazione della sentenza d’appello meriti, su questo punto, un’integrazione ai sensi dell’art. 384 c.p.c., comma 4.

5.4. Nel presente giudizio il giudice di primo grado ha:

(a) accertato in facto che la vittima dopo l’infortunio ed a causa dei postumi, quantificati dall’ausiliario nella misura del 38% della complessiva validità dell’individuo, smise “di frequentare gente, chiudendosi in casa”, oltre a rinunciare alle attività di cura della vigna e dell’orto;

(b) qualificato questo pregiudizio come “danno dinamico-relazionale”;

(c) ritenuto che esso imponesse un incremento del 25% della misura base del risarcimento del danno non patrimoniale, che sarebbe stata altrimenti liquidata.

5.5. Il giudice d’appello, invece, ha:

(a) non discusso in facto che la vittima avesse “smesso di frequentare gente, chiudendosi in casa”, oltre che rinunciato alle altre attività svolte nel tempo libero;

(b) qualificato anch’egli questo pregiudizio come “danno dinamico-relazionale”;

(c) ritenuto che tale pregiudizio fosse “compreso nel danno biologico”, e di conseguenza che la sua accertata esistenza non imponesse alcun incremento della misura base del risarcimento.

5.6. Per stabilire se la decisione d’appello sia effettivamente contraddittoria nella parte in cui ha da un lato accertato un pregiudizio d’un certo tipo (rinuncia alle frequentazioni ed alle attività del tempo libero), e dall’altro affermato essere il “danno dinamico-relazionale ricompreso nel danno biologico”, questa Corte ritiene doverosa una premessa sulla nomenclatura degli istituti e delle categorie giuridiche in subiecta materia.

Nella materia del danno non patrimoniale, infatti, la legge contiene pochissime e non esaustive definizioni; quelle coniate dalla giurisprudenza di merito e dalla prassi sono usate spesso in modo polisemico; quelle proposte dall’Accademia obbediscono spesso agli intenti della dottrina che le propugna.

Accade così che lemmi identici vengano utilizzati dai litiganti per esprimere concetti diversi, ed all’opposto che espressioni diverse vengano utilizzate per esprimere il medesimo significato.

Questo stato di cose ingenera somma confusione, ed impedisce altresì qualsiasi seria dialettica, dal momento che ogni discussione scientifica è impossibile in assenza d’un lessico condiviso.

L’esigenza del rigore linguistico come metodo indefettibile nella ricostruzione degli istituti è stata già segnalata dalle Sezioni Unite di questa Corte, allorché hanno indicato, come condizione necessaria per l’interpretazione della legge, la necessità di “sgombrare il campo di analisi da (...) espressioni sfuggenti ed abusate che hanno finito per divenire dei “mantra” ripetuti all’infinito senza una preventiva ricognizione e condivisione di significato (...), (che)resta oscuro e serve solo ad aumentare la confusione ed a favorire l’ambiguità concettuale nonché la pigrizia esegetica” (sono parole di Sez. U, Sentenza n. 12310 del 15/06/2015).

Il vaglio del quinto motivo di ricorso esige dunque, preliminarmente, stabilire cosa debba rettamente intendersi per “danno dinamico-relazionale”; e, prima ancora, se esista in rerum natura un pregiudizio così definibile.

5.7. L’espressione “danno dinamico-relazionale” comparve per la prima volta nel D.Lgs. 23 febbraio 2000, n. 38, art. 13, il quale stabilì che oggetto dell’assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro fosse l’indennizzo del danno biologico, e delegò il Ministro del lavoro ad approvare una “tabella delle menomazioni”, cioè delle percentuali di invalidità permanente, in base alla quale stimare il danno biologico indennizzabile dall’Inail.

Nel conferire al governo tale delega, il decreto stabilì che l’emananda tabella dovesse essere “comprensiva degli aspetti dinamico-relazionali”.

Come dovesse intendersi tale espressione non era dubitabile: fino al 2000, infatti, l’Inail aveva indennizzato ai lavoratori infortunati la perdita della “attitudine al lavoro”, e l’aveva fatto in base ad una tabella, allegata al D.P.R. 30 giugno 1965, n. 1124, che teneva conto unicamente delle ripercussioni della menomazione sull’idoneità al lavoro.

Pertanto, nel sostituire l’oggetto dell’assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro (sostituendo l’incapacità lavorativa generica col danno biologico), il legislatore con tutta evidenza volle precisare che la nuova tabella, in base alla quale si sarebbe dovuto stabilire il grado di invalidità permanente, dovesse tenere conto non già delle ripercussioni della menomazione sull’abilità al lavoro, ma delle ripercussioni di essa sulla vita quotidiana della vittima, che il legislatore ritenne di definire come “aspetti dinamico-relazionali”.

5.7.1. L’espressione in esame ricomparve nella L. 5 marzo 2001, n. 57, art. 5, con la quale si intervenne sulla disciplina dei danni causati dalla circolazione dei veicoli.

Tale norma, dopo avere definito la nozione “danno biologico”, dettò il relativo criterio di risarcimento, e stabilì che la misura ivi prevista potesse essere aumentata del 20% per tenere conto “delle condizioni soggettive del danneggiato”, delegò il governo ad emanare una specifica tabella delle menomazioni alla integrità psicofisica comprese tra 1 e 9 punti di invalidità” (L. n. 57 del 2001, art. 5, comma 5).

Il governo vi provvede col D.M. 3 luglio 2003 (in Gazz. uff. 11.9.2003 n. 211).

Tale decreto, tuttora vigente, include un allegato, intitolato "Criteri applicativi", nel quale si afferma che la commissione ministeriale incaricata di stilare la tabella delle menomazioni vi aveva provveduto assumendo a base del proprio lavoro la nozione di "danno biologico" desumibile sia dal D.Lgs. n. 38 del 2000, sia dalla L. n. 57 del 2001: ovvero la menomazione dell'integrità psico-fisica della persona, "la quale esplica una incidenza negativa sulle attività quotidiane e sugli aspetti personali dinamico-relazionali della vita del danneggiato".

Dunque anche in quel testo regolamentare con l'espressione "compromissione degli aspetti dinamico-relazionali" non si volle designare un danno a sé, ma la si usò puramente e semplicemente come perifrasi della nozione di "danno biologico".

Nel medesimo Decreto 3 luglio 2003, inoltre, nell'ulteriore "Allegato 1", si soggiunge che "ove la menomazione incida in maniera apprezzabile su particolari aspetti dinamico-relazionali personali, lo specialista medico legale dovrà fornire motivate indicazioni aggiuntive che definiscano l'eventuale maggiore danno".

Il senso combinato delle due affermazioni è chiaro: il danno biologico consiste in una "ordinaria" compromissione delle attività quotidiane (gli "aspetti dinamico-relazionali"); quando però esso, a causa della specificità del caso, ha compromesso non già attività quotidiane comuni a tutti, ma attività "particolari" (ovvero i "particolari aspetti dinamico-relazionali"), di questa perdita dovrebbe tenersi conto nella determinazione del grado di invalidità permanente.

Per la legge, dunque, l'espressione "danno dinamico-relazionale" non è altro che una perifrasi del concetto di "danno biologico".

5.8. L'interpretazione appena esposta del D.Lgs. n. 38 del 2000, art. 13 e della L. n. 57 del 2001, art. 5 (poi abrogato ed oggi confluito nell'art. 139 cod. ass.) è corroborata dalle indicazioni della medicina legale.

Il danno non patrimoniale derivante da una lesione della salute è per convenzione liquidato assumendo a base del calcolo il grado percentuale di "invalidità permanente".

Il grado di invalidità permanente è determinato in base ad apposite tabelle predisposte con criteri medico-legali: talora imposte dalla legge e vincolanti (come nel caso dei danni derivanti da infortuni sul lavoro, da sinistri stradali o da colpa medica con esiti micropermanenti), talora lasciate alla libera scelta del giudice.

La redazione d'una tabella delle invalidità (bareme) è un'opera complessa, che parte dalla statistica e perviene ad esprimere, con un numero percentuale, la sintesi di tutte le conseguenze ordinarie che una determinata menomazione deve presumersi riverberi sulle attività comuni ad ogni individuo.

È infatti autorevole e condiviso, in medicina legale, l'insegnamento secondo cui "non ha più ragion d'essere l'idea che il danno biologico abbia natura meramente statica"; che "per danno biologico deve intendersi non la semplice lesione all'integrità psicofisica in sé e per sé, ma piuttosto

la conseguenza del pregiudizio stesso sul modo di essere della persona (...). Il danno biologico misurato percentualmente è pertanto la menomazione all'integrità psicofisica della persona la quale esplica una incidenza negativa sulle attività ordinarie intese come aspetti dinamico-relazionali comuni a tutti".

In questo senso si espresse già quasi vent'anni fa (ma inascoltata) la Società Italiana di Medicina Legale, la quale in esito al Congresso nazionale tenuto nel 2001 definì il danno biologico espresso nella percentuale di invalidità permanente, come "la menomazione (...) all'integrità psico-fisica della persona, comprensiva degli aspetti personali dinamico-relazionali (...), espressa in termini di percentuale della menomazione dell'integrità psicofisica, comprensiva della incidenza sulle attività quotidiane comuni a tutti".

La conclusione è che, quando un bareme medico legale suggerisce per una certa menomazione un grado di invalidità - poniamo - del 50%, questa percentuale indica che l'invalido, a causa della menomazione, sarà teoricamente in grado di svolgere la metà delle ordinarie attività che una persona sana, dello stesso sesso e della stessa età, sarebbe stata in grado di svolgere, come già ripetutamente affermato da questa Corte (Sez. 3, Sentenza n. 20630 del 13/10/2016; Sez. 3, Sentenza n. 23778 del 07/11/2014).

5.9. Da quanto esposto derivano tre conseguenze.

5.9.1. La prima è che deve essere rettammente inteso il senso del discorrere di "danni dinamico-relazionali" (ovvero, con formula più arcaica ma più nobile, "danni alla vita di relazione"), in presenza d'una lesione della salute.

La lesione della salute risarcibile in null'altro consiste, su quel medesimo piano, che nella compromissione delle abilità della vittima nello svolgimento delle attività quotidiane tutte, nessuna esclusa: dal fare, all'essere, all'apparire.

Non, dunque, che il danno alla salute "comprenda" pregiudizi dinamico-relazionali dovrà dirsi; ma piuttosto che il danno alla salute è un danno "dinamico-relazionale". Se non avesse conseguenze "dinamico-relazionali", la lesione della salute non sarebbe nemmeno un danno medicolegalmente apprezzabile e giuridicamente risarcibile.

5.9.2. La seconda conseguenza è che l'incidenza d'una menomazione permanente sulle quotidiane attività "dinamico-relazionali" della vittima non è affatto un danno diverso dal danno biologico.

Una lesione della salute può avere le conseguenze dannose più diverse, ma tutte inquadrabili teoricamente in due gruppi:

- conseguenze necessariamente comuni a tutte le persone che dovessero patire quel particolare tipo di invalidità;
- conseguenze peculiari del caso concreto, che abbiano reso il pregiudizio patito dalla vittima diverso e maggiore rispetto ai casi consimili.

Tanto le prime che le seconde conseguenze costituiscono un danno non patrimoniale; la liquidazione delle prime tuttavia presuppone la mera dimostrazione dell'esistenza dell'invalidità; la liquidazione delle seconde esige la prova concreta dell'effettivo (e maggior) pregiudizio sofferto.

Pertanto la perdita possibilità di continuare a svolgere una qualsiasi attività, in conseguenza d'una lesione della salute, non esce dall'alternativa: o è una conseguenza "normale" del danno (cioè indefettibile per tutti i soggetti che abbiano patito una menomazione identica), ed allora si terrà per pagata con la liquidazione del danno biologico; ovvero è una conseguenza peculiare, ed allora dovrà essere risarcita, adeguatamente aumentando la stima del danno biologico (c.d. "personalizzazione": così già Sez. 3, Sentenza n. 17219 del 29.7.2014).

Dunque le conseguenze della menomazione, sul piano della loro incidenza sulla vita quotidiana e sugli aspetti "dinamico-relazionali", che sono generali ed inevitabili per tutti coloro che abbiano patito il medesimo tipo di lesione, non giustificano alcun aumento del risarcimento di base previsto per il danno non patrimoniale.

Al contrario, le conseguenze della menomazione che non sono generali ed inevitabili per tutti coloro che abbiano patito quel tipo di lesione, ma sono state patite solo dal singolo danneggiato nel caso specifico, a causa delle peculiarità del caso concreto, giustificano un aumento del risarcimento di base del danno biologico.

Ma lo giustificano, si badi, non perché abbiano inciso, sic et simpliciter, su "aspetti dinamico-relazionali": non rileva infatti quale aspetto della vita della vittima sia stato compromesso, ai fini della personalizzazione del risarcimento; rileva, invece, che quella/quelle conseguenza/e sia straordinaria e non ordinaria, perché solo in tal caso essa non sarà ricompresa nel pregiudizio espresso dal grado percentuale di invalidità permanente, consentendo al giudice di procedere alla relativa personalizzazione in sede di liquidazione (così già, ex multis, Sez. 3, Sentenza n. 21939 del 21/09/2017; Sez. 3, Sentenza n. 23778 del 07/11/2014).

In applicazione di tali principi, questa Corte ha già stabilito che soltanto in presenza di circostanze "specifiche ed eccezionali", tempestivamente allegate dal danneggiato, le quali rendano il danno concreto più grave, sotto gli aspetti indicati, rispetto alle conseguenze ordinariamente derivanti dai pregiudizi dello stesso grado sofferti da persone della stessa età, è consentito al giudice, con motivazione analitica e non stereotipata, incrementare le somme dovute a titolo risarcitorio in sede di personalizzazione della liquidazione (Sez. 3, Sentenza n. 23778 del 07/11/2014; Sez. 3, Sentenza n. 24471 del 18/11/2014).

5.9.3. La terza conseguenza, di natura processuale, è che le circostanze di fatto che giustificano la personalizzazione del risarcimento del danno non patrimoniale integrano un "fatto costitutivo" della pretesa, e devono essere allegate in modo circostanziato e provate dall'attore (ovviamente con ogni mezzo di prova, e quindi anche attraverso l'allegazione del notorio, delle massime di comune esperienza e delle presunzioni semplici, come già ritenuto dalle Sezioni Unite di questa Corte, con la nota sentenza pronunciata da Sez. U, Sentenza n. 26972 del 11/11/2008), senza potersi, peraltro, risolvere in mere enunciazioni generiche, astratte od ipotetiche (Sez. 3, Sentenza n. 24471 del 18/11/2014).

5.10. I principi sin qui esposti possono riassumersi, per maggior chiarezza, nel modo che segue:

1) l'ordinamento prevede e disciplina soltanto due categorie di danni: quello patrimoniale e quello non patrimoniale.

2) Il danno non patrimoniale (come quello patrimoniale) costituisce una categoria giuridicamente (anche se non fenomeno logicamente) unitaria.

3) "Categoria unitaria" vuol dire che qualsiasi pregiudizio non patrimoniale sarà soggetto alle medesime regole e ad i medesimi criteri risarcitori (artt. 1223, 1226, 2056, 2059 c.c.).

4) Nella liquidazione del danno non patrimoniale il giudice deve, da un lato, prendere in esame tutte le conseguenze dannose dell'illecito; e dall'altro evitare di attribuire nomi diversi a pregiudizi identici.

5) In sede istruttoria, il giudice deve procedere ad un articolato e approfondito accertamento, in concreto e non in astratto, dell'effettiva sussistenza dei pregiudizi affermati (o negati) dalle parti, all'uopo dando ingresso a tutti i necessari mezzi di prova, opportunamente accertando in special modo se, come e quanto sia mutata la condizione della vittima rispetto alla vita condotta prima del fatto illecito; utilizzando anche, ma senza rifugiarsi aprioristicamente, il fatto notorio, le massime di esperienza e le presunzioni, e senza procedere ad alcun automatismo risarcitorio.

6) In presenza d'un danno permanente alla salute, costituisce duplicazione risarcitoria la congiunta attribuzione d'una somma di denaro a titolo di risarcimento del danno biologico, e l'attribuzione d'una ulteriore somma a titolo di risarcimento dei pregiudizi di cui è già espressione il grado percentuale di invalidità permanente (quali i pregiudizi alle attività quotidiane, personali e relazionali, indefettibilmente dipendenti dalla perdita anatomica o funzionale: ovvero il danno dinamico-relazionale).

7) (*Omissis*. V. prima massima).

8) e 9) (*Omissis*. V. seconda massima).

10) (*Omissis*. V. terza massima).

5.11. Alla luce dei principi che precedono si può ora tornare ad esaminare il quinto motivo del ricorso.

La Corte d'appello, come già detto, senza negare che la vittima a causa dell'infortunio abbia ridotto le proprie frequentazioni con altre persone, ha soggiunto che tale pregiudizio è "compreso" nel danno alla salute, e che di conseguenza nessun risarcimento aggiuntivo spettasse alla vittima, oltre la misura base prevista dalla tabella per una invalidità del 38% ragguagliata all'età della vittima.

In ciò non vi è nulla di contraddittorio: precisato, infatti, che i pregiudizi relazionali rappresentano l'ubi consistam funzionale del danno alla salute, è coerente con i principi sopra esposti ritenere in facto, da un lato, che una certa conseguenza della menomazione sia comune a tutte le persone che quella menomazione patiscano, e, dall'altro, aggiungere in iure che quella menomazione non imponga di conseguenza alcuna personalizzazione del risarcimento.

Lo stabilire, poi, se tutte le persone che abbiano una invalidità permanente de 38% riducano o non riducano la propria vita di relazione costituisce un tipico apprezzamento di merito, che non può essere sindacato in questa sede e che comunque non è stato nemmeno censurato.

Né appare superfluo ricordare come questa Corte abbia già stabilito che la perdita o ridotta o modificata possibilità di intrattenere rapporti sociali in conseguenza di una invalidità permanente costituisce una delle “normali” conseguenze delle invalidità gravi, nel senso che qualunque persona affetta da una grave invalidità non può non risentirne sul piano dei rapporti sociali (in questo senso, ex permultis, Sez. 3, Sentenza n. 23778 del 07/11/2014; Sez. 3, Sentenza n. 21716 del 23/09/2013, Rv. 628100; Sez. 3, Sentenza n. 11950 del 16/05/2013, Rv. 626348; Sez. 6-3, Ordinanza n. 15414 del 13/07/2011, Rv. 619223; Sez. 3, Sentenza n. 24864 del 09/12/2010, Rv. 614875; Sez. L, Sentenza n. 25236 del 30/11/2009, Rv. 611026).

6. Il sesto motivo di ricorso.

6.1. Col sesto motivo il ricorrente lamenta, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., n. 3, la violazione del D.P.R. 30 giugno 1965, n. 1124, art. 116, comma 7 e D.Lgs. 23 febbraio 2000, n. 38, art. 13.

Deduce che la Corte d'appello, allorché ha proceduto a detrarre dal credito risarcitorio il valore capitale della rendita costituita dall'Inail in favore di P.C., ha eseguito questa operazione in modo giuridicamente scorretto.

Sostiene che l'errore sarebbe consistito nell'aver rivalutato il valore capitale della rendita alla data decisione, in base all'indice di svalutazione monetaria legato al costo della vita calcolato dall'Istat. Le rendite pagate dall'Inail, infatti, sono soggette ad un meccanismo di rivalutazione diverso, prescritto dal D.P.R. 30 giugno 1965, n. 1124, art. 116, comma 7.

Soggiunge, infine, che il valore capitale della rendita indicato dall'Inail nella propria comparsa di costituzione in primo grado (ovvero Euro 117.864,73) era già rivalutato.

6.2. Il motivo è manifestamente infondato.

In primo luogo, nulla rileva se la legislazione sull'assicurazione sociale preveda un meccanismo ad hoc di rivalutazione delle rendite.

La Corte d'appello era chiamata infatti a stabilire quale fosse il danno civilistico patito dalla vittima, al netto dell'indennizzo percepito dall'assicuratore sociale. E tale danno differenziale va calcolato coi criteri civilistici: ovvero liquidando il danno in moneta attuale, e sottraendo da esso il valore capitale della rendita pagata dall'assicuratore sociale, espresso anch'esso in moneta attuale, non potendo compiersi alcun calcolo finanziario tra entità monetarie eterogenee.

In secondo luogo, il valore capitale della rendita venne indicato dall'Inail nella comparsa di

costituzione depositata nel 2005: correttamente pertanto la Corte d'appello, dovendo calcolare il danno differenziale nove anni dopo, provvede a rivalutare quell'importo.

In terzo luogo, nulla rileva la circostanza (del resto puramente adombrata dal ricorrente, senza sviluppare il tema) che la rendita pagata dall'Inail possa, in futuro, ridursi o cessare.

Infatti, come già ritenuto da questa Corte (Sez. 6-3, Ordinanza n. 22862 del 09/11/2016, in motivazione), delle due l'una:

(-) se la rendita pagata dall'Inail fosse ridotta prima che il diritto al risarcimento sia “quesito” (e dunque prima della sentenza definitiva, ovvero prima della transazione o dell'adempimento), ciò vorrebbe dire che le condizioni di salute dell'infortunato sono migliorate, ed anche di questo miglioramento si dovrà tenere conto nella monetizzazione del danno, con la conseguenza che la riduzione della rendita non comporta pregiudizi di sorta per la vittima;

(-) se la rendita pagata dall'Inail fosse ridotta dopo la sentenza definitiva o il pagamento, questo costituirebbe un post factum irrilevante, essendo sopravvenuto a situazione giuridica ormai esaurita.

7. Il settimo motivo di ricorso.

7.1. Col settimo motivo il ricorrente lamenta, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., n. 4, la violazione del giudicato interno.

Deduce che il Tribunale liquidò la somma di Euro 12.000 a titolo di risarcimento del danno consistente nelle spese di cura; che tale statuizione non era stata impugnata; che la Corte d'appello, liquidando ex novo il danno, ha defalcato dal credito complessivo il suddetto importo.

7.2. Il motivo è fondato.

Il Tribunale di Frosinone liquidò all'attore 12.000 Euro a titolo di risarcimento del danno per spese mediche; la Corte d'appello ha liquidato ex novo il danno, ma ha trascurato, nel determinare l'importo finale, di conteggiare questi 12.000 Euro, senza che alcuna delle parti avesse impugnato la relativa statuizione pronunciata la sentenza di primo grado.

8. I motivi dall'ottavo all'undicesimo.

8.1. Con i motivi dall'ottavo all'undicesimo compreso, il ricorrente censura, sotto vari profili, le statuizioni contenute nella sentenza d'appello inerenti le spese di lite.

Tutti e quattro questi motivi restano assorbiti dall'accoglimento del ricorso, dal momento che la regolazione delle spese dovrà essere nuovamente compiuta dal giudice di rinvio.

9. Le spese.

Le spese del presente grado di giudizio saranno liquidate dal giudice del rinvio.

(*omissis*).

Cassazione Civile, Sez. III, 17 gennaio 2018, n. 901 - Pres. ed Est. Travaglini - N.C. c. Generali Italia S.p.a. già Ina Assitalia S.p.a.

La natura unitaria ed onnicomprensiva del danno non patrimoniale, come predicata dalle sezioni unite della S.C., deve essere interpretata, rispettivamente, nel senso di unitarietà rispetto a qualsiasi lesione di un interesse o valore costituzionalmente protetto non suscettibile di valutazione economica e come obbligo, per il giudice di merito, di tener conto, a fini risarcitori, di tutte le conseguenze derivanti dall'evento di danno, nessuna esclusa, con il concorrente limite di evitare duplicazioni risarcitorie, attribuendo nomi diversi a pregiudizi identici, e di non oltrepassare una soglia minima di apprezzabilità, procedendo ad un accertamento concreto e non astratto, dando ingresso a tutti i mezzi di prova normativamente previsti, ivi compresi il fatto notorio, le massime di esperienza, le presunzioni.

In tema di risarcimento del danno non patrimoniale conseguente alla lesione di interessi costituzionalmente protetti, il giudice di merito, dopo aver identificato la situazione soggettiva protetta a livello costituzionale, deve rigorosamente valutare, sul piano della prova, tanto l'aspetto interiore del danno (c.d. danno morale), quanto il suo impatto modificativo "in pejus" con la vita quotidiana (il danno c.d. esistenziale, o danno alla vita di relazione, da intendersi quale danno dinamico-relazionale), atteso che oggetto dell'accertamento e della quantificazione del danno risarcibile - alla luce dell'insegnamento della Corte costituzionale (sent. n. 235 del 2014) e del recente intervento del legislatore (artt. 138 e 139 C.d.A., come modificati dalla legge annuale per il Mercato e la Concorrenza del 4 agosto 2017 n. 124) - è la sofferenza umana conseguente alla lesione di un diritto costituzionalmente protetto, la quale, nella sua realtà naturalistica, si può connotare in concreto di entrambi tali aspetti essenziali, costituenti danni diversi e, perciò, autonomamente risarcibili, ma solo se provati caso per caso con tutti i mezzi di prova normativamente previsti.

La Corte (*omissis*).

1. Il ricorso è fondato e merita accoglimento nei limiti di cui si dirà.

1.1. Devono essere accolte le censure relative:

a) Alla omessa valutazione della domanda relativa "alle spese sia mediche che correlate di cui ai nn. da 9 a 20" - e cioè quelle relative agli interventi di fecondazione assistita e di adozione internazionale (motivi 3 e 4 sub A-B-C-D), che questa Corte (f. 23) aveva di converso rimesso alla valutazione del giudice di rinvio previo accoglimento del motivo presupposto (i.e. l'accertamento della responsabilità del sanitario per omessa sorveglianza post-operatoria e per omessa informazione ritenuta causalmente collegata a tali danni), dichiarandoli "assorbiti" nell'accoglimento del motivo stesso. La (erroneamente) ritenuta inammissibilità di tali domande (inammissibilità dichiarata, di converso, da questa Corte in relazione alla documentazione prodotta con riferimento all'asserito errore chirurgico: f. 9 della sentenza), difatti, confonde l'assorbimento della censura con il suo rigetto: se, in relazione a tali voci di danno, si fossero verificate preclusioni processuali in itinere (come sostenuto dall'appellato in sede di rinvio, con tesi erroneamente fatta propria dal giudice di appello), sarebbe stato compito di questa Corte, e non del giudice di rinvio, rilevarle, di tal che il dichiarato assorbimento nell'accoglimento del motivo presupposto (e non nel rigetto, come accaduto per le censure sub 7, 8, 10 in conseguenza del rigetto dei motivi 1 e 2) presupponeva ipso facto - con conseguente formazione del giudicato interno vincolante per la Corte d'appello - l'ammissibilità e la fondatezza nell'an della domanda, essendo demandato al giudice del rinvio il solo compito (istituzionalmente precluso a questa Corte) di accertare e liquidare il quantum debeatur. E ciò è a dirsi (ovemai la prima pronuncia di rinvio avesse potuto dar luogo a pur improbabili equivoci)

poiché risulta non conforme a diritto - oltre che gravemente viziata sul piano logico - l'affermazione secondo la quale (f. 8 della sentenza oggi impugnata) le vicende successive all'intervento non autorizzato dalla paziente "appaiono prive di un rapporto causale immediato e diretto con la responsabilità ascritta al C., trattandosi, tra l'altro, frutto di una scelta del tutto discrezionale compiuta dal M. e dalla N.". Il ricorso, da parte della signora N., dapprima a tecniche di fecondazione assistita, e poi, fallite queste, all'adozione, risulta difatti, ictu oculi, non (l'inverosimile) "frutto di una scelta discrezionale" (scelta alternativa essendo, secondo la filosofia della Corte territoriale, quella di rinunciare alla maternità), ma la conseguenza obbligata (come riconosciuto nella stessa CTU al f. 14, ove si legge che, "solo tecniche di fecondazione assistita potrebbero aiutarla") della sterilità scaturita dall'intervento non acconsentito. L'inconsistenza di tale, apodittica quanto inconsistente affermazione, pertanto, è destinata a dissolversi nella dimensione della mera apparenza (ed oltre), volta che il diritto fondamentale, costituzionalmente tutelato dagli artt. 2, 3, 29, 30 e 31 della Carta fondamentale, ad una procreazione (dapprima biologica, dipoi adottiva, nella accertata impossibilità della prima) libera, consapevole e condivisa con il proprio coniuge risulta direttamente ed immediatamente vulnerato dai comportamenti colposi del sanitario, come stigmatizzati da questa stessa Corte in termini "di condotta gravemente omissiva circa la vigilanza sulle evoluzioni della salute della paziente dopo l'intervento laparotomico", caratterizzata, inoltre, "da una macroscopica sottovalutazione delle condizioni della degente". Su tali voci di danno, pertanto, il giudice del rinvio sarà tenuto a pronunciarsi, ritenute le stesse ammissibili e fondate, attesa la cronologia degli eventi specificamente riportata in ricorso (ff. 15 ss. dell'odierno atto di impugnazione), in applicazione del consolidato e non disconoscibile principio di diritto, ripetutamente affermato da questa Corte, a mente del

quale le conseguenze dannose sofferte successivamente all'originario evento di danno devono essere risarcite senza che la relativa documentazione soggiaccia ad alcuna preclusione processuale, se prodotta tempestivamente rispetto al momento del loro insorgere, nel corso dei vari gradi del giudizio: nel giudizio di risarcimento del danno non è nuova, e quindi inammissibile, difatti, la domanda di risarcimento dei pregiudizi manifestatisi per la prima volta dopo il maturare delle preclusioni, se tempestivamente richiesti e documentati.

b) Alla omessa valutazione delle contestazioni mosse alla CTU (motivo 6 lett. A-B-C-D-). Fermo il giudicato interno conseguente al pronunciamento di questa Corte, che ne aveva rigettato la richiesta di rinnovazione soltanto in relazione agli aspetti poc'anzi ricordati (supra, sub 8.4.1) - atteso che il limite del giudicato stesso era costituito, appunto, dal divieto di rinnovazione dell'elaborato peritale nei limiti sopra descritti, senza peraltro estendersi alla relativa e complessiva valutazione dei residui aspetti medico-legali della complessiva vicenda - il giudice del rinvio si è limitato ad una apodittica quanto immotivata adesione alla CTU, senza offrire alcuna risposta alle puntuali contestazioni ed alle motivate critiche mosse dalla parte oggi ricorrente, anche attraverso i suoi consulenti - così violando il consolidato principio di diritto secondo il quale il giudice di merito non è dispensato dal dovere di valutare l'intrinseca attendibilità della CTU in relazione alle censure formulate dalla parte interessata, di tal che, ove ritenga di aderire alle conclusioni del perito, qualora queste siano difformi da quelle del consulente di parte, deve dimostrare, attraverso la motivazione, di aver valutato le conclusioni del primo senza ignorare quelle del secondo, offrendo una motivazione adeguata a sorreggere le proprie conclusioni. Nella specie, la sbrigativa quanto apodittica conclusione raggiunta dai giudici del rinvio, nella parte in cui si limitano a ritenere "condivisibile la contestata percentuale di invalidità permanente" (f. 9 della sentenza impugnata) omette del tutto di considerare, valutare e motivatamente disattendere le puntuali contestazioni mosse da parte ricorrente: 1) sotto il profilo della intrinseca contraddittorietà dell'elaborato - che discorre, da un canto, di mera "riduzione della capacità procreativa", per poi rilevare non la sola difficoltà, bensì la impossibilità tout court del recupero della capacità gestazionale, volta che, si afferma, "solo tecniche di fecondazione assistita potrebbero aiutarla (f. 14 della CTU) - 2) sotto l'aspetto delle puntuali, documentate e specifiche critiche ad esso mosse, con riferimento tanto alle tabelle elaborate dalle principali scuole medico-legali quanto al disposto dell'art. 139 vecchio testo del D.Lgs. n. 209 del 2005 (ed alla relativa tabella delle menomazioni con riferimento alle percentuali previste per l'infertilità). Va, conseguentemente riaffermato, e rigorosamente applicato, nella specie, il principio di diritto secondo il quale, pur rientrando nella facoltà del giudice di merito la scelta di fondare la propria decisione in adesione alle conclusioni raggiunte dal proprio consulente, non gli è specularmente consentito, a pena di nullità della pronuncia per apparenza della motivazione, ignorare tout

court i rilievi di parte quando gli stessi non risultino palesemente infondati o pretestuosamente defatigatori.

c) All'erronea individuazione, qualificazione e quantificazione delle voci di danno risarcibile (motivo 7 sub A-B). La motivazione della sentenza, difatti, non è conforme a diritto in parte qua, sovrapponendosi, in essa, voci di danno in parte coincidenti, in parte erroneamente non considerate a fini liquidatori.

Va, in proposito, dato continuità al più recente orientamento di questa Corte regolatrice (Cass. 18641/2011; 20292/2012; 11851/2015; 7766/2016; 26805/2017), a mente del quale, "al di là ed a prescindere, per il momento, dalla condivisibilità di alcune affermazioni volte a negare tout court l'autonomia del danno morale quale componente risarcitoria, sì come ritenuta foriera di presunte "duplicazioni risarcitorie di incerta classificazione" (Cass. n. 21716/2013; Cass. n. 36/2016), su di un piano generale (Cass. 4379/2016) il nostro ordinamento positivo conosca e disciplini (soltanto) la fattispecie del danno patrimoniale, nelle due forme (o, se si preferisce, nelle due "categorie descrittive") del danno emergente e del lucro cessante: art. 1223 c.c.), e del danno non patrimoniale (art. 2059 c.c.)" (Cass. 7766/2016).

La natura cd. "unitaria" di quest'ultimo, come espressamente predicata dalle sezioni unite di questa Corte con le sentenze del 2008, deve essere intesa, secondo il relativo insegnamento, come unitarietà rispetto alla lesione di qualsiasi interesse costituzionalmente rilevante non suscettibile di valutazione economica (Cass. ss.uu. 26972/2008).

Natura unitaria sta a significare che non v'è alcuna diversità nell'accertamento e nella liquidazione del danno causato dal vulnus di un diritto costituzionalmente protetto diverso da quello alla salute, sia esso rappresentato dalla lesione della reputazione, della libertà religiosa o sessuale, della riservatezza, del rapporto parentale.

Natura onnicomprensiva sta invece a significare che, nella liquidazione di qualsiasi pregiudizio non patrimoniale, il giudice di merito deve tener conto di tutte le conseguenze che sono derivate dall'evento di danno, nessuna esclusa, con il concorrente limite di evitare duplicazioni risarcitorie, attribuendo nomi diversi a pregiudizi identici, e di non oltrepassare una soglia minima di apprezzabilità, onde evitare risarcimenti cd. bagattellari (in tali termini, del tutto condivisibilmente, Cass. 4379/2016).

L'accertamento e la liquidazione del danno non patrimoniale costituiscono, pertanto, questioni concrete e non astratte.

Ma, se esse non richiedono il ricorso ad astratte tassonomie classificatorie, non possono per altro verso non tener conto della reale fenomenologia del danno alla persona, negando la quale il giudice rischia di incorrere in un errore ancor più grave, e cioè quello di sostituire una (meta)realtà giuridica ad una realtà fenomenica.

Oggetto della valutazione di ogni giudice chiamato ad occuparsi della persona e dei suoi diritti fondamentali è, nel prisma multiforme del danno non patrimoniale, la sofferenza umana conseguente alla lesione di un diritto costituzionalmente protetto.

Le sentenze del 2008 offrono, in proposito, una implicita quanto non equivoca indicazione al giudice di merito nella parte della motivazione ove si discorre di centralità della persona e di integralità del risarcimento del valore uomo - così dettando un vero e proprio statuto del danno non patrimoniale per il nuovo millennio.

La stessa (meta)categoria del danno biologico fornisce a sua volta appaganti risposte al quesito circa la “sopravvivenza descrittiva” (come le stesse sezioni unite testualmente la definiranno) del cd. danno esistenziale, se è vero come è vero che “esistenziale” è quel danno che, in caso di lesione della stessa salute (ma non solo), si colloca e si dipana nella sfera dinamico-relazionale del soggetto, come conseguenza della lesione medicalmente accertabile (Cass. ss.uu. 6572/2006, sia pur con riferimento alla diversa tematica del mobbing, lo definirà come “pregiudizio di natura non meramente emotiva ed interiore, ma oggettivamente accertabile, provocato sul fare a-reddituale del soggetto, che alteri le sue abitudini di vita e gli assetti relazionali che gli erano propri, inducendolo a scelte di vita diverse quanto alla espressione e realizzazione della sua personalità nel mondo esterno”).

Così che, se di danno agli aspetti dinamico-relazionali della vita del soggetto che lamenti una lesione della propria salute (art. 32 Cost.) è lecito discorrere con riferimento al danno cd. biologico (rispetto al quale costituisce, essa sì, sicura duplicazione risarcitoria il riconoscimento di un autonomo “danno esistenziale”, consistente, di converso, proprio nel vulnus arrecato a tutti gli aspetti dinamico-relazionali della vita della persona conseguenti alla lesione della salute), quello stesso danno “relazionale” è predicabile in tutti i casi di lesione di altri diritti costituzionalmente tutelati.

Il danno dinamico-relazionale, dunque (così rettamente inteso il sintagma “danno esistenziale”), è conseguenza omogenea della lesione - di qualsiasi lesione - di un diritto a copertura costituzionale, sia esso il diritto alla salute, sia esso altro diritto (rectius, interesse o valore) tutelato dalla Carta fondamentale.

Queste considerazioni confermano la bontà di una lettura delle sentenze del 2008 condotta, prima ancora che secondo una logica interpretativa di tipo formalistico-deduttivo, attraverso una ermeneutica di tipo induttivo che, dopo aver identificato l'indispensabile situazione soggettiva protetta a livello costituzionale (oltre alla salute, il rapporto familiare e parentale, l'onore, la reputazione, la libertà religiosa, il diritto di autodeterminazione al trattamento sanitario, quello all'ambiente, il diritto di libera espressione del proprio pensiero, il diritto di difesa, il diritto di associazione e di libertà religiosa ecc.), consenta poi al giudice del merito una rigorosa analisi ed una conseguentemente rigorosa valutazione, sul piano della prova, tanto dell'aspetto interiore del danno (la sofferenza morale in tutti i suoi aspetti, quali il dolore, la vergogna, il rimorso, la disistima di sé, la malinconia, la tristezza,) quanto del suo impatto modificativo in pejus con la vita quotidiana (il danno cd. esistenziale, in tali sensi rettamente interpretato il troppe volte male inteso sintagma, ovvero, se si preferisca un lessico meno equivoco, il danno alla vita di relazione).

In questa evidente realtà naturalistica si cela la risposta (e la conseguente, corretta costruzione di categorie che non cancellino la fenomenologia del danno alla persona attraverso sterili formalismi unificanti) all'interrogativo circa la reale natura e la vera, costante, duplice essenza del danno alla persona:

- la sofferenza interiore; - le dinamiche relazionali di una vita che cambia (illuminante, in tal senso, è il disposto normativo di cui all'art. 612 bis c.p., in tema di presupposti del reato cd. di stalking).

Restano così efficacemente scolpiti i due aspetti essenziali della sofferenza: il dolore interiore, e/o la significativa alterazione della vita quotidiana. Danni diversi e perciò solo entrambi autonomamente risarcibili, ma se, e solo se, provati caso per caso, con tutti i mezzi di prova normativamente previsti (tra cui il notorio, le massime di esperienza, le presunzioni) al di là di sommarie quanto imprevedibili generalizzazioni.

È se è lecito ipotizzare, come talvolta si è scritto, che la categoria del danno “esistenziale” risulti “indefinita e atipica”, ciò appare la probabile conseguenza dell'essere la stessa dimensione della sofferenza umana, a sua volta, “indefinita e atipica”.

Di tali premesse è conferma la recente pronuncia della Corte costituzionale n. 235/2014, predicativa della legittimità costituzionale dell'art. 139 codice delle assicurazioni, la cui (non superficiale o volutamente parziale) lettura conduce a conclusioni non dissimili.

Si legge, difatti, al punto 10.1 di quella pronuncia, che “la norma denunciata non è chiusa, come paventano i remittenti, alla risarcibilità anche del danno morale: ricorrendo in concreto i presupposti del quale, il giudice può avvalersi della possibilità di incremento dell'ammontare del danno biologico, secondo la previsione e nei limiti di cui alla disposizione del comma 3 (aumento del 20%)”.

La limitazione ex lege dell'eventuale liquidazione del danno morale viene così motivata dal giudice delle leggi: “In un sistema, come quello vigente, di responsabilità civile per la circolazione dei veicoli obbligatoriamente assicurata - in cui le compagnie assicuratrici, concorrendo ex lege al Fondo di Garanzia per le vittime della strada, perseguono anche fini solidaristici, l'interesse risarcitorio particolare del danneggiato deve comunque misurarsi con quello, generale e sociale, degli assicurati ad avere un livello accettabile e sostenibile dei premi assicurativi” (punto 10.2.2.). La Corte prosegue, poi, significativamente, sottolineando come “l'introdotta meccanismo standard di quantificazione del danno - attinente al solo, specifico e limitato settore delle lesioni di lieve entità e coerentemente riferito alle conseguenze pregiudizievoli registrate dalla scienza medica in relazione ai primi nove gradi della tabella - lascia comunque spazio al giudice per personalizzare l'importo risarcitorio risultante dall'applicazione delle suddette predisposte tabelle, eventualmente maggiorandolo fino a un quinto in considerazione delle condizioni soggettive del danneggiato”. La motivazione della Corte non sembra prestarsi ad equivoci. Il danno biologico da micro-permanenti, definito dall'art. 139 C.d.A. come “lesione temporanea o permanente all'integrità psico-fisica della persona suscettibile di

accertamento medico-legale che esplica un'incidenza negativa sulle attività quotidiane e sugli aspetti dinamico-relazionali della vita del danneggiato”, può essere “aumentato in misura non superiore ad un quinto, con equo e motivato apprezzamento delle condizioni soggettive del danneggiato” secondo la testuale disposizione della norma: e il giudice delle leggi ha voluto esplicitare una volontà legislativa che, alla luce delle considerazioni svolte, limitava la risarcibilità del danno biologico da micro permanente ai valori tabellari stabiliti ex lege, contestualmente circoscrivendo l'aumento del quantum risarcitorio in relazione alle condizioni soggettive del danneggiato - e cioè attraverso la personalizzazione del danno, senza che “la norma denunciata sia chiusa al risarcimento anche del danno morale” - al 20% di quanto riconosciuto per il danno biologico.

Viene così definitivamente sconsigliata, al massimo livello interpretativo, la tesi predicativa di una pretesa “unitarietà onnicomprensiva” del danno biologico.

Anche all'interno del sotto-sistema delle micro-permanenti, resta ferma (né avrebbe potuto essere altrimenti, non potendo le sovrastrutture giuridiche sovrapporsi alla fenomenologia del danno alla persona) la distinzione concettuale tra sofferenza interiore e incidenza sugli aspetti relazionali della vita del soggetto.

Tanti equivoci sarebbero stati forse evitati ad una più attenta lettura della definizione di danno biologico, identica nella formulazione (del vecchio testo) tanto dell'art. 139 come del 138 del codice delle assicurazioni nel suo aspetto morfologico (una lesione medicalmente accertabile), ma diversa in quello funzionale, discorrendo la seconda delle norme citate di lesione “che esplica un'incidenza negativa sulla attività quotidiana e sugli aspetti dinamico relazionali del danneggiato”. Una dimensione, dunque, dinamica della lesione, una proiezione tutta (e solo) esterna al soggetto, un vulnus a tutto ciò che è “altro da se” rispetto all'essenza interiore della persona.

La distinzione dal danno morale si fa dunque ancor più cristallina ad una (altrettanto attenta) lettura dell'art. 138 (nel testo previgente alla novella del 2017, della quale di qui a breve si dirà), che testualmente la Corte costituzionale esclude dalla portata precettiva del proprio decisum in punto di limitazione ex lege della liquidazione del danno morale.

Il meccanismo standard di quantificazione del danno attiene, difatti, “al solo, specifico, limitato settore delle lesioni di lieve entità” dell'art. 139 (e non sembra casuale che il giudice delle leggi abbia voluto rafforzare il già chiaro concetto con l'aggiunta di ben tre diversi aggettivi qualificativi). L'art. 138 previgente, difatti, dopo aver definito, alla lettera a) del comma 2, il danno biologico in maniera del tutto identica a quella di cui all'articolo successivo, precisa poi, al comma 3, che “qualora la menomazione accertata incida in maniera rilevante su specifici aspetti dinamico-relazionali personali, ... l'ammontare del danno può essere aumentato dal giudice sino al trenta per cento con equo e motivato apprezzamento delle condizioni soggettive del danneggiato”.

Lo stesso tenore letterale della disposizione in esame lascia comprendere il perché la Corte costituzionale abbia specificamente e rigorosamente limitato il suo dictum alle sole micro-permanenti: nelle lesioni di non lieve entità,

difatti, l'equo apprezzamento delle condizioni soggettive del danneggiato è funzione necessaria ed esclusiva della rilevante incidenza della menomazione sugli aspetti dinamico relazionali personali.

Il che conferma, seppur fosse ancora necessario, la legittimità dell'individuazione della doppia dimensione fenomenologica della sofferenza, quella di tipo relazionale, oggetto espresso della previsione legislativa in aumento, e quella di natura interiore, da quella stessa norma, invece, evidentemente non codificata e non considerata, lasciando così libero il giudice di quantificarla nell'an e nel quantum con ulteriore, equo apprezzamento.

Il che conferma ancora che, al di fuori del circoscritto ed eccezionale ambito delle micro-permanenti, l'aumento personalizzato del danno biologico è circoscritto agli aspetti dinamico relazionali della vita del soggetto in relazione alle allegazioni e alle prove specificamente addotte, del tutto a prescindere dalla considerazione (e dalla risarcibilità) del danno morale.

Senza che ciò costituisca alcuna “duplicazione risarcitoria”. In altri termini, se le tabelle del danno biologico offrono un indice standard di liquidazione, l'eventuale aumento percentuale sino al 30% sarà funzione della dimostrata peculiarità del caso concreto in relazione al vulnus arrecato alla vita di relazione del soggetto.

Altra e diversa indagine andrà compiuta in relazione alla patita sofferenza interiore.

Senza che alcun automatismo risarcitorio sia peraltro predicabile.

Il sistema risarcitorio del danno non patrimoniale, così inteso, conserva, dunque, una sua intima coerenza, e consente l'applicazione dei criteri posti a presidio della sua applicazione senza soluzioni di continuità o poco ragionevoli iati dovuti alla specifica tipologia di diritti costituzionalmente tutelati.

Ogni vulnus arrecato ad un interesse tutelato dalla Carta costituzionale si caratterizza, pertanto, per la sua doppia dimensione del danno relazionale/proiezione esterna dell'essere, e del danno morale/interiorizzazione intimistica della sofferenza.

E se un paragone con la sfera patrimoniale del soggetto fosse lecito proporre, pare delinearsi una sorta di (involontaria) simmetria con la doppia dimensione del danno patrimoniale, il danno emergente (danno “interno”, che incide sul patrimonio già esistente del soggetto) e il lucro cessante (che, di quel patrimonio, è proiezione dinamica ed esterna). Tale ricostruzione della morfologia del danno non patrimoniale trova, oggi, definitiva quanto inequivoca conferma nella nuova formulazione dell'art. 138 Codice delle Assicurazioni (contenuta nella Legge annuale per il mercato e la concorrenza, approvato definitivamente il 2 agosto 2017) dove, dopo la oltremodo significativa modificazione della stessa rubrica della norma (che non discorre più di danno biologico, ma di danno non patrimoniale, così spostando definitivamente l'asse del ragionamento probatorio dal solo danno alla salute a tutti gli altri danni conseguenti alla lesione di un diritto costituzionale) si legge, testualmente, alla lettera e), che “al fine di considerare la componente del danno morale da lesione all'integrità fisica, la quota

corrispondente al danno biologico stabilita in applicazione dei criteri di cui alle lettere da a) a d) è incrementata in via percentuale e progressiva per punto, individuando la percentuale di aumento di tali valori per la personalizzazione complessiva della liquidazione.

A tali principi non si è uniformata la Corte di merito, che ha indebitamente sovrapposto una pretesa voce di “danno psicologico ulteriore rispetto al danno morale da reato riconosciuto dal primo giudice” (reato, peraltro, escluso in sede penale), ritenendolo (poco comprensibilmente) “già in parte riconosciuto sotto il profilo del danno morale, ma costituente un *quid pluris* rispetto al mero danno da reato”, per poi procedere alla liquidazione di un supposto “danno biologico complessivo, liquidabile, con personalizzazione massima, in Euro 27.770”, aggiungendo poi, del tutto erroneamente, che “il danno morale è incluso nel calcolo tabellare”, onde il suo riconoscimento avrebbe comportato “duplicazione risarcitoria”. Non risulta, per altro verso, identificabile il ragionamento probatorio che ha condotto alla determinazione della somma in concreto liquidata, non essendo stati in alcun modo specificati i criteri di valutazione delle varie componenti del danno alla salute in tutti i suoi aspetti dinamico-relazionali (ivi compresi quelli estetici), che, in sede di rinvio, dovranno essere oggetto di una considerazione che, nella specie, tale danno è consistito nella definitiva perdita della capacità procreativa (pur nella necessaria valutazione delle pregresse difficoltà gestazionali) conseguente ad un intervento chirurgico che, nato come laparoscopia funzionale all'asportazione di una cisti ovarica, si è risolto in una ben più complessa operazione, mai acconsentita, di laparotomia cui è conseguita la definitiva perdita della possibilità di dare alla luce un figlio (e su tali basi andrà conseguentemente considerato, ed autonomamente liquidato, il danno morale).

d) Alla liquidazione del danno subito dal coniuge della signora N. (motivo 9). Risulta, difatti, estesa ben oltre

la soglia dell'apparenza motivazionale la sbrigativa quanto incomprensibile affermazione secondo la quale la censura mossa dal M. alla liquidazione disposta in suo favore dal primo giudice, e confermata dalla prima sentenza di appello, doveva ritenersi inaccoglibile “stante l'assoluta genericità della doglianza in punto di *quantum debeatur*”.

In ossequio al principio di autosufficienza del ricorso, l'odierno ricorrente riproduce (ff. 47-52) tutte le critiche motivatamente mosse ad una pronuncia che riteneva tale danno liquidabile nella misura di 4138 Euro e 66 centesimi, rappresentando, con dovizia di argomentazioni, alla Corte di merito l'essenza e la rilevanza del danno lamentato, sostanziandosi nella grave lesione di un determinante aspetto del rapporto parentale, quello, cioè del diritto ad una procreazione biologica ed alla creazione di una famiglia in cui fossero presenti dei figli naturali.

Appare, pertanto, palesemente illegittima una liquidazione la cui natura non solo meramente simbolica, ma addirittura offensiva per la dignità della persona nella sua dimensione di aspirante genitore biologico, viene pronunciata in spregio del costante insegnamento di questa Corte regolatrice, sia precedente che successivo agli insegnamenti delle sezioni unite del 2008, a mente del quale il risarcimento del danno non patrimoniale deve necessariamente rivestire carattere di integrale riparazione (pur nell'amara consapevolezza della irriducibilità della sofferenza umana ad una riparazione in denaro) delle conseguenze inferte a diritti espressamente tutelati dalla Carta costituzionale.

e) Alla liquidazione delle spese processuali, delle quali la Corte territoriale ha disposto la integrale quanto compensazione, pur essendo risultati gli odierni ricorrenti sostanzialmente vittoriosi in tutte le fasi del presente procedimento. I restanti motivi devono essere rigettati. (omissis).

Danno non patrimoniale: l'abbandono delle Sezioni Unite di San Martino di Giulio Ponzanelli

Con le due decisioni, una presa con la forma dell'ordinanza, la Terza Sezione si allontana decisamente e completamente dallo statuto risarcitorio fissato nelle Sezioni Unite del novembre 2008: ciò che dieci anni fa costituiva duplicazione risarcitoria, ora invece non lo è più. Salute, dolore, qualità della vita sono beni diversi e come tali esigono un risarcimento distinto.

Sezioni semplici versus Sezioni Unite

Con l'ordinanza 7513, fissando le dieci linee (il c.d. decalogo) che saranno seguite dalla determinazione del danno non patrimoniale, la Terza sezione si è di fatto comportata non come una semplice sezione ma

come se a decidere il caso fossero le Sezioni Unite. Il decalogo enuncia un programma, lo vuole rendere esplicito, illustrarne le basi e le fondamenta, sottolinearne la positività. Il decalogo supera per sua natura i limiti del caso e indica i criteri con i quali saranno

decise le varie problematiche costituendo autorevole precedente (1).

Ciò detto, le sentenze-decalogo emanate da sezioni semplici, e non da Sezioni Unite, rappresentano una grande novità del diritto vivente e sono esemplificative di un nuovo modo di fare giurisprudenza: si noti che quanto è successo in tema di danno non patrimoniale era stato anticipato nello stesso mese in tema di consenso informato e di perdita di *chance* (2).

Di fatto, approntando un decalogo, le singole sezioni vengono a svolgere un ruolo di nomofilachia spettante istituzionalmente alle sezioni unite. Quando poi il collegio che decide il caso ha come Presidente il giudice il quale con maggiore determinazione ha portato avanti una linea giurisprudenziale volta a riconoscere, come poste autonome e irrinunciabili, il dolore e la qualità della vita, disattendendo apparentemente contrarie indicazioni delle Sezioni Unite (3), e come relatore un giudice tra i più sensibili nel riconoscere l'importanza della nomofilachia, allora il decalogo stesso si candida a diventare lo statuto del nuovo modo con il quale sarà liquidato il danno non patrimoniale nei prossimi dieci anni. E questo è un fatto assai importante nel processo che mira a raggiungere sempre maggiore certezza nelle decisioni della Corte di Cassazione. E proprio in materia di risarcimento del danno alla persona sempre più apprezzata e auspicata in tutti i settori della comunità sociale, almeno nelle ultime stagioni, è l'esigenza di certezza.

È quindi comprensibile che nella sua posizione di sezione specializzata nel settore del risarcimento del danno alla persona, la Terza abbia voluto fissare i singoli punti sui quali elaborare il programma per un risarcimento del danno non patrimoniale più certo.

Oltre al risarcimento certo, esiste però il profilo del risarcimento giusto; ma anche su questo aspetto possono essere percepite chiare differenze con le indicazioni contenute nelle Sezioni Unite di San Martino e nelle Tabelle giudiziali normalmente seguite.

Il decalogo sul risarcimento del danno alla persona versus le Sezioni Unite di San Martino del 2008

Il decalogo contiene infatti una decisa presa di distanza dai criteri guida fissati nel novembre del 2008.

Secondo i giudici della Terza Sezione, il rilievo attribuito al danno alla salute non preclude infatti la possibilità che possa essere concessa un'ulteriore somma "a titolo di riconoscimento dei pregiudizi che non hanno fondamento medico-legale, perché non aventi base organica ed estranei alla determinazione medico-legale del grado percentuale di invalidità permanente, rappresentati dalla sofferenza interiore (quali, ad esempio, il dolore dell'animo, la vergogna, la disistima di sé, la paura, la disperazione)". Questi pregiudizi "dovranno essere oggetto di separata valutazione e liquidazione (Come è confermato, oggi, dal testo degli artt. 138 e 139 cod. ass., così come modificati dall'art. 1, comma 17 ...)".

Nel novembre 2008 le Sezioni Unite avevano infatti configurato in maniera unitaria il danno non patrimoniale, sul presupposto che non fosse corretto continuare a chiederne il risarcimento con l'ausilio della nota categoria del danno morale e della contestata voce del danno esistenziale.

Una parte inizialmente minoritaria della giurisprudenza della Terza Sezione aveva però sconfessato quest'approccio, in una prima fase, cassando decisioni che non avessero riconosciuto il danno morale e il pregiudizio esistenziale e, in una fase successiva, proponendo un'interpretazione abrogante dell'art. 138 del Codice delle Assicurazioni.

I due momenti di quest'orientamento giurisprudenziale, che è durato per quasi dieci anni, sono uniti da un evidente filo rosso.

L'allontanamento dallo statuto risarcitorio del 2008 è sostanzialmente avvenuto perché si voleva legittimare un più alto risarcimento a favore della vittima, nell'errato convincimento che le decisioni di San Martino avessero posto le premesse per un risarcimento non integrale e che, a loro volta, anche le Tabelle giudiziali fossero a questo proposito inadeguate. Negli ultimi anni e negli ultimi interventi, la Cassazione si è

(1) L'ordinanza n. 7513 può essere letta in *Nuova Giur. civ. comm.*, 2018, I, con note di G. Ponzanelli, *Il decalogo sul risarcimento del danno non patrimoniale e la pace all'interno della Terza Sezione*, e di M. Franzoni, *Danno evento, ultimo atto?*

(2) Anche se non raggiungono i dieci punti, merita ricordare altre due precedenti pronunce della Terza Sezione della Cassazione in tema di perdita di *chance* (Cass. 9 marzo 2018, n. 5641) e di consenso informato (Cass. 23 marzo 2018, n. 7248) dove vengono

indicate le possibili soluzioni che possono determinare o meno regole di responsabilità.

(3) Tra le tante, Cass. 7 giugno 2011, n. 12273, in *Foro it.*, 2011, I, 2721, con mia annotazione, *Lo sconvolgimento della vita nelle macrolesioni: rapporto tra tabelle e potere equitativo del giudice*, e anche Cass. 30 ottobre 2013, n. 2285, in *Nomofilachia tradita e le tre voci di danno non patrimoniale*.

concentrata soprattutto sugli artt. 138 e 139 del Codice delle Assicurazioni: introdotti nel 2005, l'art. 138 (non attuato) e l'art. 139 (subito invece implementato) a detta di tutti avevano dato luogo a un sistema di limitazione del risarcimento e non a un risarcimento pieno e/o integrale. Limitazione di risarcimento giustificata per l'esigenza di contenere i premi assicurativi ad un livello sostenibile in base alla regola: minori risarcimenti, premi più bassi.

La Corte Costituzionale aveva dichiarato il sistema dell'art. 139 (lesioni di lieve entità) costituzionalmente legittimo: pur non affrontando il profilo dell'art. 138 (perché la Tabella Unica Nazionale non era stata implementata), le argomentazioni accolte nella decisione della Corte non potevano non applicarsi anche alle lesioni di non lieve entità. Queste conclusioni, che sembravano naturali e pacifiche, non sono state accolte però dalla Terza Sezione, la quale tende a interpretare l'art. 138, norma non ancora implementata, nel senso che il limite di aumento del trenta per cento poteva valere solo per il danno biologico relazionale, ma non per il danno morale, per il quale nessuna limitazione dovrebbe operare (4). Il messaggio davvero destabilizzante della Terza Sezione viene accolto inopinatamente dal legislatore nell'agosto 2017 (L. 4 agosto 2017, n. 124), il cui comma 17 ha riformulato l'art. 138. In esso sono contenute tre straordinarie novità:

- a) viene affermato il diritto della vittima della strada ad un pieno risarcimento, abbandonando la regola del risarcimento limitato;
- b) si guarda alle Tabelle giudiziali più diffuse nel territorio per fissare i livelli del risarcimento pieno;
- c) si torna ad una valutazione autonoma del danno morale.

Questo riconoscimento legislativo di una valutazione autonoma del "vecchio" danno morale, magari anche attraverso un criterio percentuale, è per l'appunto previsto nell'ottavo e nel nono punto del decalogo.

Questa affermazione è ora ribadita anche nella recente decisione della Cassazione del 31 maggio 2018, la 13770, la quale ritiene insufficiente la quantificazione offerta dal giudice di merito, poiché non ha attribuito il giusto riconoscimento risarcitorio ai tre pregiudizi non patrimoniali (salute, sofferenza interiore e peggioramento delle condizioni della vita) che sono ontologicamente diversi e tutti risarcibili. E questa conclusione della 13770 non

contrasterebbe con il principio di unitarietà del danno non patrimoniale fissato nelle decisioni delle Sezioni Unite del novembre 2008. Il destino del pregiudizio subito dal danneggiato non può incorrere "...in vuoti risarcitori riferibili anche al mancato risarcimento delle ripercussioni sulla vita privata, contrastanti con l'art. 32 Cost." e "con i principi affermati dagli artt. 3 e 7 della Carta di Nizza recepita dal Trattato di Lisbona e dall'art. 8 della Cedu".

Il decalogo sul risarcimento del danno non patrimoniale versus le tabelle milanesi

Non solo però il decalogo incide sul mantenimento del livello risarcitorio fissato dalle Sezioni Unite del 2008, ma non potrà non influenzare anche in modo rilevante le soluzioni offerte dalle Tabelle Milanesi.

Queste, infatti, seguendo le indicazioni delle Sezioni Unite, avevano dato vita ad una unica categoria di danno non patrimoniale, e quindi non più unicamente biologico, che però ricomprendeva, con buona pace della concezione del danno conseguenza e del divieto di automatismo risarcitorio indicato dalle Sezioni Unite, le valorizzazioni economiche del danno biologico e del danno morale.

Le Tabelle Giudiziali offrivano poi la possibilità di una personalizzazione che nel caso deciso all'ordinanza n. 7513 non viene accolta, perché solo le conseguenze straordinarie e imprevedibili possono essere considerate oggetto di risarcimento; in tal modo, la richiesta di personalizzazione diventa fatto costitutivo della pretesa.

Le indicazioni dell'ordinanza n. 7513 e della sent. n. 13770 e della legge sulla concorrenza contengono taluni elementi di forte novità: viene introdotta una autonoma valutazione del danno morale come conseguenza della lesione dell'integrità psicofisica, oggi non prevista dalle tabelle e ciò determinerà di conseguenza la necessità in sede di approntamento delle nuove Tabelle di tutta una serie di accorgimenti ed equilibri. Si tratta di un compito non facile: cade, infatti, proprio in un momento in cui le Tabelle stavano rafforzando l'intento di estendere progressivamente il loro raggio di azione (vedi le indicazioni per la determinazione del danno da lite temeraria, da diffamazione e altri), così da candidarsi a diventare sempre di più la fonte generale della determinazione del danno non patrimoniale.

(4) Ecco le due decisioni della Cass. 9 giugno 2015, n. 11851, in *Foro it.*, 2015, I, 2726, con mia annotazione, *La certezza del risarcimento del danno alla persona*, del 20 aprile 2016, n. 7766, in *Foro it.*, 2016, I, 2058, con mia nota, *Dolore e vita che cambia: un*

nuovo attacco alle Tabelle milanesi sul danno non patrimoniale e, infine, del 17 gennaio 2018, n. 901, in Foro it., 2018, I, con mio commento, *Giudici e Legislatore liquidano dopo dieci anni le decisioni di San Martino.*

Il danno alla persona secondo le sentenze Travaglino e Rossetti di Angelo Bianchi

La Terza Sezione Civile della Suprema Corte è stata, nel corso degli ultimi decenni, il laboratorio giuridico dove si è andato pazientemente forgiando lo statuto del danno alla persona per il nuovo millennio. A parere dell'Autore, questo insonne esercizio regolativo ci consegna finalmente, a dieci anni esatti dalle Sezioni Unite, un sistema solido nei fondamenti metagiuridici e coerente nelle metodologie di apprezzamento, eventuale accertamento e liquidazione dei diversi profili di danno giuridicamente rilevante, sia patrimoniale che non patrimoniale. Ciò implica un profondo ripensamento del ruolo che la Suprema Corte assegna ai diversi protagonisti del sistema, in particolare ai giudici di merito ed ai consulenti tecnici. L'Autore è un consulente tecnico.

Da dove partiamo

Intendo commentare, a modo mio, la sentenza numero 901 del 2018 del presidente Travaglino, unitamente alla sentenza numero 7513 del consigliere Rossetti, che non può essere compresa *nella sua interezza concettuale* che alla luce della prima, e ne rappresenta una prima, meditata applicazione.

Lette insieme, rappresentano la (provvisoria?) conclusione di una incessante riscrittura della storia del danno alla persona avviata - sia in giurisprudenza che in dottrina - al tramonto del vecchio millennio, circa trenta anni fa (1), prima dell'euro (ma non prima del sistema tabellare di allora), quando per la prima volta *si prese sul serio*, o piuttosto *si focalizzò l'attenzione sul fatto che la perdita di qualità della vita di certe persone* (2), (poniamo dei genitori di una figlia nata o diventata gravemente invalida), male poteva essere classificata come puro *danno sentimentale*, visto che essa appariva, a colpo d'occhio, di molto cambiata non solo dentro, ma *anche nell'essere, fare e apparire*. Ci si accorse, grazie a questi sfortunati, che tutte le conseguenze sul fare, essere e apparire delle loro vite o erano trattati come sentimenti, e quindi *incorporati*

nella sofferenza interiore, o altrimenti potevano rilevare solo come conseguenza della lesione dell'integrità psicofisica non della figlia invalida, ma di loro stessi. *Il danno esistenziale colse nel segno*. A qualcuno non piacerà prenderne atto.

Ero un giovane psicologo allora, e già incaricato di redigere consulenze a favore delle parti, che si contendevano, con diverse argomentazioni, la pretesa a vedersi assegnati più o meno punti di invalidità psichica permanente, il tipo più difficile di invalidità da accertare, in quanto sfuggente, ma non certo inosservabile alla scienza che io, modestamente, servivo. A volte ero direttamente interpellato dai giudici stessi, oppure dai ctu medici legali o psichiatri incaricati dai giudici. Ma sempre, da tutti, più o meno sugli stessi quesiti. Molto spesso le soluzioni, mi dicevo, dipendono in larga misura dalla maniera in cui sono posti i problemi. Molti problemi mi sembravano mal posti. Ho anche tentato di spiegarlo, a volte, nelle *prove scientifiche* che ero chiamato a fornire. Ma senza successo.

Quando disgrazie simili (3) giungevano alla mia osservazione, la qualità *della vita* di queste persone

(1) Quando l'espressione "danno esistenziale" comparve per la prima volta, agli inizi degli anni '90, venne utilizzata in modo del tutto generico, per designare "l'alterazione della vita di relazione" patita dai genitori di un bimbo, nato con gravissime patologie in conseguenza di un errore del medico [Cendon, Gaudino e Ziviz, *Sentenze di un anno*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1991, 1013], ovvero la lesione patita dai prossimi congiunti di persone decedute in conseguenza di fatti illeciti [Cendon, Gaudino e Ziviz, *Sentenze di un anno*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1992, 1403]. Gli autori di quei primi scritti non facevano mistero del fatto che la diversa qualificazione adottata, rispetto a quella tradizionale (danni "esistenziali" in luogo di "moralì") serviva ad evitare "le limitazioni che sono previste dall'art. 2059 c.c." [Cendon, Gaudino e Ziviz, *Sentenze di un anno*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1992, 1403]. La prima compiuta elaborazione del concetto di "danno esistenziale" quale autonoma categoria di danno si deve a Ziviz, *Alla scoperta del danno esistenziale*, in *Contr. e impr.*, 1994, 845.

(2) Il sintagma qualità della vita può essere letto in due sensi. *Qualità della vita* in generale, e allora fa venire in mente i Caraibi,

oppure qualità *della vita di qualcuno*, e allora può contenere di tutto. Lo uso sempre in questo secondo senso, puramente descrittivo della qualità che da fuori di una vita si può predicare. L'espressione *perdita di qualità della vita*, ugualmente, si riferisce sempre alle perdite osservabili nella vita di qualcun altro. Il sintagma *Qualità della vita* in senso generale è oggetto di numerosi filoni di studio, rilevanti per le questioni che stiamo trattando. Peccato che fra i giuristi, dopo il 2008, si sia tanto diffidato di questo interessante oggetto d'indagine.

(3) Una volta, subito dopo le sentenze gemelle del 2003, fui chiamato ad esprimermi, come consulente del consulente del giudice, circa la vicenda di un padre la cui figlia, ventenne e promessa della pallavolo, aveva visto qualche mese prima una delle sue lunghe gambe amputata, in seguito ad un incidente. Questo padre passava la quasi totalità del suo tempo libero da altri doveri a cercare nel mondo - *ossessivamente*, quindi - chi avesse potuto costruire la migliore protesi per sua figlia, sostituendosi perfino ai medici specialisti e finendo per litigare con un sacco di gente. Avrei dovuto accertarne l'invalidità psichica, come

- che mi appariva sottosopra - non avrebbe potuto essere apprezzata che come *conseguenza* di un persistente *disturbo di natura biologica* (cosa che mi sembrava scientificamente insostenibile, alla luce dei dati disponibili), oppure *inerente al fatto*, ovviamente spiacevole, di essere diventati genitori di una figlia invalida, ma questo non riguardava minimamente i consulenti. L'apprezzamento e valutazione della sofferenza soggettiva (patema d'animo transeunte, *della stessa sostanza dell'anima*) era infatti competenza esclusiva del Giudice (che doveva comunque essere dotato di straordinari poteri, pensavo), non certo dei consulenti tecnici come me. Se avessi cercato di dare ragione di quello sconvolgimento senza ricorrere ad una qualsiasi diagnosi di disturbo biologico, avrei rovinato la mia reputazione, come minimo, e sollevato aspre critiche (4). In quelle vite c'era *dell'altro*, che tuttavia ero costretto a pensare come malattia o a non poterlo pensare affatto. Capite il dilemma, squisitamente pratico, del *consulente prigioniero* del sistema bipolare biologico-morale?

Non dico che le cose siano andate meglio col danno esistenziale, ma i problemi ai quali quella costruzione giuridica intendeva rimediare - occorre riconoscerlo - erano problemi concreti, e non astratti.

volevano giudici, avvocati e medici legali? Oppure dire al giudice di tener conto del fatto che la figlia era *davvero* una grande promessa della pallavolo, magari vincitrice di coppe e medaglie, come si faceva già allora per personalizzare il danno biologico?

Nella fattispecie, il padre della ragazza mi pregò di non scrivere niente. E così feci.

(4) La mia reputazione fu comunque rovinata dal fatto di aver pubblicato, nel 2005, un volume dedicato al danno psichico *ed esistenziale* in una prestigiosa collana italiana di medicina legale, diretta da Giusto Giusti, insigne medico legale, che non fece alcuna obiezione sul libro, anzi ne incoraggiò la pubblicazione presso l'Editore. A qualcuno ciò apparve blasfemo, *in re ipsa*. Il mio volume, il primo dei miei scritti sul danno, fu stroncato poco dopo con un articolo di 16 pagine sulla più prestigiosa rivista italiana di medicina legale dal direttore stesso della rivista, naturalmente ordinario di medicina legale. Come essere scomunicato dal papa in persona. Qualcuno dei miei colleghi ed amici mi vide turbato, ma in modo transeunte. Dentro ruggivo, ma da fuori nessuno l'avrebbe potuto osservare. D'altra parte, aver pubblicato un libro sul danno esistenziale in una prestigiosa collana di medicina legale fece di me, del tutto sbrigativamente, un consulente tecnico esistenzialista. Peccato non fossi medico legale, appunto. Fu allora che conobbi Giulio Ponzanelli, Paolo Cendon, Patrizia Ziviz, Francesco Bilotta e tanti, soprattutto giudici, che non nomino. Nel furore della battaglia fra esistenzialisti e biologi, tra *benesseristi* e *salutisti*. *Moralisti* non ce n'erano, a quel tempo. Il solo tipo di battaglie alle quali mi piace partecipare, purché leali. È per questo che la mia riflessione sul danno, qualunque ne sia il valore, si svolge su questa prestigiosa e *leale* Rivista ininterrottamente dal 2008, anno della battaglia, ad oggi.

(5) Recentemente, una vittima di un noto incidente navale (che ha provocato un picco epidemiologico di disturbi psichici in tutto il paese) fece circa 800 chilometri in treno, da solo, per farsi visitare

I *benesseristi*, come i *salutisti*, confondevano continuamente fuori e dentro, credendo di poter facilmente elencare tutto quello (le famose *attività realizzatrici della persona*: mai sintagma fu così mal compreso e utilizzato) che avrebbe *dovuto* rendere le vittime felici, senza immaginare cosa questo può provocare. Le preferenze (di cui le aspettative di risarcimento sono parte) sono adattive, e si alimentano incessantemente in ambienti favorevoli, come pure appassiscono e si spengono del tutto in quelli sfavorevoli. Gli avvocati, a loro volta sempre più rappresentanti di interessi *impersonali*, fanno il resto. Dei consulenti non parlo. I giudici di merito resistono, alcuni disertano. Alcuni, e non solo fra gli ufficiali, sono eroici. Non li nominerò di certo, hanno già la mia ammirazione (5).

Se *oggi* possiamo fare senza il danno esistenziale, e lo possiamo, lo dobbiamo al fatto che, non proprio all'alba del nuovo millennio, i problemi sono finalmente posti in maniera corretta, grazie anche alla giurisprudenza e alla dottrina esistenzialista dell'ultimo trentennio. Non vuol dire che siano risolti, ma sono posti bene. Ce n'è voluto, ma sono davvero ben posti. *Il sistema può veleggiare.*

Commentare insieme la 901 e la 7513 è dunque - senza alcuna enfasi - riflettere sul danno alla persona del nuovo millennio (6), soprattutto sulla sua componente di maggioranza (7) denominata danno non

da un ctu neurologo. Le prove dei danni psichici *accertati* (da un numero imprecisato di specialisti di varie discipline) presentavano oscillazioni valutative assai difformi circa il tipo, l'intensità e la durata della lesione all'integrità psichica *responsabile* dell'impedimento al fare osservabile, rendendo il caso degno di finire dritto sul tavolo di Rossetti.

Il punto debole del danno biologico è il danno psichico *percepito o indotto*, che è indistinguibile - allo stato dell'arte - da quello accertabile. L'ipotizzata esistenza di una lesione dell'integrità psichica (presupposto logico dell'accertamento e misurazione) non dispone, ad oggi, di solide evidenze a supporto, a differenza di quanto accade normalmente per quella fisica. Non disponiamo neppure di affidabili strumenti di misurazione dell'invalidità funzionale associata alle diverse diagnosi psicopatologiche impiegate, nonostante la proliferazione degli *psicobarèmes*. Anche dell'invalido psichico psicomedicalmente accertato, in ogni caso, si dovrà apprezzare la sofferenza morale, in ogni caso separatamente da quella empirica (che tuttavia, per esempio nei disturbi dello spettro depressivo, ne costituisce la sostanza).

(6) Cosa possiamo aspettarci dal sistema di risarcimento del danno nel nuovo millennio, a fronte di una domanda incessante di vecchie tutele e nuove protezioni, senza che il sistema nel suo complesso collassi per mancanza, o piuttosto per *dispersione* delle già esigue risorse? Come certi acquedotti che solo in periodi di siccità si cerca di aggiustare, senza considerare che è proprio nei periodi di siccità che si ha più sete. La riduzione della *dispersione* del sistema non sarà certo la soluzione, ma la necessaria premessa.

(7) Essendo il danno patrimoniale, di fatto, divenuto componente minoritaria sotto molteplici punti di vista. Ma sarà un cammino inverso, visto che il danno alla persona del nuovo millennio rinvoverà prima o poi anche il risarcimento patrimoniale. Personalmente sono convinto che anche il ramo patrimoniale del danno

patrimoniale, eppure finora risarcita secondo regole non sempre coerenti con la natura, appunto, non patrimoniale (non morale, non biologica, non esistenziale) di questo grande tipo di danno, non certo concettualmente secondo al gemello patrimoniale.

Ormai è chiaro a tutti, ma non tutti saranno d'accordo, che la eterogeneità fenomenologica del danno non patrimoniale del nuovo millennio non sarà più classificabile a partire da categorie giuridico-scientifiche che non siano accurate nella assegnazione dei fenomeni pertinenti ad una sola (non ad entrambe, non a nessuna delle due) delle nuove ed uniche categorie descrittive proprie del danno non patrimoniale: la sofferenza interiore della persona (inosservabile dall'esterno) da una parte, e l'impedimento alla sua realizzazione nel mondo esterno (in buona parte osservabile) (8) dall'altra. E tutte e due proiettate sulla qualità della vita restante (9).

Se le categorie precedenti, che pur hanno finora ben servito al riguardo, sopravviveranno, lo faranno solo in forma residuale e transitoria, come inevitabilmente accade quando cambiano i paradigmi interpretativi.

Disgrazie come quelle di Priamo.

Userò un tono volutamente ironico e non specialistico, nonostante si parli di disgrazie, e di disgrazie simili a quelle di Priamo.

Ne parla Aristotele all'inizio (I, 10, 1100b, 19-30) dell'Etica per suo figlio Nicomaco, con

insopportabile pacatezza. Non dimenticate infatti che tutti quelli che hanno scritto poemi, tragedie e libri di filosofia, sono Greci, stanno dalla parte dell'osservatore. Stanno parlando delle loro vittime di guerra:

I piccoli avvenimenti, sia quelli favorevoli che disgraziati, non hanno gran peso per la vita, mentre quelli grandi e numerosi, se sono favorevoli, renderanno la vita più felice; se invece sono avversi, angustiano e distruggono la vita buona, giacché portano con sé sofferenze ed ostacolano molte attività. (...)

Se è così, l'uomo saggio non potrà vivere una vita pienamente buona se precipiterà in disgrazie simili a quelle di Priamo.

Ma non sarà certo capriccioso e volubile: infatti, non si lascerà smuovere facilmente dalla vita buona da disavventure qualsiasi, ma da disgrazie grandi e numerose, tali per cui non può recuperare la vita buona in breve tempo.

Aristotele - in aperto contrasto col suo maestro Platone, il quale pensava che il valore dell'uomo fosse ontologicamente *inviolabile*, e che la Virtù da sola bastasse alla vita buona - *realisticamente* prende atto che è difficile mantenere la saggezza e vivere bene dovendo sopportare le conseguenze di certe disgrazie. Nomina Priamo, ma ha certamente presente Ecuba, e tutta la famiglia reale troiana, le cui vicende avevano fatto dei poemi omerici, primo inventore di Storie Vere della letteratura occidentale, dei best-sellers (10).

alla persona debba necessariamente evolvere in armonia con quello non patrimoniale, obbedendo alle stesse pressioni. Penso che lo pensi anche, pur se lo dice sommessamente, il presidente Travaglini. Intanto, nella 901, il ragionamento svolto in punto di danno non patrimoniale serve giusto ad allocare una posta di danno patrimoniale prima *erroneamente* ignorata.

(8) L'osservabilità dei fenomeni - presupposto del loro eventuale accertamento e misurabilità - non è per fortuna l'unico criterio probatorio ammesso dalle nostre procedure di validazione giudiziaria. È invece l'unico ammesso nelle procedure di validazione scientifica, per la semplice ragione che le scienze empiriche nascono proprio in virtù dell'osservabilità dei fenomeni indagati, o talvolta della loro diversa catalogazione.

(9) Con andamento kantiano Travaglini disegna, o piuttosto riscrive, una realistica architettura del danno alla persona poggiante sulla *summa divisio* tra danno patrimoniale e non patrimoniale, categorie gerarchicamente sovraordinate in rapporto alle rispettive categorie descrittive, che per essere utili (sennò è meglio disfarsene, o cambiarle) non devono contenere al proprio interno che fenomeni omogenei, altrimenti si avrebbero *erronee attribuzioni*, e privi di ridondanza, altrimenti si avrebbero *duplicazioni* di fenomeni già classificati. Ciò che è in una categoria descrittiva deve essere contenuto tutto e solo in quella. Le categorie descrittive del danno patrimoniale sono due: danno emergente e lucro cessante, e due pure quelle del danno non patrimoniale: sofferenza interiore e impedimento alla realizzazione di sé nel mondo. Travaglini non parla, qui, di danno morale né di danno biologico né di danno esistenziale, pur avendone ben a mente l'esistenza giuridica e i correlati fenomenici. Non sono

queste le categorie descrittive del danno non patrimoniale. Il danno non patrimoniale è esaustivamente classificato, e senza duplicazioni, entro le categorie del danno alla sofferenza e del danno alle attività. Secondo Travaglini, tutta la fenomenologia del danno alla persona può essere contenuta entro questi solidi confini categoriali. Già questo avviene, sembra dire Travaglini, con le due categorie descrittive del danno patrimoniale, senza incorrere in erronee attribuzioni né duplicazioni. Per il danno non patrimoniale, il sistema adempie al suo mandato allocando una somma di denaro variabile in funzione della rilevanza e della durata del danno che dovrà essere sopportato, rispettivamente, nella sfera intima e personale della vittima e/o nel suo potersi concretamente realizzare nella società, nella famiglia, nel lavoro, nella vita privata e in quella pubblica, tenendo conto delle sue aspirazioni e preferenze, purché tutelate. Le categorie descrittive del danno non patrimoniale sono *astratte*, perché devono classificare in modo accurato vaste ed eterogenee fenomenologie. Sono anche intrinsecamente proiettate verso il futuro, l'unico tempo che rimane a chi resta in vita.

(10) Certo, né Platone né Aristotele avrebbero certo pensato ai troiani e alle troiane condotti in schiavitù, in questo contesto. Si parla di nobili cittadini, anche Priamo lo era. E tuttavia, il valore della salute e della vita degli schiavi è stato saldamente al centro degli interessi tutelati nei mondi giuridici antichi. Tutti, barbari e civilizzati, disponevano già allora di un efficace sistema di misura e conversione monetaria sia della *integrità fisica* (non si può chiedere troppo al mondo antico) che della *morte* degli schiavi e delle schiave, come pure dei loro bambini e bambine. La *nuda* vita e la *nuda* salute interessavano già allora il diritto, da sempre *biodiritto*

Dovendo scegliere un esempio di *vita rovinata*, sceglie proprio la vita di chi, pensate un po', è sopravvissuto *senza un graffio osservabile* alla perdita di tutto. Salute preservata, vita rovinata.

Ma qual è il contenuto fenomenologico del danno di Priamo?

Egli, assieme a tutta la famiglia, ha assistito personalmente e in tempo reale, dalle mura di Troia, non certo alla *semplice* morte del prediletto e valoroso Ettore per mano di Achille, il nostro eroe preferito al cinema. Ettore era un nobile, si era battuto con lealtà, era morto in battaglia, la guerra era già vinta per i Greci, tutti i tesori di Troia sarebbero comunque caduti nelle mani dei vincitori. Perché allora essere costretti, pur di vederlo ancora (già morto, ma ancora visibile), ad assistere alla tortura e allo strazio di quel corpo che, pur se non può soffrire, tanto può far soffrire gli altri? Solo loro soffrivano, senza sapere quando sarebbe finita, le sofferenze del già cadavere, e tuttavia in balia della *ferocia ciecamente intenzionale* e soggettivamente approvata del nostro eroe preferito, che poi si trascina dietro quel che resta del corpo come la più spregevole delle cose, trascinandolo col carro sulla polvere e i sassi. Vi fa venire in mente qualcosa dei giorni nostri?

Queste disgrazie sono le più adatte a ricordarci - come vuole la tradizione letteraria, filosofica, musicale e poetica occidentale - che essere costretti a vivere certe vite è di gran lunga peggio che esser morti, anzi era meglio non esser nati. Si metta tranquillo l'osservatore, neppure il tempo della sofferenza, come la sofferenza di Priamo, gli è accessibile.

Vivere prigionieri di sofferenze e di impedimenti siffatti, riteneva il nostro filosofo, può togliere la saggezza. E senza un graffio osservabile. Quello che si può dire è che se Priamo fosse stato anche reso cieco o paraplegico, di certo sarebbe stato ancor peggio. Ma d'altronde potremmo immaginare Priamo ben felice di accettare (in un eroico *trade-off*) la cecità o la paraplegia piuttosto che vedere Ettore finire come è finito, restando vivo a lungo, a quanto narrano gli epigoni di Omero e Wikipedia.

Il testo aristotelico è straordinariamente attuale per il discorso che stiamo svolgendo, laddove assegna all'uomo saggio una certa capacità di *resilienza* anche di fronte alle *macrodisgrazie* come quelle di Priamo, figuriamoci di fronte alle disgrazie minori ed alle

disavventure qualsiasi, nonostante anche queste possano - in linea di principio - nuocere alla vita buona. Con Aristotele, Travaglino ci ricorda che *solo* alcune aspirazioni fondamentali della persona, corrispondenti ad altrettanti diritti costituzionalmente tutelati, devono essere tutelate con particolare diligenza, ed ognuna con la stessa diligenza. La diligenza nella tutela di uno solo di questi diritti non potrebbe mai giustificare la negligenza negli altri. Il danno alla persona del nuovo millennio non potrà che avvalersi di categorie *unitarie* e *onnicomprensive*, che non vuol dire comprensive di tutto, ma solo dei fenomeni che toccano in modo *apprezzabile* almeno una delle due, sofferenza *dentro* e impedimento alla realizzazione di sé *fuori*. Nel tempo che resta.

Non si atterriscano gli Assicuratori né le Aziende Sanitarie, né gioiscano i difensori dei danneggiati. Il sistema delineato non sarà necessariamente più costoso, anzi. Non stiamo infatti (ancora) parlando del valore economico da attribuire alle perdite rilevanti.

Uno dei maggiori problemi dei sistemi tabellari (che incorporano un *nomenclatore* delle perdite rilevanti ed un *tariffario* del loro valore economico standard, salvo marginali aggiustamenti *successivi* all'uso della tabella principale) è proprio quello di impedire la distinzione tra il piano della ricognizione delle perdite da quello, concettualmente indipendente, relativo al valore sociale da attribuire alle perdite stesse. Il problema del risarcimento potrebbe essere che allochi male (cioè disperda) le risorse disponibili, non che ne allochi poche.

Il sistema è dispersivo in almeno due sensi, fra loro interdipendenti.

Da una parte, alloca una quantità di risorse sproporzionata alle piccole disgrazie della vita e alle piccole disavventure, le *micropermanenti* e dintorni di cui traboccano le sentenze. Ciò che impedisce ai giudici di merito di ragionare, favorisce la ripetizione di *mantra*, toglie il sonno agli Assicuratori, mantiene in vita arnesi scientifici obsoleti, inonda i processi civili, *rovina la reputazione di Travaglino*, impedendo a tutti di interrogarsi sulla reale funzione sociale del sistema.

Dall'altra, è altamente dispersivo nel ritardo che accumula nella defatigante soluzione di problemi mal posti, perché generati da presupposti giuridici e svolti con metodologie tecniche largamente inefficaci e non prive di effetti collaterali indesiderati. Col

degli altri. Quasi subito, tale sistema, con modifiche, è stato esteso prima ai soldati, poi ai lavoratori liberi, poi ai cittadini

trasportati, e infine, negli ultimi decenni, alle persone fisiche *qualsiasi* e perfino a quelle giuridiche, senza corpo né emozioni.

risultato che l'acqua del risarcimento arriva agli assestati principali col contagocce e troppo tardi.

In Cassazione dovrebbero essere esaminate, principalmente, sentenze riguardanti le disgrazie *grandi e numerose* (che non vuol dire solo molte, ma tante nella stessa disgrazia), quelle che ostacolano davvero la vita buona, o come oggi dovrebbe ormai dirsi, la *qualità della vita restante*.

Sapete perché questo non avviene, e Travaglini deve occuparsi delle controversie generate da un otto per cento di danno biologico e Rossetti vedersela con la ripartizione interna di un trentotto?

Perché una percentuale di invalidità permanente *massimale* assorbe, e pertanto mette *tendenzialmente* a tacere ogni ulteriore pretesa, e quindi ogni ulteriore riflessione. È quello che è, un tetto massimo al danno *pensabile*. È solo nei bassi punteggi che si scatena la bagarre degli avvocati, consulenti e ctu, e la carenza di ragionamento critico dei giudici di merito finisce per avvalorare questa grossolana distorsione (11). Cosa si potrebbe infatti aggiungere di ulteriore ed autonomo al danno biologico massimale - personalizzato e comprensivo della sofferenza psicofisica pura e associata - evitando duplicazioni risarcitorie e nel rispetto della migliore dottrina medico legale, psichiatrica e psicologica? Anche il danno morale potrebbe ben poco, non potendo in questo caso che ristorare il solo *sentire* transeunte (in quanto quello temporaneo e permanente, *non appena osservati e accertati*, diventano già danno psichico, parte della totalità biologica), essendo tutto il resto (*essere, fare e apparire*) già ricompreso nella valutazione tabellare della totale e permanente invalidità. Più ci si avvicina al tetto massimo del danno tabellare *pensabile* (12), più se ne percepisce la natura *tendenzialmente onnicomprensiva*. Non a caso, credo, questo attributo ricorre spesso, nel lessico delle Sentenze e della dottrina, sia per ricordare la natura del danno biologico che *c'è ancora* che per annunciare la natura di quello non patrimoniale *che ci sarà*. Su questo punto, mi auguro, non si tornerà indietro.

Le nuove categorie, le nuove regole

Ripensare, o semplicemente pensare sul serio il danno biologico e il danno morale - categorie entrambe tramontate col vecchio millennio - entro le categorie del danno non patrimoniale del nuovo millennio sarà

possibile solo se la sentenza del consigliere Rossetti verrà letta ed interpretata *senza mutilazioni né aggiunte*, perché i comandamenti da 1 a 5 guidano l'interprete nel corretto adempimento dei comandamenti 6 e 7, che parlano il linguaggio del vecchio millennio, ma soprattutto di quelli dall'8 al 10, che parlano un altro linguaggio. Un decalogo complesso, affatto banale. Si potrà peccare facilmente. Anche i sacerdoti e le vestali potranno peccare.

Nei prossimi paragrafi tenterò, con onestà, di interpretare Rossetti *sine glossa*.

Per sviluppare il mio discorso, mi servirò di un esempio di vita rovinata dei giorni nostri, una disgrazia non proprio come quella di Priamo, ma di un certo rilievo. Naturalmente si tratta di una disgrazia immaginaria, come quella di Priamo.

Narrata in prima persona, la vicenda potrebbe riassumersi così:

Sono Matteo (nome di fantasia), ho 41 anni, divorziato con due bimbi piccoli. Ho avuto un incidente nel 2014 con conseguente emorragia cerebrale e 20 gg di coma. Prima di esso la mia vita era brillante e molto intensa, ora moscia e triste, non ho più un amico e spendo un sacco di soldi per poter tornare ad una vita decente, per fortuna avevo qualcosa da parte per potermi permettere di sostenere queste terapie, ad oggi spendo sui mille e cinquecento euro al mese, ma non godo affatto, ma cerco di migliorare il cammino (intende la deambulazione), mentre prima spendevo ed ero soddisfatto di ciò che spendevo ora invece lo faccio sperando che mi frutti un futuro autonomo e felice. E non so quanto ancora riuscirò ad andare avanti con queste spese. E meno male ho l'Inail che mi sorregge con una pensione, ho il 91% di invalidità, ancora niente dall'assicurazione dell'incidente, ad oggi ho speso più di 100 mila euro e ora non ne posso più. L'accertamento medico legale ha permesso, con agili procedure, di calcolare una percentuale di danno biologico permanente che a sua volta, nella fattispecie, si è agevolmente tradotta in una rendita commisurata al suo reddito antecedente ed alla presumibile durata della vita restante, alla cui qualità - nonostante tutto - il nostro immaginario Matteo mostra di tenere moltissimo. Come dargli torto?

Cosa rappresenta, dal punto di vista teorico, la percentuale di invalidità permanente accordata al nostro amico? (13).

(11) Si tratta di una macroscopica illusione, dovuta al fatto che ciò su cui si focalizza l'attenzione è solo ciò che è più percettivamente saliente, appunto il danno accertabile.

(12) Corrispondente al valore tabellare della invalidità *totale e permanente* per la vita restante, o al limite superiore della forbice per il danno tabellare da lesione del rapporto parentale, veri

borders del sistema. Quest'ultimo non è nemmeno ancorato ad un nomenclatore, è un semplice tariffario. *Nuda morte*.

(13) Il metodo tabellare, nella sua essenza concettuale, è un sistema di corrispondenze tra evidenze naturalistiche (il *nomenclatore* delle invalidità permanenti, espresso su una scala centilica) ed un *tariffario* contenente i valori monetari socialmente accordati

Essa rappresenta la quota di impedimento al *fare, essere e apparire* naturalmente associata al fatto di essere stato reso emiplegico, nel caso specifico, ma poteva anche essere stato traumatizzato o depresso. Ciò che rileva è la percentuale di impedimento al fare, che a sua volta è calcolata a partire dall'accertamento medico legale della lesione psicofisica. La questione delle personalizzazioni, pur rilevante, è concettualmente secondaria. Ai criteri di personalizzazione provvedono i comandamenti numero 6 e 7, che disciplinano il sottosistema delle personalizzazioni, comunque previste dall'ordinamento. La cosa fondamentale è che il danno biologico del nuovo millennio non deve contenere altro che fenomeni omogenei. Personalizzato o no, il danno biologico del nuovo millennio dovrà contenere *tutti e solo* gli impedimenti al fare osservabile *conseguenti* alla lesione dell'integrità psicofisica medicalmente accertata. Niente di più, niente di meno. Rossetti tiene il punto con fermezza, mettendo così a rischio la sua reputazione presso un sacco di gente, nei comandamenti 8, 9 e 10 del decalogo, i più scabrosi.

Il danno espresso dal punto di invalidità non esprime minimamente né la qualità né la durata di ciò che l'altro *sente dentro*, che resta *ontologicamente* fuori dalla *accertabilità* tecnico-scientifica, e per il cui *apprezzamento* il giudice dovrà utilizzare altri mezzi probatori diversi dalla ctu. Basta seguire scrupolosamente i primi 5 comandamenti. Ciò non è impedito dall'ordinamento, oltre che suggerito dal buon senso e dalla buona scienza, dal momento che la sofferenza interiore di cui parlano sia Travaglino che Rossetti non ha niente a che fare con la sofferenza empiricamente rilevabile. Cosa si vede della sofferenza di dentro da fuori? Niente. Ciò che è osservabile è solo la *traccia* che questo tipo di sofferenza imprime in certe vite dopo certe disgrazie.

C'è però un altro punto del massimo interesse teorico e pratico:

“Se non avesse conseguenze dinamico-relazionali, la lesione della salute non sarebbe nemmeno un danno medico-legalmente apprezzabile e giuridicamente risarcibile” (punto 5.9.1.).

Questo rovinerà moltissimo la reputazione di Rossetti. Penso che la sua formulazione, *travagliata*, lasci trasparire questo timore. Fioriranno le *glosse*.

A me il senso sembra il seguente: le lesioni biologiche (anche se accertate) entrano nel sistema risarcitorio solo qualora il loro impatto sulla vita esteriore sia giudicato apprezzabile, ma non dal consulente. Non spetta a lui apprezzare. Nessun automatismo risarcitorio. Non è la lesione biologica (oggetto dell'accertamento scientifico) che automaticamente aziona il sistema, ma l'impedimento al fare osservabile (oggetto dell'ermeneutica giuridica). Pur se scientificamente provata (e dovrà esserlo, con rigore), la lesione biologica non basta. Come per le lesioni che non hanno base biologica, ciò che rileva è unicamente l'impedimento al fare osservabile. Stesso trattamento. I consulenti tecnici del nuovo millennio, qualora chiamati in causa, sapranno dove focalizzare la loro attenzione, pena la loro irrilevanza.

Quanto ai pregiudizi non derivanti da lesioni dell'integrità *biologica* (perché non provate empiricamente, o giudicate non apprezzabili), ma dalla lesione di altri interessi tutelati (potremmo chiamarle, per semplificare, *lesioni dell'integrità biografica*) (14), qualora impongano alla vita della vittima un *apprezzabile* carico di sofferenza morale, oppure un altrettanto *apprezzabile* peggioramento alla qualità della vita restante, andranno risarciti come il danno da lesione biologica. La differenza è che, nelle lesioni di natura biologica, tale *apprezzamento* sarà di regola facilitato dall'*accertamento* del consulente tecnico, ma comunque non sostituito nemmeno in questo caso, dove pure i saperi scientifici settoriali daranno il meglio di sé.

Il decalogo alla prova

Mettiamo alla prova il prototipo mentale. Prendiamo la disgrazia di Matteo.

La percentuale di danno biologico accertata in sede di ctu ha permesso di ristorare rapidamente il *lucro cessante* di Matteo, fino alla sua morte e poi per via ereditaria. Per quanto riguarda l'altra voce patrimoniale, il *danno emergente*, le spese mediche

ad ogni elemento del nomenclatore, tenendo conto della durata di vita residua e del fatto che invalidità maggiori, di regola, determinano perdite di qualità di vita maggiori. L'elemento saliente è il nomenclatore delle lesioni invalidanti, che riunifica in maniera omogenea *tutte e solo* le perdite di qualità di vita dovute a lesioni medicalmente accertabili (in astratto) ed accertate nel caso concreto.

(14) La distinzione tra dimensione *biologica* e *biografica* del valore della vita è largamente presente nel dibattito bioetico contemporaneo. Si veda S. Maffettone, *Il valore della vita*, Edizioni Luiss, 2016. Si tratta della ristampa, con pochissime modifiche, di un'edizione di qualche anno più vecchia.

già sostenute e quelle da sostenere in futuro, come diretta e inevitabile conseguenza della lesione accertata, forniranno la base di partenza. È prevedibile che Matteo abbia già dovuto o debba sostenere in futuro spese cospicue per l'adattamento della casa e dei mezzi di trasporto, per la manutenzione ordinaria e straordinaria del suo corpo, per viaggiare, studiare forse, ed altro ancora. Niente Caraibi.

La *sofferenza tutta* di Matteo sarà apprezzata dal giudice in relazione alla fenomenologia allegata, corrispondente ai singoli interessi meritevoli di tutela che si pretendano violati. Spetterà ancora al giudice classificarli opportunamente o come conseguenza di quanto già accertato dai consulenti (possono bastare quelli di parte) o come danno derivante dalla lesione di interessi diversi dalla salute, che spetterà a lui solo, ancora una volta, apprezzare. Ognuno di questi profili, ricondotto entro griglie descrittive (una sorta di *linee-guida*) (15), dovrà contenere una elencazione accurata delle posizioni giudicate meritevoli di tutela, della quota di sofferenza morale apprezzata, e infine del danno alla qualità della vita restante, sia come conseguenza della lesione *biologica* accertata che delle eventuali altre lesioni di interessi in concreto apprezzate. È chiaro che ogni perdita di qualità della vita, comunque, sarà risarcita una sola volta. Al massimo sarà personalizzata. Alcune perdite di integrità biologica e di integrità biografica, qualora non generatrici di impedimenti apprezzabili sul fare osservabile, resteranno fuori dal sistema, o affidate a sistemi sussidiari.

Nel caso di Matteo, la condizione di isolamento sociale, il rischio di vittimizzazione secondaria e di impoverimento del rapporto con i figli potrebbero essere apprezzati come conseguenza della lesione biologica accertata, oppure come conseguenza della lesione, poniamo, del diritto all'integrità del rapporto familiare o di un immaginario interesse tutelato a potersi mostrare in pubblico

senza provare vergogna o suscitare imbarazzo, per esempio al funerale di qualcuno. Comunque sempre una sola volta.

Nel caso dei figli di Matteo, è senza dubbio la loro legittima aspirazione a godere di un ambiente familiare adatto a favorirne la crescita che viene in primo piano, come pure ad essere sostenuti ed accompagnati in un cammino anche per loro difficile, ad esempio accedendo ad opportunità formative od anche terapeutiche specifiche.

La loro vita sarà stata comunque bruscamente interrotta, avranno sofferto molto e visto la loro vita cambiare, e non si sa per quanto. Il tutto senza un graffio.

Il danno da lesione del rapporto parentale. Quello degli orfani e delle vedove, dei genitori orfani dei figli, dei nonni, dei fratelli, e di altri ancora, certamente immersi nel dolore del lutto che si presume proporzionale al grado di parentela. Ma anche di coloro che, addolorati o no, si prenderanno *cura di* o saranno *accuditi da* un familiare vivo ma reso invalido. Sono posizioni molto diverse tra loro.

Il danno da lesione del rapporto familiare dovuto alla morte di una persona cara andrà valutato e risarcito come tutti gli altri, secondo le stesse regole. Le categorie della sofferenza morale e del danno alla vita di relazione bastano. Se per caso sussistono insieme, danno biologico e danno da lesione del rapporto parentale, si tratterà al solito di risarcire una sola volta le perdite esteriori apprezzate.

Ci si può domandare se la natura dolosa o quasi dolosa della condotta lesiva rilevi. A mio parere rileva, ma solo nell'apprezzamento della quota *straordinaria* di sofferenza morale che evidentemente l'aver visto il proprio caro (o anche se stessi) oggetto di malvagità intenzionale comporta. Un esempio di personalizzazione.

Un po' diverso il caso di chi si veda la vita restante completamente *assegnata* alla cura di altri, per esempio di una figlia resa tetraplegica. Anche se libera da dolore e sofferenza, come pure da rabbia, vergogna o

(15) È a questa stessa esigenza che approda Cass Sunstein, seppur partendo da un sistema analogo al nostro, basato sul binomio sofferenza (*pain and suffering*) e danno alle attività (*hedonic losses*), ma che non contempla alcun sottosistema *specifico* per i danni alla salute, che sono in tutto e per tutto assoggettati alla regola risarcitoria generale. Solo in questo sistema, inevitabilmente, il *pain and suffering* unisce in sé dolore empirico, sofferenza psichica empirica e danno morale, tutte forme dell'umana sofferenza. Quindi è, in linea di principio, almeno in parte accessibile all'accertamento tecnico. Nel nostro sistema, direi, il vantaggio è di non dover mai, proprio mai, confondere sofferenza empirica (che è tutta biologica) e sofferenza morale (che è tutta biografica). Lo stesso vale per la categoria degli *hedonic losses*, ovvero il danno alle attività che l'agente considera *degne di valore*,

purché rispettose degli altri e delle leggi e tutelate dall'ordinamento. Il nostro danno biologico serve qui alla stessa funzione, di isolare le perdite conseguenti alla lesione biologica dalle altre, fenomenologicamente simili ma ontologicamente diverse. Si può stare chiusi in casa in conseguenza di una lesione biologica, oppure perché ci è morto un figlio o in conseguenza di una diffamazione o di una violazione della propria sfera privata o di una minaccia percepita. È chiaro che la privazione "non uscire di casa" verrà comunque risarcita una sola volta. Lo stesso vale per tutte le altre perdite di qualità, distinguendo semmai tra *privazioni* al fare e *obbligazioni* a fare altrimenti. Cass R. Sunstein, *Illusory Losses*, in Eric A. Posner & Cass R. Sunstein (Eds) *Law and Happiness*, The University of Chicago Press, 2010, 184-186.

altri sentimenti comunemente inclusi nella sofferenza morale, questa condizione non cesserebbe di apparire, all'osservatore, profondamente sconvolta. Esattamente come quella di un cieco o di un paraplegico, anche se immaginati felici. Possono essere felici pur essendo impediti, e non poco, nell'esercizio di alcune aspirazioni umane fondamentali.

La sofferenza interiore rileva, ma del pari e del tutto indipendentemente rilevano le perdite di qualità di certe vite.

Apprezzamento

La parola chiave del danno alla persona e del suo risarcimento, nel nuovo millennio, è *apprezzamento*. *Apprezzare* significa attribuire un prezzo a qualcosa. Un prezzo morale, dal quale deriva un prezzo monetario. In quest'ordine.

La sofferenza morale è, a ben guardare, un oggetto altrettanto sfuggente del tempo nel quale si dispiega. La sofferenza in sé, esattamente come il piacere in sé, e come il tempo in sé, sono e restano fenomeni inosservabili dall'esterno. Talvolta neppure dall'interno.

La sofferenza morale è in sé, non in forza di una qualche imperfezione tecnica, inaccessibile all'accertamento. Può essere moralmente apprezzata, tuttavia.

Non sarà certo il sistema del danno del nuovo millennio a impedire le disgrazie, e neppure a consolarle. Come la sofferenza morale resta inaccessibile, restano inaccessibili pure i modi con cui la gente, nonostante tutto, continua a vivere ed amare le vite che nessuno di noi, da fuori, vorrebbe vivere.

Il danno biologico è il danno alla vita fuori. Non tralasci niente del fuori, ma non si occupi del dentro. Troppo si è voluto stipare nel biologico.

Col danno esistenziale fu forse più difficile intendersi, tanti anni fa. La ragione è che sono entrambi, biologico ed esistenziale, danni del fuori. Ma mentre per il vecchio danno esistenziale

evitare il dentro fu una necessità vitale, per il vecchio danno biologico è sempre stata una grande tentazione: credere di poter accertare, apprezzare e perfino misurare la sofferenza morale *inferta a qualcun altro*, in un modo o nell'altro. *La comune vulnerabilità non fa di noi dei feriti (nemmeno se medici), a differenza di loro*. Il dentro, fortunatamente, è al riparo anche nelle più grandi e permanenti invalidità, e d'altronde può essere in grave pericolo anche senza un graffio. Nemmeno psichico.

Proteggere il dentro (di sé o dell'altro, è lo stesso) è una nobile aspirazione, ma non crediamo sia per forza possibile né tanto meno necessario. Il risarcimento monetario del danno alla persona, preso tutto insieme, non protegge né consola il dentro. Non è per il dentro che serve il denaro del risarcimento. Il denaro serve per facilitare almeno la *qualità della vita restante*, visto che sulla *quantità* poco possiamo fare, se non vederci assegnata una mortalità statistica che potrebbe essere il peggiore degli Inferni.

Sia la sofferenza sia la sua durata, come vedete, si nascondono.

Conclusione

Sono giunto alla fine di questo saggio e della mia carriera di consulente tecnico.

Sono certo di non poter comprendere, da fuori, ciò che è dentro il Sé dell'Altro. In questo consiste l'empatia: nella certezza della sua impossibilità.

Ne osservo, da fuori, le disgrazie grandi e numerose. Osservando, ne comprendo se non altro l'utilità sociale.

Queste vite mi fanno sentire, o forse soltanto credere, di essere prescelto dalla Fortuna.

Mi fanno sentire, o forse soltanto credere, di essere pertanto una persona migliore.

Anche i Greci, che è come dire noi tutti, saranno stati resi migliori da *quelle* vite.