

**DOTTRINA**

## **Il danno non patrimoniale nel diritto interno e sovranazionale tra antiche e nuove questioni**

Fonte: **Europa e Diritto Privato, fasc.4, 1 DICEMBRE 2018, pag. 1183**

Autori: **Maria Annunziata Astone**

Sommario: 1. Premessa - 2. La condizione di tipicità e i diritti della persona costituzionalmente protetti a rilevanza economica - 3. Unitarietà e integralità del danno non patrimoniale: quale destino? - 4. Segue: Il nuovo testo degli articoli 138 e 139 del codice delle assicurazioni. - 5. La liquidazione del danno non patrimoniale: regole e orientamenti giurisprudenziali.

1. Recenti interventi normativi e giurisprudenziali sul tema del danno alla persona sollecitano una riflessione sullo stato del dibattito giurisprudenziale e dottrinale dopo le sentenze del 2008 delle Sezioni Unite (1), che hanno fissato, in attuazione della nota decisione della Corte Costituzionale n. 233 del 2003 (2), le coordinate e i principi generali in tema di danno alla persona.

A sollecitare tale interesse concorrono, insieme all'elaborazione giurisprudenziale e scientifica maturata sul danno alla persona dopo il 2008, anche altri fattori e precisamente: la recente riforma degli articoli 138 e 139 del codice delle assicurazioni, introdotta dalla legge 124/2017, c.d. legge sulla concorrenza; la legge 8 marzo 2017 n. 24, che ha esteso gli articoli 138 e 139 all'illecito sanitario (3); e infine da ultimo la recente versione delle Tabelle milanesi 2018 (4).

Le sentenze del 2008, sicuramente meritevoli per il tentativo, in parte riuscito, di

mettere ordine in una materia così delicata, hanno rappresentato più che l'esito, il punto di partenza per il successivo dibattito sulla interpretazione dell'art. 2059 c.c., unica norma codicistica diretta a regolare il danno non patrimoniale ma che sin dal suo ingresso nel vigente codice civile ha suscitato non pochi problemi (5). Numerose — come è noto — le criticità (6) e le problematiche aperte anche dopo tali decisioni (7).

2. La prima e fondamentale questione resta quella della determinazione della condizione di tipicità, prevista dall'art. 2059 c.c.

La rinnovata lettura dei casi previsti, proposta dal Giudice delle leggi (8) e dalla Corte di legittimità (9), ancorata alla violazione di un diritto inviolabile della persona, costituzionalmente rilevante, ed estesa sino a ricomprendere anche i casi previsti dall'ordinamento dell'Unione Europea, con la discutibile esclusione di quelli previsti dalla CEDU (10), è stata fortemente criticata nella misura (11) in cui ha lasciato privi di protezione sia la categoria degli interessi giuridicamente rilevanti della persona umana, sia i diritti costituzionalmente protetti a rilevanza economica. A parte la questione del criterio di selezione dei diritti inviolabili (12) diversi da quelli c.d. nominati, connessa all'adesione della Corte di Cassazione alla lettura "aperta" dell'art. 2 Cost., (13) per effetto di tale orientamento restano esclusi dall'area della risarcibilità dell'art. 2059 c.c. i danni non patrimoniali da lesione dei diritti patrimoniali pure tutelati dalla Costituzione. Basti pensare al diritto di proprietà o quello di iniziativa economica privata, o ancora ai danni conseguenti alla violazione del diritto alla concorrenza.

Sotto questo profilo la tecnica argomentativa, portata avanti dalla Corte di Cassazione andrebbe sicuramente rivista. Nell'elaborazione scientifica si è autorevolmente rilevato che l'art. 2059 c.c. non può essere considerato « norma discriminatrice tra interessi della persona e relativi danni »; piuttosto dovrebbe considerarsi « norma che consente il risarcimento del danno non patrimoniale oltre che nei casi previsti, in cui l'ingiustizia è già tipizzata, anche in quelli non tipizzati, rispetto ai quali dovrebbe pur sempre rimanere possibile la valutazione dell'ingiustizia ex art. 2043 c.c. » (14).

Anche in ambito normativo e giurisprudenziale, non sono mancate voci di dissenso.

In particolare con riferimento alla lesione del diritto di proprietà, diritto costituzionalmente tutelato ma non inviolabile, sostenere, in presenza di fatto illecito, l'irrisarcibilità dell'eventuale danno non patrimoniale subito è diventato difficile a fronte sia del vigente art. 42 bis D.P.R. 327/2001, che riconosce al proprietario, in caso di acquisizione da parte della P.A. di bene immobile per scopi di interesse pubblico (15), il diritto all'indennizzo per il pregiudizio patrimoniale e non patrimoniale subito (16); sia soprattutto nel quadro delle norme sovranazionali, contenute nella Carta di Nizza (17) e nella CEDU (18), che reclamano un rimedio effettivo (19) e che riconoscono al diritto di proprietà il carattere di diritto fondamentale; sia alla luce dell'art. 13, par. 1, della direttiva 2004/48/CE, che in materia di proprietà intellettuale riconosce la possibilità per la vittima di chiedere il risarcimento del danno morale, pregiudizio che poi è stato riconosciuto da numerose e costanti decisioni della CGE (20). Di particolare rilievo è pure la normativa relativa al risarcimento del danno da condotta anticoncorrenziale, presente nella Direttiva 2014/104/UE e ora attuata con il d.lgs. 3/2017, in cui si parla genericamente di danno. Ma a mettere definitivamente in crisi l'apparente equilibrio introdotto dalle Sezioni Unite del 2008 è sicuramente il Regolamento UE 2016/679, per sua natura immediatamente efficace e direttamente applicabile nell'ordinamento interno, che riconosce il diritto al risarcimento a chiunque subisca un "danno materiale e immateriale, causato da una violazione del presente regolamento" (21). Mentre nel considerando 4 si afferma il rispetto di tutti i diritti fondamentali della persona (22), e tra questi anche la libertà di impresa, con la conseguenza che in caso di loro violazione sorgerà per il danneggiante l'obbligo di risarcire il danno conseguente, sia materiale che immateriale. Sulla stessa linea si muove anche la recente riforma della disciplina della responsabilità civile in Francia (23), che con riferimento al danno alla persona (24) non prescrive limitazioni di alcun tipo.

Significativo appare, anche, il riferimento alla giurisprudenza della Corte Europea dei diritti dell'Uomo che, in più occasioni ha riconosciuto il risarcimento del danno morale per il disagio conseguente alla violazione del diritto di proprietà, come è avvenuto nel caso Valle Pierimpiè Società Agricola S.p.a. (25); così come a quella della CGE che, in più occasioni, non solo ha riconosciuto il risarcimento del danno morale conseguente alla violazione dei diritti di proprietà intellettuale (26), ma non ha neppure escluso la sua ammissibilità per la violazione della libertà di impresa tutelata dall'art. 16 della Carta di Nizza (27), se non per l'assenza del nesso di

causalità tra fatto illecito e danno morale.

Anche nella giurisprudenza interna non mancano vicende nelle quali il risarcimento del danno non patrimoniale è stato riconosciuto in presenza di violazioni di diritti di natura patrimoniale che solo indirettamente hanno leso valori della persona: così nel caso di revoca senza causa dell'amministratore di una società per azioni, sul presupposto di una indiretta violazione della reputazione sociale (28); o nell'ipotesi di immissioni illecite, in presenza delle quali il risarcimento del danno non patrimoniale è stato riconosciuto, pur in assenza di danno biologico (29), per la lesione del « diritto di godere in modo pieno ed esclusivo del bene », e della conseguente « diminuzione di valore della proprietà » (30), quali diritti tutelati in ambito interno dall'art. 42 Cost. e, in ambito sovranazionale, inquadrati nel diritto alla propria vita familiare, che risulta previsto e tutelato dall'articolo 8 CEDU, norma alla quale il giudice interno è obbligato a conformarsi (31); e, infine, in alcuni casi il risarcimento del danno non patrimoniale è stato ammesso anche per la perdita di animale da affezione (32), e ciò malgrado la posizione assunta dalla Suprema Corte nel 2008.

Emerge, dunque, l'esigenza (33) di un riconoscimento del diritto al risarcimento del danno non patrimoniale (34) anche a fronte della lesione di diritti patrimoniali fondamentali della persona, tutelati al massimo livello delle fonti, sicché appare opportuno un superamento della posizione espressa dal Giudice di legittimità nel 2008, anche al fine di consentire una interpretazione adeguatrice della condizione di tipicità alle indicazioni provenienti dal sistema normativo interno ed europeo, ma anche ai principi affermati dalle Corti europee, laddove la distinzione tra diritti inviolabili e non sembra priva di legittimazione (35).

Anche sotto il profilo del danno non patrimoniale contrattuale la condizione di tipicità appare inadeguata, e ciò non tanto per il discusso collegamento con l'art. 2059 c.c, ma per il fatto che in molti casi esso è stato concesso o viene oggi richiesto a fronte della lesione di interessi non costituzionalmente rilevanti, o anche a seguito dell'emergere nella realtà giuridica ed economica di nuovi interessi, la cui violazione può determinare un danno alla persona (36).

3. La seconda criticità emerge con riferimento al principio di unitarietà del danno e quello, correlato e conseguente, di integralità del risarcimento (37).

L'idea di procedere all'elaborazione e alla costruzione di una categoria unitaria del danno non patrimoniale, « non suscettiva di suddivisione in sottocategorie » (4.8), e diretta ad evitare duplicazioni risarcitorie, ha costituito probabilmente l'anello debole del percorso condotto dalle S.U, come hanno dimostrato non solo le successive decisioni dello stesso Supremo Organo (38), che non sempre si sono conformate all'impianto argomentativo suggerito, ammettendo l'autonoma risarcibilità del danno morale, o del danno da perdita del rapporto parentale o da lesione dell'integrità familiare o ancora di quello conseguente allo sconvolgimento dell'esistenza (39), ma anche da significativi interventi legislativi, tra i quali appare sufficiente richiamare i D.P.R. n. 37 del 3 marzo 2009 (40) e n. 181 del 30 ottobre 2009, o i riformati articoli 138 e 139 cod. ass., nei quali la *reductio ad unum* è apparsa veramente difficile.

Non c'è stata quindi dopo le sentenze del 2008 — come ha avvertito un autorevole studioso — quella « quiete dopo la tempesta » che tutti si aspettavano (41).

In tale contesto si inserisce la recente e ultima versione delle Tabelle elaborate dall'Osservatorio sulla giustizia civile di Milano, che senza modificare l'impianto già esistente, ha rivalutato gli importi previsti, e ha inserito criteri orientativi, desunti dalla giurisprudenza di merito e di legittimità, per la liquidazione delle diverse tipologie di danno non patrimoniale; e tra questi per il danno da premorienza, per il danno c.d. terminale, per il danno da diffamazione a mezzo stampa o altri mezzi di comunicazione massa, e per il danno conseguente alla violazione dell'art. 96 c.p.c., comma 3.

Appare evidente che a fronte di tale scelta da parte dell'Osservatorio e della connessa rilevanza che tali tabelle presentano nell'ordinamento italiano (42), l'unitarietà del danno non patrimoniale resta una aspirazione più che una realtà.

Va, inoltre, rilevato che nei più recenti orientamenti (43), sul presupposto che il valore della persona umana merita la tutela più ampia possibile, in tutte le sue manifestazioni (44), si è affermato che deve essere garantito autonomo risarcimento alle due fondamentali manifestazioni del danno alla persona, consistenti nella sofferenza interiore e nelle dinamiche relazionali di una vita che cambia, purché provati “caso per caso”.

Un orientamento sicuramente di significativa rilevanza e di parziale discontinuità rispetto alle posizioni delle S.U. del 2008, che pure mette a dura prova la categoria unificante del danno non patrimoniale, ma che sembra allinearsi agli orientamenti delle Corti Europee, che riservano alla persona in sede rimediabile una tutela piena e incondizionata sia in ordine all'accesso, sia relativamente ai contenuti, sia rispetto alla fase liquidatoria. Una analisi delle numerose decisioni della Corte dei diritti dell'Uomo sia in tema di diritti fondamentali della persona, sia con riguardo a diritti patrimoniali fondamentali, come il diritto di proprietà, consente di affermare che la categoria del *dommage moral* viene utilizzata per risarcire tutti i danni non patrimoniali o danni alla persona, da ultimo anche il danno alla vita sessuale di una donna non più in età fertile (45).

E soprattutto il relativo risarcimento non incontra limiti né risulta presente un regime giuridico differenziato rispetto alla categoria dei danni patrimoniali. Anche nella normativa dell'Unione Europea la situazione non appare diversa; dall'analisi delle norme, e della giurisprudenza della CGE, non solo non si individuano regole che limitano il risarcimento del danno alla persona ma anzi si riscontrano o disposizioni che parlano genericamente di danno, quale nozione comprensiva di ogni conseguenza derivante da fatto illecito — basti pensare al Regolamento Roma II (46) — oppure norme — come in materia di responsabilità del produttore — che, mentre pongono restrizioni per il risarcimento del danno materiale o al patrimonio, nessun limite prescrivono per il danno alla persona (47).

4. In questo contesto in cui appare auspicabile un maggiore adeguamento della categoria del danno alla persona agli interessi e alle esigenze di cui essa è portatrice, a prescindere dai casi previsti, sono di particolare interesse anche le modifiche legislative degli articoli 138 e 139 cod. assicurazioni. In via preliminare, va segnalata la diversa intitolazione delle due disposizioni non più danno biologico ma danno non patrimoniale, che da un punto di vista interpretativo sembra rappresentare una precisa scelta di campo verso una nozione di danno non patrimoniale, da intendere probabilmente come categoria aggregante diversi tipi di pregiudizio (48); e infatti all'interno troviamo la previsione di diversi tipi di danno, e delle modalità del loro risarcimento.

A questa novità se ne aggiunge un'altra: ferma restando, infatti, ai fini tabellari le

definizioni di danno biologico (quale lesione temporanea o permanente all'integrità psico-fisica della persona che esplica conseguenze negative sulle attività quotidiane e sugli aspetti dinamico relazionale), di danno dinamico relazionale obiettivamente accertato (ricompreso nel primo) e di danno morale da lesioni fisiche (liquidato in misura percentuale del danno biologico), significativa appare la previsione contenuta nel comma 4 dell'art. 138, e nell'art. 139, comma terzo, che sembra recepire i risultati del dibattito dottrinale e giurisprudenziale sul tema, posti a base dei lavori parlamentari (49). Si prevede, infatti, in entrambe le disposizioni che l'ammontare complessivo del risarcimento riconosciuto che, nei limiti ivi previsti può essere anche personalizzato per tener conto delle circostanze, è esaustivo del risarcimento del danno da lesioni fisiche. Si deve quindi ritenere che ormai, anche in assenza di lesioni fisiche, potrà essere richiesto il risarcimento di eventuali danni morali o di danni esistenziali, così come la stessa Corte di Cassazione ha più volte affermato (50).

Resta, invece, ferma la possibilità della personalizzazione del danno nei limiti previsti dalle due disposizioni.

5. Infine vi è una terza questione, strettamente connessa agli art. 138 e 139, ma non solo, che è quella della liquidazione del danno (51), questione concreta e non astratta — come avverte la Cassazione — ma che dovrebbe essere pur sempre il risultato di una scelta legislativa e politica come sovente afferma la CGE (52), ove si tenga presente il fatto che il tema della liquidazione rinvia inevitabilmente alle funzioni (53) che l'ordinamento nel suo complesso intende assegnare al risarcimento del danno non patrimoniale, e soprattutto al danno morale (54); e che oggi sembra acquistare nuova rilevanza a seguito del recente dibattito sul possibile ingresso di danni punitivi nell'ordinamento italiano (55). Questione amplificata dal fatto che rispetto ad alcuni pregiudizi alla persona — come il danno morale o il danno all'integrità familiare o alla sfera dinamico relazionale — non è facile individuare il quantum del risarcimento (56). Mentre, infatti, il risarcimento del danno biologico tiene conto delle lesioni fisiche e psichiche e, a secondo delle percentuali di invalidità, si stabilisce il quantum, che deve essere “idoneo a garantire il pieno risarcimento” (art. 138, I comma), per il danno morale il criterio della quota percentuale del danno biologico rappresenta una mera e discutibile scelta politica, quasi ai limiti della costituzionalità come è stato rilevato da autorevole dottrina (57), per riparare un danno di per sé difficilmente traducibile in

termini monetari; infatti rispetto a tale pregiudizio, la c.d. sofferenza interiore, resta sempre attuale la nota affermazione di autorevole dottrina precodicistica, che negava il risarcimento del danno morale, sul presupposto della difficoltà di tradurre in una somma di denaro la lesione di quei valori che compongono il patrimonio morale del danneggiato (58). Laddove, invece, il danno non patrimoniale è conseguenza della violazione di un diritto inviolabile della persona costituzionalmente rilevante, il risarcimento, una volta data la prova (59), resta affidato al giudizio equitativo del giudice (60).

In sostanza sembra che l'obiettivo delle disposizioni sia quello di assicurare alla vittima una somma idonea a compensarla dell'intero pregiudizio subito, soprattutto quando in gioco sono diritti fondamentali della persona, e ciò in linea anche con le posizioni della giurisprudenza europea, come emerge da una interessante decisione della CGE che, con riferimento all'articolo 18 della direttiva 2006/54 (61), a proposito di un danno subito a causa di una discriminazione fondata sul sesso, ha statuito che gli Stati membri devono garantire « disposizioni che prevedano il versamento alla persona lesa di un risarcimento che copra integralmente il danno subito (62) ».

Va rilevato, però, che malgrado l'importanza e la centralità del principio di integralità del risarcimento, non esiste — come ha avvertito da tempo la Corte Costituzionale (63) — una norma costituzionale che lo contempli o che dia ad esso rilevanza costituzionale (64). Ne consegue che anche tale principio deve essere temperato con alcune regole che pure sono a base del risarcimento, cioè quelle della gravità della lesione e della serietà del danno, che se opportunamente utilizzate (65), possono consentire una adeguata modulazione del quantum risarcitorio — al fine di evitare che la protezione della vittima si traduca in un ingiustificato pregiudizio degli interessi coesistenti di altre persone, tra cui l'interesse contrapposto alla libertà di agire (66); e ciò è quanto ha voluto il legislatore con riferimento all'art. 139, specificatamente nella versione precedente a quella vigente, per le lesioni di lieve entità da illecito stradale (67).

Quando, invece, l'interesse della vittima resta prevalente, e si versa in fattispecie lesive dei diritti fondamentali della persona, appare condivisibile l'attribuzione al giudice del potere di procedere alla « personalizzazione della liquidazione, superando quella forfettaria, per tenere conto di specifiche circostanze di fatto,



peculiari al caso esaminato » (68). In sostanza il giudice, nella determinazione del quantum, non può prescindere da una adeguata valutazione dei contrapposti interessi in gioco.

Il risultato di tali principi e dell'esigenza di assicurare il “ragionevole equilibrio tra gli interessi della vittima e quelli del presunto responsabile” come si legge nel considerando 16 del Regolamento Roma II (69), è quello della nascita di modelli risarcitori diversi o di un “doppio binario” (70): quello generalista, ruotante intorno alla generale previsione dell'art. 2059 c.c., riguardante tutti gli illeciti civili diversi da quelli stradali, in cui la liquidazione del danno morale è affidata al criterio equitativo; e quello, in tema di assicurazione, ruotante intorno a criteri predeterminati dalle disposizioni sopraindicate — articoli 138 e 139 cod. ass. — esteso anche all'illecito sanitario (71), cioè quegli illeciti per i quali il legislatore ha ritenuto di inquadrare anche il danno morale nel sistema tabellare.

#### Abstract

Non-pecuniary damage in domestic and supranational law between ancient and new issues

Recent legislative and jurisprudential interventions on the issue of personal injury solicit a reflection on the state of jurisprudential and doctrinal debate after the 2008 judgments of the United Sections, which have established, in implementation of the known decision of the Constitutional Court n. 233 of 2003, the coordinates and general principles regarding personal injury. The need for a greater adjustment of the category of personal injury to the interests and needs of which it bears, regardless of the cases envisaged, is particularly relevant after the legislative amendments to articles 138 and 139 insurance Code, which seems to have confirmed a double track in the liquidation of non-pecuniary damage.

#### Note:

(\*) Saggio sottoposto a referato.

(1) Cass. s.u. 11-11-2008, nn. 26972, 26973, 26974 e 26975, Foro it., 2009, I, 120 s. con commento di A. Palmieri, La rifondazione del danno non patrimoniale, all'insegna della tipicità dell'interesse leso (con qualche attenuazione) e dell'unitarietà; e Corr. giur., 2009, 48 s., con commento di M. Franzoni, Il danno non patrimoniale del diritto vivente; A. Procida Mirabelli Di Lauro, Il danno non

patrimoniale secondo le Sezioni unite. Un “de profundis” per il danno esistenziale?, *Danno resp.*, 2009, 19 s. Di un nuovo statuto del danno non patrimoniale, introdotto dalle predette decisioni, ha parlato G. Ponzanelli, *Sezioni Unite: il nuovo statuto del danno non patrimoniale*, *Foro It.*, 2009, I, 134. AA.VV., *Il danno non patrimoniale*, Guida commentata alle decisioni delle S.U. 11 novembre 2008, nn. 26972/3/4/5 (Milano 2009). Per una lettura in chiave critica delle decisioni del 2008 cfr., altresì, F.D. Busnelli, ... E venne l'estate di San Martino, in AA.VV., *Il danno non patrimoniale cit.* 94 s; Id., *Chiaroscuri d'estate. La Corte di Cassazione e il danno alla persona*, *Danno e responsabilità*, 2003, p. 826 ss.; M. Franzoni, *I diritti della personalità, il danno esistenziale e la funzione della responsabilità civile*, *Contr. impr.*, 2009, 1 s.

(2) Cfr. al riguardo Corte cost. 11-7-2003, n. 233.

(3) Cfr. Ponzanelli, *L'applicazione degli articoli 138 e 139 codice delle assicurazioni alla responsabilità medica: problemi e prospettive*, *Nuova giur. civ. comm.*, 2013, 147 s., C. Scognamiglio, *Regole di condotta, modelli di responsabilità e risarcimento del danno nella nuova legge sulla responsabilità sanitaria*, *Corr. giur.*, 2017, 740-749.

(4) Sul ruolo delle tabelle elaborate dalle Corti, Cass. sez. III, 30-7-2015 n. 16197.

(5) Per un quadro dei problemi che si sono articolati intorno all'art. 2059 c.c. si possono segnalare a titolo meramente esemplificativo: C. Castronovo, *Il danno non patrimoniale nel cuore del diritto civile*, in questa *Rivista*, 2016, 293; R. Scognamiglio, *Danni alla persona e danno morale*, *Riv. crit. dir. priv.* 2008, 463 s.; C. Salvi, *Il danno extracontrattuale, Modelli e funzioni* (Napoli 1985), 5 s.; G. Palermo, *Contributo allo studio della responsabilità per danno non patrimoniale*, *Contr. impr.*, 2018, 11.

(6) È sicuramente esemplificativo di tale problematicità il disegno di legge n. 1063-A, proposto nella XVII legislatura, intitolato “Modifiche alle disposizioni per l'attuazione del codice civile in materia di determinazione e risarcimento del danno non patrimoniale”, che si proponeva il compito di modificare l'art. 2059 c.c. Dall'analisi dell'iter legislativo emerge che obiettivo dei proponenti era quello di intervenire sulla formulazione dell'art. 2059 c.c., per recepire gli orientamenti giurisprudenziali e dottrinali maturati dopo la sentenza della Corte Costituzionale del 2013 e le decisioni delle sezioni Unite del 2008 sull'interpretazione della disposizione. Il testo constava di 5 articoli. L'art. 1, conteneva la modifica dell'art. 2059 c.c., e l'inserimento nel c.c. degli articoli 2059 bis e 2059 ter. L'art. 2, invece, era diretto a introdurre dopo l'art. 84 delle disp. att. del cod. civ., l'art. 84 bis.

Secondo i proponenti si dovevano introdurre nuovi criteri di determinazione del danno non patrimoniale, porre un punto fermo sulla nota questione del danno da morte, e risolvere la problematica del danno parentale, oltre che procedere a una modifica degli articoli 138 e 139, Codice delle assicurazioni private (d.lgs. 7-9-2005, n. 209), Come è noto il disegno di legge non ha trovato piena attuazione e il legislatore si è limitato esclusivamente a riformare gli art. 138 e 139 cod. ass., con l. 4-8-2017, n. 124 (legge annuale per il mercato e la concorrenza.) Su tale progetto di riforma cfr. P. Cendon, Sulla riforma del danno non patrimoniale, Giustizia civile.com, 2017, p. 3 ss.

(7) D'altro canto appare di fondamentale rilevanza, al riguardo, l'osservazione secondo cui « Il danno non patrimoniale, .... costituisce da sempre un punto di rottura del sistema ricevuto dalla tradizione romanistica, e si presenta come luogo d'elezione di verifica delle tensioni alle quali quest'ultimo è sottoposto »: in tal senso Castronovo, Il danno non patrimoniale nel cuore del diritto civile cit., 295 s.; F. D. Busnelli, Il danno alla persona: un dialogo incompiuto tra giudici e legislatore, Danno e resp., 2008, 609 s.

(8) Corte Cost. 11-7-2003 n. 233.

(9) Cass. civ. s.u. 11-11-2008, nn. 26972, 26973, 26974 e 26975 cit.

(10) Al riguardo, V. Scalisi, Ermeneutica dei diritti fondamentali e principio "personalista" in Italia e nell'Unione Europea, Riv. dir. civ., 2010, 145 s., e ora, in Id., Fonti, Teoria, Metodo, Alla ricerca della "regola giuridica" nell'epoca della postmodernità (Milano 2012), 387 s.; A. Riccio, Verso l'atipicità del danno non patrimoniale: il mancato rispetto dei vincoli derivanti dalla Convenzione Europea dei diritti dell'uomo, solleva una nuova questione di costituzionalità dell'art. 2059 c.c.?, Contr. impr., 2009, 277 s. La successiva giurisprudenza della Corte di Cassazione tenta di superare la suddetta impostazione metodologica, per allinearsi agli orientamenti della dottrina, attraverso la tecnica dell'interpretazione adeguatrice: a titolo meramente esemplificativo, Cass., sez. III, 16-10-2015, n. 20927, nella quale si afferma l'obbligo di conformazione del giudice ai diritti garantiti dalla CEDU.

(11) Punto 2.12 sentenza Cass. s.u. 11-11-2008, n. 26972, secondo cui « Fuori dai casi determinati dalla legge è data tutela risarcitoria al danno non patrimoniale solo se sia accertata la lesione di un diritto inviolabile della persona: deve sussistere una ingiustizia costituzionalmente qualificata », mentre al punto 2.3. afferma che « Il danno non patrimoniale di cui parla, nella rubrica e nel testo, l'art. 2059 c.c., si identifica con il danno determinato dalla lesione di interessi inerenti la persona non

connotati da rilevanza economica». Per una disamina in chiave critica di tale questione cfr. V. Scalisi, *Danno alla persona e ingiustizia cit.*, 152 s.; Busnelli, *Le Sezioni Unite e il danno non patrimoniale cit.*, 105 s.; C. Scognamiglio, *Il sistema del danno non patrimoniale dopo le decisioni delle Sezioni Unite*, *Resp. civ. prev.*, 2009, 261 s. e 266 s.; S. Mazzamuto, *Il rapporto tra gli artt. 2059 e 2043 c.c. e le ambiguità delle Sezioni Unite a proposito della risarcibilità del danno non patrimoniale*, *Contr. impr.*, 2009, 589 s.; E. Navarretta, *Il valore della persona nei diritti inviolabili e la complessità dei danni non patrimoniali*, *Resp. civ. prev.*, 2009, 38 s.

(12) Il concetto di inviolabilità ha formato oggetto di ampie discussioni nella dottrina. Per un quadro complessivo delle diverse posizioni A. Baldassarre, voce *Diritti inviolabili*, *Enc. giur.*, vol. XII (Roma 1989) 16 s.

(13) Su tale complessa questione e sul problema, invece, della lettura “chiusa” o aperta dell'art. 2 cost., numerosi sono i contributi nella dottrina. Tra questi V. Scalisi, *Ermeneutica dei diritti fondamentali e principio “personalista” in Italia e nell'Unione Europea*, cit. 146 ss.; P.F. Grossi, *Introduzione ad uno studio sui diritti inviolabili nella Costituzione italiana* (Padova 1972), 160, per il quale « i diritti proclamati inviolabili dalla disposizione suddetta sarebbero, quindi, in una prima approssimazione, quelli che la coscienza giuridica ha da tempo ormai saldamente acquisito come diritti dell'uomo », sicché « il rinvio di cui all'art. 2 cost. non dovrebbe intendersi come fisso, ma mobile in senso unilaterale e garantistico; non chiuso e concluso in riferimento, cioè, ai soli diritti originariamente accolti nella Carta costituzionale, ma aperto anche agli altri che successive leggi costituzionali o di revisione costituzionale eventualmente introducano ». Per la lettura aperta dell'art. 2 cost., A. Barbera, *Art. 2 Costituzione*, *Commentario della Costituzione*, a cura di G. Branca (Bologna-Roma 1975); Tarello, *L'interpretazione della legge* (Milano 1980), 337 s.; S. Morelli, *Tecniche di tutela dei diritti fondamentali della persona* (Padova 2003), 5; L. Mengoni, *Scritti giuridici I, Metodo e teoria giuridica*, a cura di A. Albanese, C. Castronovo, A. Nicolussi (Milano 2011), 93 s.

(14) I richiami, contenuti nel testo, sono al noto e sempre fondamentale saggio di Scalisi, *Danno alla persona e ingiustizia cit.*, 152 s., il quale avverte l'opportunità di tener conto dell'art. 2043 c.c., rispetto al quale l'art. 2059 c.c. è un “di cui”. Il tema dell'ingiustizia resta al centro del dibattito sulla responsabilità civile: al riguardo cfr. P. Schlesinger, *La “ingiustizia” del danno nell'illecito civile*, *Jus*, 1960, 337 s.; Busnelli, *Le Sezioni Unite e il danno non patrimoniale cit.*, 105 s.; C. Scognamiglio, *Il sistema del danno non patrimoniale dopo le decisioni delle Sezioni Unite*, *Resp.*

civ. prev., 2009, 261 s. e 266 s.; Mazzamuto, Il rapporto tra gli artt. 2059 e 2043 c.c. e le ambiguità delle Sezioni Unite a proposito della risarcibilità del danno non patrimoniale cit., 589 s.; E. Navarretta, Il valore della persona nei diritti inviolabili e la complessità dei danni non patrimoniali, Resp. civ. prev., 2009, 38 s. Sul ruolo svolto dall'art. 2043 c.c., che dovrebbe rappresentare «la norma sulla quale dovrebbe tornare a concentrarsi l'attenzione dell'interprete», anche Palermo, Contributo allo studio del danno non patrimoniale cit., 15 s. Sul rapporto tra persona umana e danno non patrimoniale D. Messinetti, Recenti orientamenti sulla tutela della persona. La moltiplicazione dei diritti e dei danni, Riv. crit. dir. priv., 1992, 187 s.

(15) Consiglio di Stato, sez. IV, 29-09-2017, n. 4550, che ha riconosciuto funzione indennitaria e non risarcitoria, all'indennizzo per il pregiudizio patrimoniale e non patrimoniale per la perdita del diritto di proprietà all'esito del provvedimento di acquisizione sanante; Consiglio di Stato, sez. IV, 23-9-2016, n. 3929, secondo cui l'art. 42 bis d.p.r. 327/2001 è conforme ai principi civilistici in tema di risarcimento del danno, per quanto riguarda la determinazione sia del danno patrimoniale sia non patrimoniale; Corte Cost. 30-4-2015, n. 71 in merito alla rigettata questione di legittimità costituzionale dell'art. 42 bis, ribadisce che il proprietario ha il diritto di ottenere dalla P.A. un indennizzo diretto a ristorare il danno patrimoniale e il danno non patrimoniale.

(16) Consiglio di Stato, sez. IV, 12-4-2018, n. 2196, che riconosce, altresì, la possibilità di ottenere il risarcimento del danno non patrimoniale anche per la compressione della facoltà di godimento.

(17) Il richiamo è all'art. 17 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, intitolato Diritto di proprietà, e inserito nel Titolo II, dedicato alle Libertà, e al successivo art. 47, che ha ad oggetto il diritto a un ricorso effettivo e a un giudice imparziale.

(18) Per quanto riguarda la CEDU, il riferimento è all'art. 1 Protocollo addizionale, intitolato Protezione della Proprietà, e all'art. 13 CEDU, che tutela il diritto a un ricorso effettivo.

(19) Sulla problematica dei rimedi cfr. V. Scalisi, Lineamenti di una teoria assiologica dei rimedi giuridici, Riv. dir. civ., 2018, 1045 ss.; D. Messinetti, Sapere complesso e tecniche giuridiche rimediali, in questa Rivista, 2005, 612; S. Mazzamuto-A. Plaia, I rimedi, cap. XXXVI, Manuale di diritto privato europeo, a cura di C. Castronovo e S. Mazzamuto (Milano 2007), vol. II, 741 s.; M. Barcellona, La responsabilità nella prospettiva dei rimedi. A proposito del libro di A. di Majo,

Profili della responsabilità civile, in questa Rivista, 2011, 1235; P. Sirena-Y. Adar, La prospettiva dei rimedi nel diritto privato europeo, Riv. dir. civ., 2012, 359 s; A. di Majo, Profili della responsabilità civile (Torino 2010), 66 s.

(20) Corte eur. giust. (Quinta Sezione), 25-1-2017, causa C-367/15, caso Stowarzyszenie "Oławska Telewizja Kablowa" c. Stowarzyszenie Filmowców Polskich; Corte eur. giust. (Quinta Sezione), 17-3-2016, causa C-99/15, caso Christian Liffers c. Producciones Mandarina SL, Mediaset España Comunicación SA, già Gestevisión Telecinco SA. Su tale decisione cfr. C. Venanzoni, Il risarcimento del danno non patrimoniale nel diritto d'autore: riflessioni a margine del caso Liffers, Nuova giur. civ. comm., 2018, 587 s.

(21) Il riferimento è all'art. 82, par. 1 del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27-4-2016, (GDPR) relativo alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati e che abroga la direttiva 95/46/CE (regolamento generale sulla protezione dei dati).

(22) Nel considerando 4 si legge, in particolare, che « Il presente regolamento rispetta tutti i diritti fondamentali e osserva le libertà e i principi riconosciuti dalla Carta, sanciti dai trattati, in particolare il rispetto della vita privata e familiare, del domicilio e delle comunicazioni, la protezione dei dati personali, la libertà di pensiero, di coscienza e di religione, la libertà di espressione e d'informazione, la libertà d'impresa, il diritto a un ricorso effettivo e a un giudice imparziale, nonché la diversità culturale, religiosa e linguistica ».

(23) Nell'Article 1240, Modifié par Ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 - art. 2, si legge « Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer ». Né sussistono successive norme che limitano il risarcimento del danno alla persona. G. Alpa, Sulla riforma della disciplina della responsabilità civile in Francia, Contr. impr., 2018, 1 s., e spec. 5 s.; D. Cerini, Il progetto di riforma della responsabilità civile francese: l'attenzione per danno alla persona e componente punitiva del risarcimento, Annuario di diritto comparato e di studi legislativi, 2017, 1 s.

(24) Sul valore della persona umana, fondamentali sono le pagine di V. Scalisi, Per uno statuto normativo della dignità della persona, in Liber Amicorum Pietro Rescigno, vol. II (Napoli 2018), 1851 ss.

(25) Cedu, sez. II, 23-9-2014, n. 46154, causa V.P. Società agricola s.p.a c. Italia su ricorso n. 46154/11: la Cedu non solo ha riaffermato il diritto al rispetto dei beni ex art. 1 del Protocollo n. 1 Cedu, ma altresì ha riconosciuto il risarcimento del

danno morale per la violazione del diritto di proprietà, senza un'adeguata applicazione del principio di proporzionalità. In tal senso la Corte di Strasburgo si era già pronunciata in diverse occasioni: il risarcimento del danno morale conseguente al disagio derivante dalla natura illecita di privazione del fondo era stato già riconosciuto nel caso *Belvedere Alberghiera s.r.l. c. Italia*, cfr. Cedu, sez. II, 30-10-2003 caso *Belvedere Alberghiera s.r.l. c. Italia* su ricorso n. 31524; il risarcimento del danno morale è stato poi riconosciuto da Cedu, sez. grande chambre, 29-3-2006 n. 36813, caso *Scordino c. Italia*.

(26) Corte eur. giust., sez. V, 25-1-2017 causa C-367/15, *Stowarzyszenie "olawska Telewizja Kablowa" c. Stowarzyszenie Filmowców Polskich*; Corte eur. giust., sez. VII, 22-6-2016 causa C- 280/15 *Irina nikolajeva c. Multi Protect OU*; Corte eur. giust., sez. V, 17-3-2016 causa C-99/15 *Christian Liffers c. Producciones Mandarin SL, Mediaset Espana Comunicacion CA*; Corte eur. giust., sez. IV, 17-12-2015 causa C- 407/14, *Camacho c. Securitas Seguridad Espana SA*.

(27) Al riguardo cfr. Corte eur. giust., sez. V, 09-6-2016 causa C- 481/14 *J. Hansson c. J.G. GmbH*; Corte eur. giust., sez. IV, 20-12-2017 causa C- 677/15 *P, EUIPO c. European Dynamics Luxembourg SA* e altri, nella quali la Corte pur non riconoscendo nelle fattispecie in esame il danno morale, tuttavia non esclude che esso possa essere risarcito laddove sussista il nesso di causalità tra la violazione del diritto patrimoniale leso e il danno anche morale dedotto e provato.

(28) Cass. 26-1-2018, n. 2037 sez. I.

(29) Cass., s. u. 1-2-2017, n. 2611, in cui vi è un esplicito richiamo all'art. 42 Cost., quale norma costituzionale che tutela il diritto al godimento della propria abitazione.

(30) Trib. Modena 19-1-2016, n. 102.

(31) Cass., sez. II, 28-08-2017, n. 20445 per la quale il danno non patrimoniale è risarcibile a prescindere dalla sussistenza di un danno biologico documentato, quando sia riferibile al normale svolgimento della vita personale e familiare all'interno dell'abitazione e comunque al diritto alla libera e piena esplicazione delle proprie abitudini.

(32) Trib. Bari 22-11-2011, che ha riconosciuto la risarcibilità del danno non patrimoniale per la perdita di animale di affezione per violazione del diritto di proprietà, quale diritto fondamentale della persona; Trib. Pavia, sez. III, 16-9-2016 n. 1266, *Giur. It.*, 2017, 1075 s., che ammette il risarcimento del danno non patrimoniale da perdita di animale d'affezione, quale conseguenza della lesione di un diritto inviolabile della persona umana.

(33) Tale esigenza in realtà è avvertita anche in ambito sovranazionale: al riguardo è interessante l'art. 10:301, Danno non patrimoniale, contenuto nell'ambito dei Principles of European Tort Law, che ricollega il risarcimento del danno non patrimoniale alla lesione di un interesse, e il richiamato art. 2:102, intitolato interessi protetti, statuisce che « Ampia tutela è garantita ai diritti di proprietà, compresi i diritti di proprietà su beni immateriali ».

(34) Castronovo, Il danno non patrimoniale nel cuore del diritto civile cit., 293 ss.

(35) F.D. Busnelli, La faticosa evoluzione dei principi europei tra scienza e giurisprudenza nell'incessante dialogo con i diritti nazionali, Riv. dir. civ., 2009, 287 e spec. 301 s.

(36) Il risarcimento del danno non patrimoniale trova, infatti, ingresso nel contratto a prescindere dall'applicazione dell'art. 2059 c.c., tutte le volte in cui si è in presenza della violazione di un interesse non patrimoniale, che ha assunto rilevanza nell'ambito di una fattispecie contrattuale e che è stato già positivamente valutato dall'ordinamento giuridico, a prescindere dalla sua espressa tutela o rilevanza costituzionale. Su tali aspetti Scognamiglio, Il danno non patrimoniale nel tempo della complessità cit., 11 s.; Id., Il danno non patrimoniale e il contratto, Il contratto e le tutele. Prospettive di diritto europeo, a cura di S. Mazzamuto (Torino 2002), 467 s.

(37) Sul punto cfr. C. Salvi, Il risarcimento integrale del danno non patrimoniale, una missione impossibile. Osservazione sui criteri per la liquidazione del danno non patrimoniale, in questa Rivista, 2014, 517 s.

(38) Cass., sez. III, 13-10-2017, n. 24075; Cass., sez. III, 14-11-2017, n. 26805.

(39) Cfr. Cass., sez. III, 20-05-2016, n. 10414.

(40) Il d.p.r. 3-3-2009 n. 37 ("Regolamento per la disciplina dei termini e delle modalità di riconoscimento di particolari infermità da cause di servizio per il personale impiegato nelle missioni militari all'estero, nei conflitti e nelle basi militari nazionali, a norma dell'articolo 2, commi 78 e 79, della legge 24 dicembre 2007, n. 244"), all'art. 5, intitolato, Criteri per la determinazione dell'invalidità permanente. Inoltre, l'art. 1 DPR 30 ottobre 2009, n. 181, Regolamento recante i criteri medico-legali per l'accertamento e la determinazione dell'invalidità e del danno biologico e morale a carico delle vittime del terrorismo e delle stragi di tale matrice.

(41) F.D. Busnelli, Non c'è quiete dopo la tempesta, Il danno alla persona alla ricerca di uno statuto risarcitorio, Riv. dir. civ., 2012, 129 s.

(42) Cass., sez. III, 7-6-2011, n. 12408, Corr. Giur., 2011, 1075, che oltre a far proprio un concetto di equità da intendere anche come parità di trattamento,



individua nelle tabelle di Milano quei parametri di valutazione uniformi a cui i giudici debbono uniformarsi, in difetto di previsioni normative. M. Rossetti, Problemi e prospettive dopo la sentenza n. 12408 della Corte di Cassazione, Ass., 2011, 612 s.; G. Ponzanelli, Le Tabelle milanesi, l'inerzia del legislatore e la supplenza giurisprudenziale, Danno e resp., 2011, 958 s.; M. Franzoni, Tabelle nazionali per sentenza o no?, Corr. Giur., 2011, 1088, « il ragionamento dell'estensore, ancorché inespresso pare essere di inopportunità: il criterio legale comporterebbe una liquidazione inferiore rispetto alle Tabelle milanesi, quindi è opportuno impiegare queste ultime e non analogicamente quelle legali ».

(43) Numerose e recenti decisioni del Supremo Organo di legittimità mettono a dura prova la tenuta della sentenze di San Martino; cfr., al riguardo, Cass., sez. III, 19-1-2018, n. 1272, Cass., sez. III, 17-1-2018 n. 901. Sul danno esistenziale, invece, cfr. Cass., sez. III, 27-3-2018, n. 7537.

(44) Franzoni, I diritti della personalità, il danno esistenziale e la funzione della responsabilità civile cit., 2 s.

(45) Cedu, sez. IV, sentenza 25-7-2017 n. 17484/15. In dottrina V. Scalisi, Illecito civile e responsabilità: fondamento e senso di una distinzione, Riv. dir. civ. 2009, 657 s.

(46) Regolamento (Ce) n. 864/2007 del Parlamento Europeo e del Consiglio, dell'11 luglio 2007, sulla legge applicabile alle obbligazioni extracontrattuali (« Roma II »).

(47) Il riferimento è all'art. 123 del codice del consumo.

(48) Su tale impostazione cfr. F.D. Busnelli, Non c'è quiete dopo la tempesta. Il danno alla persona alla ricerca di uno statuto risarcitorio, Riv. dir. civ., 2012, 134, il quale avverte sulla difficoltà che la « ipotizzata categoria » di danno patrimoniale possa « irrigidirsi » in una struttura unificante.

(49) « L'ammontare complessivo del risarcimento riconosciuto ai sensi del presente articolo è esaustivo del risarcimento del danno conseguente alle lesioni fisiche ».

(50) Cassazione, sez. III, 09-6-2015, n. 11851 (Cassazione, sez. III, 13-10-2017, n. 24075).

(51) Il tema della liquidazione del danno ha formato oggetto di ampio dibattito dottrinale: al riguardo si possono segnalare, a titolo meramente esemplificativo, gli autorevoli contributi di F.D. Busnelli, La liquidazione del danno alla persona nella r.c.c. tra legge, giurisprudenza e tabelle valutative, Ass., 2011, 587 s.; G. Ponzanelli L'applicazione degli articoli 138 e 139 codice delle assicurazioni alla responsabilità medica: problemi e prospettive, NGCC, 2013, II, 145 s.; A. Riccio, La

nuova tabella unica nazionale sul danno biologico e la lesione dei diritti dell'uomo, Cont. impr., 2012, 34 s.

(52) CGE, 17-12-2015, caso Camacho c. Securitas Seguridas Espana SA, CGE C-271/91, C. Marshall; CGE, C – 277/2, 24-10-2013 Drozdovs c. BaltiKums AAS, 24-10-2013.

(53) Sulle funzioni della responsabilità civile e del danno la letteratura è abbastanza estesa. Al riguardo cfr. P. Trimarchi, voce Illecito, (dir. priv.), Enc. dir., vol. XX (Milano 1970) 90 s.; F.D. Busnelli voce Illecito civile, Enc. giur., vol. XV (Roma 1989) 16 s.; E. Navarretta, La responsabilità e il danno, Diritto civile, (diretto da) N. Lipari-P. Rescigno, coordinato da A. Zoppini, vol. IV, Attuazione e tutela dei diritti, Tomo III, La responsabilità e il danno (Milano 2009), 156 s.; Messinetti, Voce Danno Giuridico cit., 483 s., per il quale « il bilanciamento degli interessi è una operazione selettiva indispensabile all'attuazione della funzione risarcitoria ». Ponzanelli, voce Pena Privata cit., avverte che la scelta tra le diverse funzioni dipende “dall'estensione che deve essere attribuita alla figura del danno non patrimoniale di cui all'art. 2059 c.c.”; C. Scognamiglio, Le Sezioni Unite della Corte di Cassazione e la concezione polifunzionale della responsabilità civile, Giustizia Civile.com, 2017, 1 ss. Le Sezioni Unite, tuttavia, non hanno annullato la autonoma categoria del danno morale: G. Ponzanelli, Il danno non patrimoniale dopo le Sezioni Unite tra giurisprudenza, interventi legislativi e nuove tabelle, Danno resp., 2010, 4 s. Sulla possibile funzione deterrente della responsabilità civile cfr. C. Scognamiglio, Danno morale e funzione deterrente della responsabilità civile, Resp. civ. e prev. 2007, 2499.

(54) Sui danni punitivi, a titolo meramente esemplificativo, cfr. C. Castronovo, Del non risarcibile aquiliano: danno meramente patrimoniale, c.d. perdita di chance, danni punitivi, c.d. danno esistenziale, in questa Rivista, 2008, 331; Alpa-Bessone, La responsabilità civile cit., 23, dove si rileva opportunamente che rispetto ad alcune attività incidenti sui diritti fondamentali operano contestualmente regole inibitorie che realizzano una tutela preventiva e regole risarcitorie, che spesso si ispirano a finalità preventive del danno; P. Sirena, Il risarcimento dei c.d. danni punitivi e la restituzione dell'arricchimento senza causa, Riv. dir. civ., 2006, Atti del convegno per il cinquantenario della rivista, Il diritto delle obbligazioni e dei contratti: verso una riforma, 534; Id., Dalle pene private ai rimedi ultracompensativi, Studi in onore di C.M. Bianca, IV (Milano 2006); A. Zoppini, La clausola penale e la caparra, I contratti in generale, II, a cura di E. Gabrielli (Torino 1999), 895; infine,

con riferimento alla clausola penale M.C. Venuti, Nullità della clausola e tecniche di correzione del contratto (Padova 2004), 139.

(55) Cass. s.u., 5-7-2017, n. 16601, che interviene a seguito di ordinanza di rimessione della Cass., sez. I, 16-5-2016, Danno e resp., 2016, 827 s. In dottrina, C. Scognamiglio, Le Sezioni Unite della Corte di Cassazione e la concezione polifunzionale della responsabilità civile, *giustiziacivile.com.*, 2017; M. De Nova, Le nuove frontiere del risarcimento del danno: i punitive damages, *Jus civile*, 2017, 5; C. Scognamiglio, Le Sezioni Unite ed i danni punitivi: tra legge e giudizio, *Resp. civ. prev.*, 2017, 1109-1122; A. Di Majo, Astreinte. I confini mobili della responsabilità civile, *Giur. it.*, 2016, 562; Id., Principio di legalità e di proporzionalità nel risarcimento con funzione punitiva, *Giur. it.*, 2017, 1792 e spec. 1794; A. Gambaro, Le funzioni della responsabilità civile tra diritto giurisprudenziale e dialoghi transnazionali, *Nuova giur. civ. comm.*, 2017, 1405 s.; M. Astone, Responsabilità civile e pluralità di funzioni nella prospettiva dei rimedi. Dall'astreinte al danno punitivo, *Contr. impr.*, 2018, 276 ss.

(56) In tal senso v. le pagine di C. Castronovo, *Responsabilità civile* (Milano 2018), 912 e 913, per il quale il danno morale si caratterizza per la sua individualità e per la sua « irriducibilità entro tabelle ». Per effetto degli art. 138 e 139 c.c., nella attuale versione, « il danno morale - rileva Castronovo - è stato ridotto allo stato tabellare come proiezione del danno biologico » dando vita così ad una « doppia modalità di liquidazione », poiché nei casi diversi da quelli di cui agli art. 138 e 139 cod. ass. il danno morale sarà liquidato secondo equità.

(57) Castronovo, *Responsabilità civile cit.*, 913 s.

(58) Su tale orientamento si sono attestati autorevoli studiosi dell'epoca: in particolare un ruolo centrale nella teoria negatrice della risarcibilità del danno morale è stato svolto da C.F. Gabba, *Contro la dottrina della risarcibilità del danno morale*, *Giur. it.*, 1896, I, 570; Id., *Questioni di diritto civile* (Torino 1898), 225 s.; Id., *Nuove considerazioni intorno al risarcimento dei c.d. danni morali*, *Nuove Questioni di diritto civile 2* (Torino 1912), vol. I, 240 s. secondo il quale i danni morali, intesi quali patemi d'animo o patemi morali, sono irrisarcibili per l'impossibilità materiale e, quindi, giuridica di valutare in denaro codesti patemi. Siffatto orientamento ha fortemente segnato il pensiero scientifico sull'interpretazione dell'art. 1151 c.c. e sulla categoria dei danni risarcibili, e ha trovato poi seguito in altri studi: G.P. Chironi, *La colpa nel diritto civile odierno. Colpa extra-contrattuale*, II (Torino 1906); G. Pacchioni, *Del risarcimento dei danni morali*, *Riv. dir. comm.*, 1911, II, 240 s. Per una analisi complessiva sul pensiero maturato prima del codice civile del '42

sul tema della responsabilità civile restano sempre fondamentali le pagine di G. Cazzetta, *Responsabilità aquiliana e frammentazione del diritto positivo comune civilistico (1865-1914)* (Milano 1991), 8 s., per il quale l'analisi dell'istituto della responsabilità civile diventerà spesso un discorso sulla scienza giuridica e sulle divisioni disciplinari di fine secolo.

(59) Cass., sez. I, 25-1-2018 n. 1096; Cass., sez. lav., 22-1-2018 n. 1492; Cass., sez. VI, 12-2-2018 n. 3289; Cass., sez. III, 27-3-2018 n. 7531; Cass., sez. I, 16-4-2018 n. 9385, che conferma l'orientamento consolidato della stessa Corte, secondo il quale anche in caso di violazione di valori della persona il danno risarcibile non è in re ipsa, ma conseguenza della lesione e dunque deve essere provato.

(60) In tal senso Cass., III sez., 5-2-2018 n. 2668 che ha affermato la correttezza di una liquidazione del danno non patrimoniale derivante dalla lesione della salubrità ambientale, operata dalla Corte di Appello, previo apprezzamento di tutte le circostanze del caso concreto (in particolare, durata e modalità delle immissioni) secondo un criterio inevitabilmente improntato all'equità pura.

(61) Dir. 2006/54/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 5 luglio 2006, riguardante l'attuazione del principio delle pari opportunità e della parità di trattamento fra uomini e donne in materia di occupazione e impiego.

(62) Corte eur. giust., 17-12-2015, caso *Camacho c. Securitas Seguridas Espana SA*, che con riferimento all'articolo 18 della dir. 2006/54 ha affermato che esso deve essere interpretato nel senso che, affinché il danno subito a causa di una discriminazione fondata sul sesso sia effettivamente riparato o indennizzato in modo dissuasivo e proporzionato, tale articolo impone agli Stati membri che optano per la forma pecuniaria di introdurre nei rispettivi ordinamenti giuridici nazionali, secondo le modalità da questi fissate, disposizioni che prevedano il versamento alla persona lesa di un risarcimento che copra integralmente il danno subito.

(63) Corte cost. ord, 28-4-2011, n. 157.

(64) Su tale questione G. Ponzanelli, *Gli ostacoli all'integralità del risarcimento nella determinazione del danno non patrimoniale in generale e in particolare in presenza di colpa medica*, *Contr. impr.*, 2015, 620 s.

(65) Cass., sez. II, 13-1-2016, n. 349.

(66) Su tale rapporto è sufficiente richiamare la nota sentenza CGUE (seconda sezione) 23-1-2014 causa C-371/12 *Petillo contro Unipol Assicurazioni*, con la quale la Corte Europea ha risolto in via pregiudiziale alcune questioni interpretative connesse alla compatibilità dell'art. 139 d.lgs. 7-9-2005, n. 209 (codice delle

assicurazioni), con i principi del diritto dell'Unione Europea e con le direttive comunitarie in materia di assicurazione, precisamente dir. 72/166/CEE, dir. 84/5/CEE, dir. 90/232/CEE, dir. 103/2009/CE, sentenza Corte eur. giust. (seconda sezione) 23-1-2014 causa C-371/12, Petillo contro Unipol Assicurazioni. E la Corte Europea ha affermato che le scelte normative operate dal legislatore italiano sono in linea con le indicazioni provenienti dalla direttiva, che lascia agli Stati membri il potere di scelta sullo statuto risarcitorio da adottare per le lesioni conseguenti a sinistri stradali. Per riferimenti bibliografici su tale decisione si rinvia M. Astone, Danno alla persona e regole risarcitorie, la sentenza della CEG del 23 gennaio 2014 e l'art. 139 del codice delle assicurazioni, in questa Rivista, 2014, 659 s.

(67) Corte Costituzionale, 16-10-2014, n. 235.

(68) Cass., sez. III, 21-9-2017, n. 21939: secondo tale orientamento spetta al giudice far emergere e valorizzare specifiche circostanze di fatto.

(69) Il riferimento è alla legge applicabile alle obbligazioni extracontrattuali, contenuta nel regolamento (Ce) n. 864/2007 del Parlamento Europeo e del Consiglio, dell'11-7-2007, sulla legge applicabile alle obbligazioni extracontrattuali (« Roma II »)

(70) In tal senso Castronovo, Responsabilità civile cit., 913 secondo il quale il doppio binario di liquidazione del danno non patrimoniale pone tuttavia « un problema di costituzionalità per diversità di trattamento ».

(71) Art. 7, comma 4, legge n. 24/2017.