

CONSIGLIO SUPERIORE DELLA
MAGISTRATURA

Nona Commissione - Tirocinio e Formazione Professionale

Incontro di studio n. 4813 sul tema:

“ACCERTAMENTO E LIQUIDAZIONE DEL DANNO
NELLE CAUSE DI LAVORO E PREVIDENZA”

Roma, 16 -18 giugno 2010

LABORATORIO SULLA LIQUIDAZIONE DEL DANNO
NON PATRIMONIALE:

- a) la tabella di liquidazione del danno non patrimoniale del Tribunale di Milano
- b) la tabella allegata al Codice delle Assicurazioni
- c) la surroga dell'assicuratore sociale e il c.d. danno differenziale

relatore:
dott. Damiano Spera
giudice del Tribunale di Milano

A) LA TABELLA DI LIQUIDAZIONE DEL DANNO NON PATRIMONIALE DEL TRIBUNALE DI MILANO

1. Le sentenze della Cassazione Sez. Unite 11.11.2008

Tra i vari principi di diritto enunciati dalle sentenze di San Martino della Cassazione Sezioni Unite, giova richiamare i seguenti:

Premettono le Sezioni Unite che già le sentenze gemelle del 2003 “*avevano avuto cura di precisare che non era proficuo ritagliare all’interno della generale categoria del danno non patrimoniale specifiche figure di danno, etichettandole in vario modo (n. 8828/2003) e di rilevare che la lettura costituzionalmente orientata dell’art. 2059 c.c. doveva essere riguardata non già come occasione di incremento delle poste di danno (e mai come strumento di duplicazione del risarcimento degli stessi pregiudizi), ma per colmare le lacune della tutela risarcitoria della persona (n. 8827/2003). Considerazioni che le Sezioni Unite condividono*”.

Il riferimento a determinati tipi di pregiudizio (danno morale, biologico, perdita del rapporto parentale) “*risponde ad esigenze descrittive, ma non implica il riconoscimento di distinte categorie di danno. E’ compito del giudice accertare l’effettiva consistenza del pregiudizio allegato, a prescindere dal nome attribuitogli, individuando quali ripercussioni negative sul valore-uomo si siano verificate e provvedendo alla loro integrale riparazione*”.

a) Il danno biologico

Le Sez. Unite riaffermano altresì la nozione di danno biologico, come danno conseguente alla lesione del diritto inviolabile della salute, nell’accezione normativa di cui agli artt. 138 e 139 del Codice delle Assicurazioni, “*per danno biologico si intende la 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, indipendentemente da eventuali ripercussioni sulla sua capacità di produrre reddito*”.

b) Il danno morale

Muta, invece, la nozione di danno morale soggettivo.

La nozione di “*danno morale soggettivo transeunte va definitivamente superata*”; non ne parla la legge ed è inadeguata se si pensa che la sofferenza morale cagionata da reato non è necessariamente transeunte, ben potendo l’effetto penoso protrarsi anche per lungo tempo.

Nell’ambito del danno non patrimoniale il danno morale non individua una autonoma sottocategoria, ma descrive, tra i vari possibili pregiudizi, quello “*costituito dalla sofferenza soggettiva cagionata dal reato in sé considerata*”.

Sofferenza la cui intensità e durata nel tempo non assumono rilevanza ai fini della esistenza del danno, ma solo della quantificazione del risarcimento”.

c) I pregiudizi esistenziali

Si noti, tuttavia, che le Sez. Unite, pur “seppellendo” il “danno esistenziale”, come voce autonoma di danno non patrimoniale, non disdegnano affatto di menzionare “*i pregiudizi esistenziali*”, che, in quanto conseguenza dell’illecito, sono meritevoli di risarcimento e fanno parte, in definitiva, del danno risarcibile ex art. 2059 c.c..

Aggiungono infatti le Sez. Unite che, superata la nozione di danno morale come patema d’animo transeunte, ed affermata la risarcibilità del danno non patrimoniale nella sua più ampia accezione, “*anche il pregiudizio non patrimoniale consistente nel non poter fare (ma sarebbe meglio dire: nella sofferenza morale determinata dal non poter fare) è risarcibile*”.

“*I pregiudizi di tipo esistenziale*” sono risarcibili se costituiscono la “*conseguenza della lesione almeno di un interesse giuridicamente protetto.. e cioè purché sussista il requisito dell’ingiustizia generica secondo l’art. 2043 c.c.*” e devono rientrare nell’ambito dell’art. 2059 c.c. e, quindi, nell’ipotesi di reato, o di un altro caso determinato dalla legge o siano conseguenti alla lesione di un diritto inviolabile della persona. In quest’ultimo ambito, i pregiudizi conseguenti alla perdita del rapporto parentale (artt. 2, 29 e 30 Cost.), poiché attengono “*all’esistenza della persona, per comodità di sintesi possono essere descritti e definiti come esistenziali, senza che tuttavia possa configurarsi una autonoma categoria di danno. Altri pregiudizi di tipo esistenziale attinenti alla sfera relazionale della persona, ma non conseguenti a lesione psicofisica, e quindi non rientranti nell’ambito del danno biologico (comprensivo, secondo giurisprudenza ormai consolidata, sia del c.d. “danno estetico” che del c.d. “danno alla vita di relazione”), saranno risarcibili purché siano conseguenti alla lesione di un diritto inviolabile della persona diverso dal diritto alla integrità psicofisica*”. Ipotesi che si verifica nel caso di illecito che determina per l’altro coniuge l’impossibilità di rapporti sessuali.

d) Il danno morale non è liquidato con una percentuale del danno biologico

Ai fini che qui interessano, così concludono le Sezioni Unite:

bisogna distinguere se la “*sofferenza soggettiva*” sia “*in sé considerata*” o sia “*componente di più complesso pregiudizio non patrimoniale*”. Ricorre il primo caso (ad esempio) nel dolore che subisca la persona diffamata. Se vi sono degenerazioni patologiche della sofferenza “*si rientra nell’area del danno biologico, del quale ogni sofferenza fisica o psichica, per sua natura intrinseca costituisce componente. Determina quindi duplicazione di risarcimento la congiunta attribuzione del danno biologico e del danno morale nei suindicati termini inteso, sovente liquidato in percentuale (da un terzo alla metà) del primo. Esclusa la praticabilità di tale operazione, dovrà il giudice, qualora si avvalga delle note tabelle, procedere ad adeguata personalizzazione della liquidazione del danno biologico, valutando nella*

loro effettiva consistenza le sofferenze fisiche e psichiche patite dal soggetto leso, onde pervenire al ristoro del danno nella sua interezza. Egualmente determina duplicazione di risarcimento la congiunta attribuzione del danno morale, nella sua nuova configurazione, e del danno da perdita del rapporto parentale, poiché la sofferenza patita nel momento in cui la perdita è percepita e quella che accompagna l'esistenza del soggetto che l'ha subita altro non sono che componenti del complesso pregiudizio, che va integralmente ed unitariamente ristorato”.

Alla luce di queste statuizioni, risultò immediatamente evidente che non fosse più possibile continuare ad applicare la precedente Tabella milanese di liquidazione del danno non patrimoniale, atteso che la medesima prevedeva la separata liquidazione del danno morale, nella misura da un quarto alla metà dell'importo liquidato per il danno biologico. Incorreva dunque anche questa Tabella nelle censure delle Sez. Unite, perché determinava una duplicazione di risarcimento del danno.

Pertanto l'Osservatorio sulla giustizia civile del Tribunale di Milano ritenne la necessità di adeguare la Tabella milanese ai *dicta* delle Sez. Unite.

Dopo un appassionato dibattito, che ha visto protagonisti giudici ed avvocati (anche fiduciari di importanti compagnie assicurative), il 25 giugno 2009 “*Le nuove Tabelle 2009 del Tribunale di Milano*” sono state definitivamente approvate, congiuntamente ai nuovi “*Criteri orientativi per la liquidazione del danno non patrimoniale derivante da lesione all'integrità psico-fisica e dalla perdita del rapporto parentale*”.

2. Le premesse della nuova Tabella milanese

Ha ritenuto l'Osservatorio che l'eventuale abbandono sistema tabellare si sarebbe tradotto in un infelice ritorno al passato, con questo inconveniente: sarebbero state meno prevedibili le liquidazioni in sede contenziosa e, conseguentemente, sarebbero stati più difficili gli accordi transattivi in sede stragiudiziale.

Inoltre il ritorno all'equità pura (la c.d. giustizia del caso singolo) non avrebbe assicurato alcuna omogeneità di risarcimento a parità di grado di menomazione dell'integrità psico-fisica. Questa soluzione sarebbe stata altresì in contrasto con il principio enunciato dalla Corte Costituzionale (sentenza n. 184/1986), secondo cui il giudice deve adottare un criterio di liquidazione che sia, per un verso, egualitario ed uniforme, al fine di evitare che, a parità di menomazioni psicofisiche, si riconoscano importi notevolmente differenti; per altro verso, elastico e flessibile, per adeguare la liquidazione del caso di specie all'effettiva incidenza dell'accertata menomazione sulle attività della vita quotidiana del danneggiato.

Del resto proprio da questo criterio direttivo e per queste finalità e per rendere più trasparente e prevedibile quel giudizio di equità *ex art.* 1226 c.c. che permea l'intero danno non patrimoniale, presero le mosse la Tabella milanese e (successivamente) il legislatore, prevedendo una liquidazione “standard” ed un'altra personalizzata (v. art. 5 della l. n. 57/2001 ed ora gli artt. 138 e 139 del Codice delle Assicurazioni).

Circa gli oneri di allegazione e prova per una compiuta personalizzazione del danno

non patrimoniale bisognava evitare il rischio di un'alluvione di istanze probatorie, non gestibile nell'attuale processo civile.

La soluzione condivisa dai giudici e dagli avvocati milanesi, dunque, è stata la conferma del sistema tabellare, ma con gli opportuni aggiustamenti che consentano la gestione del processo ed il rispetto delle statuizioni delle Sezioni Unite.

Come tener conto del “nuovo danno morale”?

Non vi sono ragioni per ritenere che le Sezioni Unite abbiano inteso negare l'esistenza e la risarcibilità delle sofferenze fisiche e morali in presenza di danno biologico. Le Sezioni Unite hanno semplicemente “bacchettato” i giudici (togati ed onorari), perché procedono a queste liquidazioni con errati automatismi tabellari. I giudici non si avvedono che, quando c'è lesione biologica, i pregiudizi conseguenti alla menomazione psicofisica - «il pregiudizio non patrimoniale consistente nel non poter fare» e quello ravvisato nella pena e nel dolore conseguenti e cioè «nella sofferenza morale determinata dal non poter fare» - sono, in definitiva, due facce della stessa medaglia, essendo la sofferenza morale «componente di più complesso pregiudizio non patrimoniale». Il giudice deve quindi, con congrua motivazione, «procedere ad adeguata personalizzazione della liquidazione del danno biologico», valutando congiuntamente i pregiudizi anatomo-funzionali e le sofferenze fisiche e psichiche patite dal soggetto leso.

Quali valori monetari?

Il legislatore non ha ancora approvato la “Tabella dei valori economici”, *ex art.* 138 Codice delle Assicurazioni.

Nel perdurante vuoto normativo, l'Osservatorio ha ritenuto opportuno salvaguardare comunque i valori monetari finora riconosciuti in relazione al grado percentuale di danno biologico.

Occorre distinguere tra il piano logico-giuridico attinente alla individuazione-descrizione del contenuto del danno non patrimoniale ed il piano meramente liquidatorio del risarcimento: la ri-comprensione logico-strutturale delle sofferenze fisiche e morali connesse col danno biologico nello stesso danno biologico, non comporta che il ristoro di quelle sofferenze debba oggi ritenersi già compreso negli importi precedentemente previsti per la liquidazione del solo danno biologico.

Per un verso, una sentenza (sia pure delle Sezioni Unite) non può determinare una diminuzione dei risarcimenti sinora liquidati, tanto più che le stesse Sezioni Unite non hanno mai (né avrebbero potuto) ritenere eccessive dette liquidazioni, limitandosi, invece, a censurare le erronee duplicazioni dei risarcimenti dei medesimi pregiudizi; per altro verso, i valori monetari milanesi sono stati accolti da sempre più numerosi uffici giudiziari d'Italia, anche laddove le condizioni economiche e sociali sono diversissime.

Infine, proprio in considerazione del “peso nazionale” della Tabella milanese, l'Osservatorio si è anche fatto carico di tener presente le conseguenze macroeconomiche delle decisioni assunte, in termini di costi e benefici sia sociali che

assicurativi.

Ed allora, sulla base di queste premesse e finalità, è stata elaborata la nuova Tabella milanese, diversa già nel *nomen iuris*, non più “Tabella per la liquidazione del danno biologico” bensì “Tabella per la liquidazione del danno non patrimoniale derivante da lesione all’integrità psico-fisica”.

La nuova Tabella prevede valori monetari riconducibili a quelli già riconosciuti precedentemente, sia a titolo di danno biologico che di danno morale, da liquidarsi dal giudice complessivamente all’esito di una unitaria personalizzazione del danno accertato.

Innanzitutto, come nel passato, ai fini di una corretta valutazione del danno, si tiene conto dell’età del soggetto e del grado percentuale della menomazione: la curva risarcitoria è funzione crescente della percentuale di invalidità e diminuisce con il crescere dell’età del soggetto in ragione dello 0,5% (criterio già recepito dall’art. 139 Cod. delle Assicurazioni).

La Tabella prevede ora un *range* di liquidazione del danno non patrimoniale tra un valore minimo ed un valore massimo per ciascun punto percentuale.

Con il valore minimo il giudice liquida un importo che dia ristoro alle conseguenze della lesione in termini “medi” e cioè «corrispondenti al caso di incidenza della lesione in termini “standardizzabili” in quanto frequentemente ricorrenti (sia quanto agli aspetti anatomico-funzionali, sia quanto agli aspetti relazionali, sia quanto agli aspetti di sofferenza soggettiva» (così i citati “Criteri orientativi”). Tutti questi pregiudizi possono ritenersi, dunque, “standardizzabili” e cioè provati, anche presuntivamente, una volta accertato il grado di menomazione psico-fisica dal medico legale.

Si tenga presente, tuttavia, che il C.T.U. non accerta una menomazione in astratto su una persona qualsiasi, ma l’incidenza di una specifica lesione all’integrità psicofisica, con tutte le peculiarità de caso concreto, su una persona determinata, con un preciso stato di salute preesistente. In definitiva, come è stato acutamente osservato dalla Medicina legale, la prima vera personalizzazione è effettuata dal C.T.U. e costituisce il vero contenuto della percentuale del danno biologico accertato.

E’ sulla base dunque di tale accertamento in concreto che il giudice potrà valutare che alcune generiche attività ed estrinsecazioni della personalità, come lavarsi, vestirsi, camminare, leggere, andare al cinema, ecc., proprie di ogni essere umano di una certa età e sesso, possono, quindi, ritenersi precluse o limitate, in tutto o in parte, in presenza della menomazione psicofisica, senza la necessità di uno specifico onere di prova, attraverso il ricorso alle presunzioni ed alle «nozioni di fatto che rientrano nella comune esperienza» (art. 115 cpv. c.p.c.).

L’avvocato avrà l’onere di allegare e provare soprattutto mediante presunzioni le conseguenze anatomico-funzionali, relazionali e di sofferenza soggettiva normalmente conseguenti ad una determinata lesione dell’integrità psico-fisica: chi ha subito la lesione dei tendini della caviglia avrà qualche difficoltà nella deambulazione e una modesta sofferenza per tutta la vita. Ai fini di tale risarcimento, dunque, non è

necessaria una prova rigorosa.

Il giudice, anche in assenza di specifiche e ulteriori allegazioni e prove, liquiderà il danno non patrimoniale, in relazione al grado percentuale di menomazione e all'età, nei valori "medi" riportati nella Tabella.

Invece, entro il *range* di «aumento personalizzato» previsto in Tabella, muta radicalmente il ruolo che dovrà essere assunto dai protagonisti del processo.

Il giudice procederà ad una «adeguata "personalizzazione" complessiva della liquidazione - laddove il caso concreto presenti peculiarità che vengano allegare e provate (anche in via presuntiva) dal danneggiato, in particolare: sia quanto agli aspetti anatomico-funzionali ..., sia quanto agli aspetti di sofferenza soggettiva» (così i citati "Criteri orientativi").

Sull'avvocato graverà, quindi, l'onere di allegare e provare (ove possibile anche mediante presunzioni) le «particolari condizioni soggettive del danneggiato» e cioè i particolari pregiudizi relazionali ed esistenziali patiti dalla vittima: una specifica usura lavorativa oppure la «lesione al dito del pianista dilettante» (e ciò a prescindere dagli eventuali ed ulteriori danni patrimoniali); l'avvocato dovrà allegare altresì se la malattia o i postumi permanenti siano stati particolarmente dolorosi, ecc.

A tal fine, il giudice dovrà specificare nel quesito al C.T.U. i peculiari pregiudizi provati nel processo, per verificarne il nesso di causalità con la menomazione psico-fisica.

Il C.T.U., sulla base delle allegazioni e delle prove acquisite al processo relativamente alle specifiche condizioni e abitudini di vita della vittima, dovrà accertare se i peculiari pregiudizi siano conseguenza delle menomazioni e se queste ultime abbiano cagionato particolari sofferenze soggettive, sia durante l'inabilità temporanea che in conseguenza di postumi permanenti. Il C.T.U. potrebbe ad es. accertare che, per il modesto grado di resilienza della vittima, la degenza ospedaliera o la terapia riabilitativa siano state particolarmente dolorose.

Può essere prassi virtuosa chiedere, in ogni caso, al C.T.U. quale sia il grado delle sofferenze soggettive conseguenti alle menomazioni accertate: irrilevante, scarso, medio, elevato, massimo. Non a caso, sia in Francia che in Italia, sono state approntate apposite tabelle del dolore conseguente alla lesione dell'integrità psico-fisica.

3. Danno non patrimoniale permanente derivante da lesione all'integrità psico-fisica

L'Osservatorio ha preso le mosse dai precedenti giurisprudenziali maggiormente ricorrenti. Ha così rilevato che nelle sentenze aventi ad oggetto le liquidazioni dei danni da lesione all'integrità psico-fisica, di regola, per le micropermanenti (1-9%) con la precedente Tabella il danno morale, in assenza di particolari allegazioni e prove, veniva liquidato nella misura di un quarto dell'importo riconosciuto a titolo di danno biologico. Dalla invalidità del 10% in poi, anche in difetto di specifiche prove, i giudici liquidavano a titolo di danno morale, una percentuale del danno biologico via via crescente, fino al massimo del 50% per invalidità superiori al 33-34%.

Si è ritenuto quindi di procedere, in primo luogo, alla rivalutazione del punto biologico base della vecchia Tabella secondo gli indici ISTAT, dall'1 gennaio 2008 all'1 gennaio 2009, pari a 2,0486%.

Per la costruzione della nuova Tabella del danno non patrimoniale 2009, tale punto base rivalutato è stato aumentato nella misura del 25% per le micropermanenti; al fine di evitare “pericolosi gradini”, l'aumento percentuale è stato via via incrementato dal 26% al 50% in relazione alle invalidità corrispondenti da 10 a 34 punti percentuali; questo incremento rimane poi costante sino al 100% di invalidità.

L'*aumento personalizzato* prevede, correlativamente, percentuali fino al 50% per tutte le micropermanenti e poi dal 49% sino al 25%, in relazione alle invalidità corrispondenti da 10 a 34 punti percentuali, rimanendo costante in tale misura fino al 100%.

Come si giustificano queste percentuali?

In effetti, con la vecchia Tabella milanese, il giudice aumentava il danno biologico fino ad un massimo del 30% in considerazione delle «particolari condizioni soggettive del danneggiato» e, successivamente, aumentava tale importo, a titolo di danno morale, sino al 50%; in definitiva l'aumento massimo era pari all'80% dell'importo base (o più esattamente al 95% dell'importo base, aumentando del 50% l'importo base già aumentato del 30%).

Ora, in considerazione di una liquidazione unitaria del complessivo danno non patrimoniale, si è ritenuto equo determinare la forbice dei valori monetari tra un minimo (espressamente previsto in Tabella) pari al danno biologico aumentato, con le modalità descritte, fino al 50% ed un massimo, aumentato fino ad un valore complementare alla percentuale complessiva del 75% (o più esattamente all'87,50% dell'importo base, aumentando del 50% l'importo base già aumentato del 25% per le micropermanenti, ovvero aumentando del 25% l'importo base già aumentato del 50% per le macropermanenti).

Una corretta applicazione della nuova Tabella comporta, quindi, che il giudice non dovrà più liquidare una somma risultante dalla media degli importi previsti nel *range* tra il minimo e il massimo, altrimenti risulterebbero ingiustificatamente aumentati i valori monetari liquidati. Al contrario, il giudice non dovrà riconoscere alcunché oltre l'importo tabellare previsto al minimo, in difetto di una specifica allegazione e, in caso di contestazione, prova (anche se presuntiva) di un peculiare pregiudizio anatomico-funzionale, relazionale o di sofferenza patiti dalla vittima.

In quest'ottica non dovrà apparire una contraddizione che il *range* di personalizzazione sia del 50% per le micropermanenti e del 25% per le macropermanenti.

Infatti, ben può verificarsi che il danno, relativo alla “voce” sofferenza fisica e psichica, sia molto elevato anche in conseguenza di lesioni di lieve entità (si pensi alla lesione del nervo trigemino, valutata nella misura del 4-5% di menomazione psico-fisica, che provoca talora sofferenze dolorosissime; si pensi all'amputazione della falangetta del dito mignolo di una bambina, per la quale è agevole presumere

forti sofferenze psichiche nell'età adulta).

Per converso, circa la riduzione del *range* di personalizzazione previsto per le invalidità superiori al 34%, l'Osservatorio ha evidenziato che nelle macroinvalidità le condizioni di vita del soggetto sono in gran parte compromesse e si giustifica, quindi, l'aumento "standard" del minimo tabellare e, correlativamente, un minore residuale spazio per comprovate personalizzazioni.

L'Osservatorio non ritiene che nell'ipotesi di macrolesioni si verifichi *ipso iure* la lesione di altri diritti inviolabili della persona. Argomentare diversamente significherebbe far rivivere, sotto altre spoglie, l'ormai tramontato danno esistenziale, non conseguente alla lesione di uno specifico diritto inviolabile della persona.

Tuttavia sarà sempre possibile che «il giudice moduli la liquidazione oltre i valori massimi in relazione a fattispecie del tutto eccezionali rispetto alla casistica comune degli illeciti» (così i "Criteri orientativi").

4. Danno non patrimoniale temporaneo derivante da lesione all'integrità psico-fisica

Anche per il danno non patrimoniale conseguente alla inabilità temporanea si è proceduto alla rivalutazione all'1 gennaio 2009 (secondo gli indici ISTAT) del valore base di liquidazione del danno biologico, pari ad € 70,56 *pro die*. Tale importo è stato aumentato del 25% determinando in € 88,00 il valore minimo di liquidazione del danno non patrimoniale da inabilità totale, comprensivo sia delle menomazioni anatomico-funzionali che delle sofferenze soggettive "standard"; quest'ultimo importo prevede un incremento di personalizzazione sino al 50% ed è quindi pari ad un massimo di € 132,00.

Correlativamente, l'avvocato dovrà allegare i pregiudizi anatomico-funzionali, interrelazionali, di sofferenze soggettive subiti dalla vittima durante il periodo di inabilità temporanea. Tuttavia, se le allegazioni rientrano in quelle "*standardizzabili*" il giudice liquiderà l'importo minimo *pro die* sulla base della prova offerta soprattutto in via presuntiva, alla luce dell'espletata consulenza tecnica d'ufficio. Al contrario, l'onere di allegazione e prova sarà particolarmente gravoso ove vengano dedotte «particolari condizioni soggettive del danneggiato» ovvero particolari sofferenze soggettive patite dalla vittima.

Anche ai fini della liquidazione del danno non patrimoniale temporaneo, il C.T.U. dovrà precisare la durata dei ricoveri ospedalieri, se i trattamenti sanitari praticati e il decorso della malattia siano stati particolarmente dolorosi.

Conseguentemente, il giudice, ai fini di una corretta personalizzazione, dovrà tener conto dei ricoveri ospedalieri, degli interventi chirurgici, della forzata permanenza a letto (con eventuale necessità di assistenza per ogni bisogno fisiologico), dei particolari pregiudizi esistenziali ed inter-relazionali subiti dalla vittima durante il decorso della malattia (ad es. non aver potuto partecipare al saggio di danza preparato per un anno intero, non aver potuto godere della casa al mare durante il periodo estivo, non aver potuto partecipare al torneo annuale organizzato dalla

bocciofila del paese, ecc.).

5. Danno da perdita o grave lesione del rapporto parentale

Per il danno da perdita o grave lesione del rapporto parentale, la Tabella milanese già prevedeva la liquidazione di un solo importo che tenesse conto del danno non patrimoniale complessivamente subito (esistenziale e morale), nell'ambito di un *range* predeterminato, che consentiva un'adeguata personalizzazione del pregiudizio, senza alcun automatismo risarcitorio.

Questa Tabella, quindi, non richiede alcuna modifica strutturale.

Anche ora, quindi, il giudice deve applicare la tabella di liquidazione nell'ambito di una forbice, che consente un'adeguata valutazione delle circostanze concrete «tipizzabili in particolare nella sopravvivenza o meno di altri congiunti, nella convivenza o meno di questi ultimi, nella qualità ed intensità della relazione affettiva familiare residua, nella qualità ed intensità della relazione affettiva che caratterizzava il rapporto parentale con la persona perduta» (così i “Criteri orientativi”).

È stata approvata, invece, solo una parziale modifica dei valori monetari, che non apparivano più idonei a compensare equamente il danno non patrimoniale soprattutto allorché il prossimo congiunto appartenga ad una famiglia costituita da giovani genitori e uno o due figli molto piccoli. È stata effettuata anche una rilevazione dei precedenti giudiziari e si è potuto verificare che, già nel passato, i giudici milanesi non ritenevano equo il limite massimo di circa € 215.000,00. Si è ritenuto quindi, per la morte del figlio, del genitore e del coniuge, di aumentare il *range* da € 150.000,00 ad € 300.000,00.

Per il danno non patrimoniale a favore del fratello, per la morte del fratello, si è provveduto invece al normale adeguamento ISTAT all'1 gennaio 2009 dei valori della vecchia Tabella.

Poiché sono stati rilevati precedenti giurisprudenziali di risarcimento del danno subito dal nonno per la morte di un nipote, tenuto conto dei valori monetari liquidati nelle sentenze, si è ritenuto opportuno equiparare questo pregiudizio non patrimoniale a quello subito dal fratello per la morte di un altro fratello.

L'inserimento nella Tabella solo di quest'ultima voce di danno non comporta necessariamente la non riconoscibilità del danno da perdita di altri rapporti parentali; significa solamente che non è ancora possibile rilevare un numero sufficiente di precedenti giurisprudenziali che possa consentire l'allestimento di una apposita Tabella.

Anche nell'applicazione della Tabella del danno non patrimoniale da perdita del rapporto parentale, il giudice dovrà rifuggire da facili automatismi, ancora più deprecabili perché non vi è (di regola) alcuna lesione del bene salute medicalmente accertabile. Il giudice dovrà procedere ad adeguata personalizzazione e liquidare importi inferiori o maggiori di quelli tabellari in ragione delle peculiarità del caso concreto.

Anche in tema di perdita o grave lesione del rapporto parentale (come in tutti i casi

di lesione di diritti inviolabili della persona ed, ancora più in generale, in tutte le ipotesi di applicazione dell'art. 2059 c.c.) devesi ribadire che il danno non è mai *in re ipsa*, riconducibile all'evento lesivo dell'interesse protetto, ma è danno conseguenza che deve essere in concreto accertato, sia pure mediante presunzioni.

Addirittura, il giudice potrebbe non liquidare alcunché per la morte del prossimo congiunto: se fossero provati litigi (ad es., plurime e pretestuose cause giudiziarie) o reati (ad es. furti o truffe, violenza sessuale, ecc.) commessi ai danni del familiare, oppure fossero accertate altre eccezionali circostanze (ad es. il marito, subito dopo il decesso della moglie, ha trascorso una lunga vacanza alle Maldive con l'amante).

Non deve dunque scandalizzare una sentenza che accerti la lesione del diritto inviolabile, ma rigetti integralmente la domanda di risarcimento del danno non patrimoniale (del resto le stesse Sezioni Unite in esame hanno affermato che non è meritevole di risarcimento il danno futile e quello irrilevante, introducendo il filtro della serietà del danno e della gravità della lesione anche in relazione ai diritti inviolabili della persona).

In relazione al danno conseguente a grave lesione del rapporto parentale, ritengo che si debbano confermare le valutazioni espresse nella precedente Tabella: disancorare la misura del danno non patrimoniale risarcibile alla vittima secondaria dal danno biologico subito dalla vittima primaria.

Infatti, pur essendo la gravità di quest'ultimo rilevante per la stessa configurabilità del danno al prossimo congiunto, pare opportuno tener conto nella liquidazione del danno al familiare essenzialmente della natura e intensità del legame tra vittime secondarie e vittima primaria, nonché della quantità e qualità dell'alterazione della vita familiare (da provarsi anche per presunzioni).

La difficoltà di tipizzazione delle possibili variabili nei casi concreti suggerisce l'individuazione solo di un possibile tetto massimo della liquidazione, pari al tetto massimo per ciascuna ipotesi di cui alla perdita del rapporto parentale, da applicare allorché venga accertato il massimo sconvolgimento della vita familiare.

6. Danno biologico terminale

Circa il danno *jure hereditario* subito dai prossimi congiunti, la Tabella milanese non affronta il problema del "danno biologico terminale".

Nel dibattito si è tuttavia evidenziato che il giudice deve procedere, in questo caso, ad una forte personalizzazione del danno non patrimoniale, disapplicando il parametro del danno biologico temporaneo e tenendo conto, invece, dello stato di coma o di «lucida agonia in consapevole attesa della fine» della vittima.

Così la **sentenza della Cassazione Sez. U. n. 26972/2008** (parg. 3.2.): nell'ipotesi di lesioni fisiche seguite dopo breve tempo dalla morte, se la vittima "*era rimasta lucida durante l'agonia*" è negato il diritto degli eredi al risarcimento del danno biologico per la perdita della vita ed è ammesso "*per la perdita della salute solo se il soggetto sia rimasto in vita per un tempo apprezzabile.. ed a questo lo commisura.. (riconoscendo) il risarcimento, a diverso titolo, delle sofferenze coscientemente*

patite in quel breve intervallo. Viene qui in considerazione il tema della risarcibilità della sofferenza psichica, di massima intensità anche se di durata contenuta, nel caso di morte che segua le lesioni dopo breve tempo. Sofferenza che, non essendo suscettibile di degenerare in danno biologico, in ragione del limitato intervallo di tempo tra lesioni e morte, non può che essere risarcita come danno morale, nella sua nuova più ampia accezione”.

A mio giudizio è proprio la “lucida agonia” della vittima che giustifica un rilevante risarcimento del danno non patrimoniale jure hereditario per i prossimi congiunti. Al contrario, lo stato di coma, protrattosi tra il fatto illecito e la morte (verificatasi, ad es., dopo uno o due giorni), determina un modestissimo danno risarcibile.

Se è vero infatti che nell’ipotesi di “lucida agonia” più che il pregiudizio biologico assumono rilievo le sofferenze psichiche della vittima, nell’ipotesi di coma il risarcimento deve tener conto solo del pregiudizio anatomo-funzionale (e, se provata, della sofferenza fisica), mancando nella vittima la percezione del prossimo esito letale e, pertanto, di qualsivoglia sofferenza psichica. In definitiva il giudice, in questo caso, potrebbe parametrare la liquidazione al danno biologico temporaneo (v., su questa problematica, le sentenze della Cassazione più recenti: n. 28423/2008, n. 458/2009, n. 3357/2010).

7. Le critiche mosse alla nuova Tabella milanese

Si è obiettato che i giudici milanesi abbiano dato uno “schiaffo” alla Corte di Cassazione, i cui precetti sarebbero stati nei fatti rifiutati, ripristinando quell’automatismo nella liquidazione così fortemente censurato dalle Sezioni Unite.

Va premesso che un sistema tabellare non può non operare delle scelte tra le possibili opzioni, nella consapevolezza che nessuna soluzione può essere esente da censure.

Va ribadito con forza che l’avvocato, con adeguata diligenza professionale, entro i termini *ex art.* 183, comma 6, c.p.c., deve allegare e descrivere i pregiudizi subiti dalla vittima, chiedendone la prova in caso di contestazione. Per altro verso, il giudice, dopo aver espletato la consulenza tecnica d’ufficio e l’istruttoria ritenuta necessaria, deve sempre valutare la congruità della liquidazione nella fattispecie concreta. Conseguentemente, il giudice, che applichi correttamente la Tabella milanese, non “può”, ma “deve” discostarsi dalla stessa quando nel processo risulti provato un danno conseguenza (anatomo-funzionale, relazionale o sofferenza soggettiva) particolarmente grave (si pensi allo sfregio estetico alla gamba di una ragazza) o, al contrario, particolarmente tenue o facilmente emendabile: nel primo caso applicherà una maggiore percentuale di “aumento personalizzato” di quella prevista in tabella; nel secondo caso, liquiderà una somma inferiore a quella scaturente dai “valori medi di liquidazione tabellare”.

Del resto, la Tabella, richiamando tali “valori medi”, sottende la possibilità che il danno non patrimoniale, nella fattispecie concreta, sia correttamente liquidato con valori anche inferiori a quelli minimi previsti.

Più in generale, è opportuno evidenziare che lo spirito del sistema tabellare è quello

di assicurare una certa uniformità di trattamento, una facile applicazione ed un'adeguata misura di prevedibilità nei casi più ricorrenti, pur nel rispetto di ogni peculiare esigenza di personalizzazione.

Non credo, invece, sia corretto criticare una tabella pensando a fattispecie eccezionali, per le modalità del fatto illecito o per le conseguenze dannose (modesto danno biologico conseguente a violenza sessuale o forti dolori per una frattura costale con postumi del 2%).

Il sistema tabellare trova precipuamente la sua ragion d'essere nell'offrire un utile ed agile criterio-guida all'operatore (giudice, avvocato, liquidatore della compagnia assicuratrice) nella liquidazione dei danni funzionali, relazionali e di sofferenza medi, normalmente conseguenti ai fatti illeciti più ricorrenti (in primo luogo incidenti stradali ed, in generale, condotte colpose); si tratta, quindi, di ipotesi in cui gli oneri di allegazione e prova non hanno ad oggetto circostanze eccezionali ed il giudice sovente fa applicazione della prova per presunzioni.

La tabella diventa, dunque, un indefettibile strumento deflattivo sia delle cause civili, favorendo le transazioni stragiudiziali, sia delle istanze istruttorie, in favore della prova per presunzioni.

Si è obiettato altresì che la Tabella avrebbe dovuto considerare solo il danno biologico "statico", che tenesse conto della sola compromissione funzionale tipica della lesione, lasciando al giudice ogni personalizzazione circa la conseguente sofferenza soggettiva.

Ritengo invece che - alla luce della menzionata nozione di danno biologico (enunciata negli artt. 138 e 139 Codice delle Assicurazioni) e delle statuizioni delle Sezioni Unite - di danno biologico "statico", e cioè avulso dagli aspetti interrelazionali e dalla sofferenza soggettiva, "non è più dato discorrere"!

Secondo altri autori sarebbero troppo elevati gli importi riconosciuti dalla Tabella milanese per le micro-permanenti. Alcune compagnie assicuratrici ritengono che il danno-conseguenza sarebbe trascurabile e privo di sofferenze psico-fisiche almeno fino alla percentuale del 5%; altre compagnie assicuratrici si rifiutano di applicare la nuova tabella milanese per tutte le micro-permanenti.

La tesi è stata ritenuta dall'Osservatorio del tutto destituita di fondamento.

Come si può negare la sofferenza (temporanea e permanente) per la perdita di un dente, per una piccola cicatrice sul viso, per una lesione del rachide cervicale?

Il problema non è liquidare siffatti (veri) danni, ma è, semmai, "accertare" nel processo microlesioni inesistenti!

Gli esistenzialisti (ahimé esistono ancora!) hanno censurato la Tabella milanese perché non darebbe adeguato ristoro alla privazione o limitazione delle attività realizzatrici della persona; hanno auspicato una tabella che valuti separatamente le varie sfere della persona: lavorativa, sessuale, ludico-sportiva, affettiva, ecc.

Io non credo vi sia ancora spazio per una proposta tabellare che trasformi il giudice in un "ragioniere del danno" alla persona: tot per danno anatomo-funzionale, tot per danno relazionale, tot per sofferenza, ecc..

E' invece assolutamente necessario che il C.T.U. medico-legale, nella propria

relazione peritale, descriva al giudice i pregiudizi anatomico-funzionali, relazionali e di sofferenza soggettiva, valutati nella quantificazione del danno biologico subito dalla vittima. Il giudice deve necessariamente tenerne conto nel procedimento di personalizzazione del danno non patrimoniale, al fine di evitare automatismi e duplicazioni risarcitorie del medesimo pregiudizio.

In definitiva credo che la nuova Tabella milanese resista a tutte le censure mosse.

In ogni caso, a mio giudizio, questa Tabella costituisce la più organica e razionale risposta alle problematiche poste dalle Sezioni Unite.

Alcuni detrattori criticano tutto e non propongono niente, ma negli uffici giudiziari, dotati di limitate risorse di mezzi e di personale, bisogna pur dare una risposta, concreta ed in “tempi ragionevoli”, alle centinaia di migliaia di domande di risarcimento del danno alla persona.

8. Conclusioni

La nuova Tabella costituisce solo la sintesi di “Criteri orientativi” che trovano applicazione nelle fattispecie più ricorrenti, in cui il danno non patrimoniale sia stato cagionato da inadempimenti contrattuali o fatti illeciti extracontrattuali, che siano penalmente irrilevanti ovvero integrino gli estremi di un reato colposo.

Laddove, invece, ricorrano tutti i presupposti per ravvisare la sussistenza di un reato doloso ovvero la fattispecie concreta presenti altri elementi di eccezionalità, il giudice deve prescindere dalla Tabella, e liquidare gli importi ritenuti più congrui, in considerazione delle peculiarità del caso in esame.

Ciò potrebbe verificarsi, ad esempio, nella liquidazione del danno biologico o della perdita o lesione del rapporto parentale conseguenti a rapina, sequestro di persona o percosse, o ad una gravissima negligenza o imprudenza (si pensi al medico chirurgo che abbia amputato un arto sano in luogo di quello malato), ecc.

Infatti (senza necessariamente aderire alla tesi del c.d. “danno punitivo”) è indubbio che, nelle ipotesi menzionate, sia (di regola) maggiore l’intensità delle sofferenze fisiche e psichiche patite: le lesioni subite a seguito di sequestro di persona o di intervento sanitario effettuato da chirurgo ubriaco producono ben altre sofferenze di quelle conseguenti ad un (normale) incidente stradale (la Cassazione, nella sentenza n. 702/2010, ha affermato che, ai fini della liquidazione del danno morale, si deve tener conto oltre che “delle condizioni soggettive della persona umana” anche “*della gravità del fatto*”).

In definitiva, va stigmatizzato che, in tutte le ipotesi di liquidazione del danno non patrimoniale, il giudice, applichi o meno la Tabella milanese, non è affatto esonerato dall’obbligo di motivazione, con la conseguenza che, in mancanza, la sentenza è impugnabile per omessa o insufficiente motivazione.

È opportuno infine evidenziare che, nella primavera scorsa, vi erano stati contatti tra giudici milanesi e romani, al fine di elaborare un’unica e condivisa tabella di liquidazione del danno non patrimoniale. Delle osservazioni “romane” si è già parzialmente tenuto conto nella redazione della nuova Tabella milanese.

Purtroppo la tabella di liquidazione del danno biologico 2009, approvata dai giudici di Roma, lascia molto perplessi.

Nella “Nota esplicativa” si afferma che, nella precedente tabella romana, non venivano affatto liquidati i danni morali, per cui non si verificava alcuna duplicazione di risarcimento; si argomenta, quindi, che si può continuare a liquidare, per la personalizzazione del danno, “un importo percentuale di quanto liquidato a titolo di danno biologico in misura ordinariamente non eccedente la metà”.

A mio giudizio questa soluzione è in assoluto contrasto con i *dicta* delle Sezioni Unite e credo che, su queste premesse, crolli (spero non definitivamente) il ponte del dialogo tra i giudici meneghini e quelli capitolini.

E’ del pari inammissibile che il danno alla salute debba essere liquidato a Palermo circa un terzo in meno di quanto liquidato a Milano.

E’ altrettanto irrazionale che tanti uffici giudiziari (talora anche piccoli) avvertano la necessità di dotarsi di autonome tabelle, quando invece dovrebbe essere naturale approvare criteri di liquidazione maggiormente condivisi.

È dunque auspicabile che gli Osservatori sulla giustizia civile dei diversi uffici giudiziari mettano da parte ingiustificati localismi per porre fine all’attuale giurisprudenza a “cantoni”, che favorisce il deprecato “*forum shopping*”, particolarmente odioso in tema di risarcimento del danno alla salute.

9. Alcune sentenze in cui è stato personalizzato il danno non patrimoniale:

a) Tribunale di Milano, sentenza n. 5764/2010

In data 09 giugno 2004, l’attore si recava presso l’Istituto Stomatologico convenuto per l’avulsione dell’elemento 48; l’attore, dopo essere stato sottoposto ad anestesia locale, accusava un malore; all’attore veniva, pertanto, somministrata una flebo ed eseguito un elettrocardiogramma; tornato alla normalità, veniva sottoposto, da parte del dott. convenuto, ad intervento chirurgico; a seguito dell’intervento, l’attore accusava una serie di disturbi quali perdita della sensibilità di una porzione di lingua, perdita del gusto e dolore; in data 08 febbraio 2006, l’attore si recava presso un altro Ospedale, dove gli veniva diagnosticata una lesione nervosa del nervo trigemino destro.

Il CTU ha ritenuto: che erano state compiute durante l’intervento - da considerarsi non di speciale difficoltà - manovre incongrue, le quali avevano provocato la lesione del nervo linguale; era censurabile la condotta del dr. convenuto sotto il profilo della sufficiente prudenza; che il periodo di inabilità temporanea si è protratto per venti giorni al 50% e per quaranta al 25%.

Inoltre si afferma in sentenza:

- “che il CTU ha rilevato che *“l’attendibile sintomatologia dolorosa e di ipoestesia denunciata hanno probabilmente comportato, e comportano, una maggior fatica nell’espletamento del lavoro di impiegato bancario; tuttavia questa maggior usura è da ritenersi un aspetto estensivo e dinamico del danno*

- biologico, quest'ultimo quantificabile nell'8/9% di inabilità permanente, che comporta inoltre anche una difficoltà nella vita di relazione”;*
- che il giudice ha, dunque, chiesto al CTU di rispondere al quesito se “*nel valutare nella misura dell'8/9% il danno biologico subito dall'attore ha già tenuto conto il CTU della attività di bancario espletata dal dott. Brina; se non avesse svolto tale attività, quale sarebbe stata la percentuale del danno biologico riconosciuta per questo tipo di lesione per un normale soggetto medio”;*
 - che il CTU ha risposto che “*la lesione del nervo linguale è valutata in letteratura intorno al 5% di inabilità permanente e con ipoageusia totale....Nel caso in esame l'ipoageusia è parziale e localizzate nell'emilingua destra; il C.T.U. comunque, ha elevato l'inabilità permanente del periziando, all'8/9% tenendo conto sia della giovane età del paziente stesso, sia del lavoro svolto dal medesimo”;*
 - che sono state allegare spese congrue e necessarie per un totale di Euro 611,00.

Questo giudice, ad eccezione della quantificazione del danno biologico, condivide le argomentazioni e le conclusioni cui è pervenuto il C.T.U., con metodo corretto ed immune da vizi logici o di altra natura...

Ebbene, tenuto conto delle accertate invalidità, dell'età (anni 26 circa), del sesso e delle condizioni di vita del attore, delle allegazioni di parte e delle risultanze probatorie, tenuto conto altresì delle argomentazioni del C.T.U., tenuto conto, infine, dei criteri tabellari ora trasfusi nella nuova Tabella milanese del danno non patrimoniale, stimasi equo liquidare, per il complessivo risarcimento del danno non patrimoniale da lesione permanente al diritto alla salute, la somma già rivalutata di **Euro 11.000,00** (Euro 7.305,00 per danno da invalidità permanente al 5% per un soggetto di 26 anni aumentato del 50% circa per la personalizzazione del danno, in conseguenza dell'usura lavorativa e dei pregiudizi interrelazionali evidenziati dal CTU) ed **Euro 2.000,00** per il danno conseguente all'inabilità temporanea.

La corretta applicazione della Tabella Milanese implica che il danno biologico personalizzato venga liquidato aumentando in percentuale (per le micro permanenti fino al 50%) l'importo corrispondente al danno biologico “standard”. In ogni caso, la liquidazione complessiva del danno non patrimoniale, conseguente alla lesione del bene salute, spetta esclusivamente al giudice e non al CTU. Non si condivide, quindi, la modalità con cui il C.T.U. ha effettuato la personalizzazione: aumento di 4-5 punti del danno biologico permanente (da 5% a 8/9%). Così operando, infatti, in considerazione dell'aumento più che proporzionale del valore punto (Euro 1.669,79 al 5% ed Euro 2.253,50 all'8/9%), si otterrebbe un aumento di gran lunga maggiore rispetto all'importo predetto (Euro 16.800,00 invece che Euro 11.000,00)”.

b) Tribunale di Milano, R.G. n. 16735/2008, pubblicata il 21.1.2010

L'attore per colpa medica subiva un danno permanente nella misura del 5,5% ed un danno temporaneo di 45 giorni al 100%, di 20 giorni al 50% e 20 giorni al 25%, con la precisazione (del C.T.U.) che il grado di sofferenza dell'attore fu certamente molto elevato nei primi 45 giorni.

“Il Tribunale ha ritenuto di personalizzare particolarmente il danno non patrimoniale soprattutto per i primi 45 giorni di inabilità temporanea, riconoscendo la somma di circa Euro 133,00 pro die, in considerazione delle particolari sofferenze subite dall'attore ed evidenziate dal C.T.U., nonché tenuto conto della circostanza che l'attore” trascorse tale periodo di tempo in ospedale.

c) Tribunale di Milano, sentenza n. 3047/2009

Il C.T.U. aveva accertato colpa medica dell'odontoiatra, con danno biologico permanente nella misura del 4% ed una inabilità temporanea protrattasi con varie percentuali (rispetto alla totale) per circa un anno.

L'inabilità temporanea, calcolata con il minimo tabellare, avrebbe comportato una liquidazione di circa Euro 10.000,00. Il Tribunale raddoppia tale importo con le seguenti argomentazioni:

“Il giudice anziché procedere alla separata liquidazione del danno morale in termini di una percentuale del danno biologico (procedimento che determina una duplicazione di danno), deve procedere ad un'adeguata personalizzazione della liquidazione del danno biologico, valutando nella loro effettiva consistenza le sofferenze fisiche e psichiche patite dal soggetto leso, onde pervenire al ristoro del danno nella sua interezza.

Ebbene, tenuto conto delle accertate invalidità, dell'età al momento dell'accadimento (anni 55), del sesso e delle condizioni di vita dell'attore, delle risultanze probatorie, dell'espletata CTU, del disagio degli ulteriori interventi, dei criteri tabellari finora normalmente adottati da questo Tribunale per la liquidazione del danno biologico permanente, temporaneo e morale, delle particolari sofferenze fisiche e psichiche che si accompagnano agli interventi odontoiatrici in esame che coinvolgono il nervo alveolare mandibolare e il trigemino, stimasi equo liquidare, per il complessivo risarcimento del danno non patrimoniale da lesione al diritto alla salute, le somme già rivalutate di Euro 5.000,00, conseguente all'invalidità permanente, e di Euro 20.000,00, conseguente alla lunghissima e particolarmente dolorosa e debilitante inabilità temporanea....

Circa la richiesta di risarcimento del danno esistenziale giova inoltre richiamare quanto ritenuto dalla citata sentenza n. 26972/2008: “Il danno non patrimoniale è categoria generale non suscettiva di suddivisione in sottocategorie variamente etichettate. In particolare, non può farsi riferimento ad una generica sottocategoria denominata “danno esistenziale”, perché attraverso questa si finisce per portare anche il danno non patrimoniale nell’atipicità”. In definitiva “di danno esistenziale come autonoma categoria di danno non è più dato discorrere”. In ogni caso, laddove il giudice abbia liquidato il danno biologico e le sofferenze conseguenti non residua spazio per il risarcimento di ulteriori pregiudizi esistenziali, perché tutti già ricompresi in quelli già liquidati, risultando altrimenti certa la duplicazione risarcitoria del medesimo danno”.

d) Tribunale di Milano, R.G. n. 27987/2004, pubblicata il 27.12.2009

Per un danno permanente stimato dal C.T.U. nella misura del 35%, il tribunale liquida la somma di Euro 190.817,00, “importo così calcolato operando equitativamente un incremento del 15% sul corrispondente parametro di stima, pari ad Euro 165.928,00, tenuto conto della particolare gravità del caso in esame, contraddistinto da un prolungato iter clinico e riabilitativo, decisamente impegnativo e condizionante, per consistenza, ogni altra esplicazione di attività del vivere quotidiano del soggetto”.

B) LA TABELLA ALLEGATA AL CODICE DELLE ASSICURAZIONI

1) NELLE IPOTESI DI COGENTE APPLICAZIONE

1.1. L'ambito oggettivo di applicazione degli artt. 138 e 139

Si devono ora esaminare alcune questioni correlate al danno alla persona nelle ipotesi in cui trovino applicazione gli artt. 138, 139 e 142 del D. Lgs. n. 209/2005, che ha approvato "Il codice delle assicurazioni private" (d'ora in poi chiamato "Codice").

L'art. 139 del Codice dispone che *"Il risarcimento del danno biologico per lesioni di lieve entità, derivanti da sinistri conseguenti alla circolazione dei veicoli a motore e dei natanti, è effettuato secondo i criteri"* previsti in detta norma.

Nessuna disposizione analoga è contenuta nell'art. 138 del Codice, che disciplina il *"Danno biologico per lesioni di non lieve entità"*, che si limita a prevedere un decreto del Presidente della Repubblica che provveda alla *"predisposizione di una specifica tabella unica su tutto il territorio della Repubblica: delle menomazioni.. e del valore pecuniario da attribuire ad ogni singolo punto"*.

Ed allora può sostenersi che l'art. 138 si applichi a tutte le lesioni di non lieve entità, a prescindere, cioè, dalla loro genesi causale?

Credo che al quesito si debba dare risposta negativa.

Si tratta di una (ennesima) disattenzione del legislatore, che deve essere colmata dall'interprete.

L'intento del legislatore, sia nei precedenti testi normativi (v. in particolare l'art. 5 L. n. 57/2001), sia nei lavori preparatori del Codice, è sempre stato quello di dare una risposta settoriale al problema della liquidazione del danno biologico, cominciando dai sinistri rientranti nell'assicurazione obbligatoria.

Conferma ne è che entrambe le norme in esame sono inserite nel "Codice delle Assicurazioni private" ed, in particolare, nel *"Titolo X: Assicurazione obbligatoria per i veicoli a motore e i natanti"*.

Inoltre, se il legislatore avesse davvero voluto una normativa generale del danno biologico da applicare alle lesioni derivanti da qualsiasi tipo di inadempimento contrattuale o da fatto illecito, avrebbe dovuto introdurre la normativa nel codice civile.

Sembrerebbe dunque coerente, a mio avviso, dare alle due citate norme uno stesso ambito applicativo, limitato alle fattispecie rientranti nel menzionato Titolo X.

Pertanto, gli artt. 138 e 139 del Codice non saranno mai applicabili (almeno in via diretta, come si spiegherà più avanti) per il risarcimento del danno biologico, permanente e temporaneo, conseguente a fatti illeciti che non rientrano nell'ambito

della “Assicurazione obbligatoria per i veicoli a motore e i natanti” (titolo X citato: artt. 122-160).

Altrimenti, si dovrebbe ritenere applicabile l’art. 138 ai soli danni di non lieve entità conseguenti ai sinistri disciplinati da detto Titolo X e l’art. 139 a tutti i danni di lieve entità comunque conseguenza di sinistri relativi alla circolazione dei veicoli a motore e dei natanti, anche se non rientranti nell’ambito dell’assicurazione obbligatoria.

Si può replicare, tuttavia, che anche l’art. 5 comma 2 della L. n. 57/2001 disciplinava i danni di lieve entità “*derivanti da sinistri conseguenti alla circolazione dei veicoli a motore e dei natanti*” e la giurisprudenza mai ha ritenuto che la norma fosse cogente anche fuori dall’ambito dei sinistri disciplinati dall’assicurazione obbligatoria.

Ultima radicale soluzione interpretativa sarebbe ritenere applicabile l’art. 139 nel senso appena detto e l’art. 138 per tutti i danni alla persona conseguenti a qualsivoglia illecito civile, contrattuale ed extracontrattuale. In tal caso si dovrebbe enfatizzare la circostanza che nel presente provvedimento non ricorrono più le precedenti riserve legislative: nell’art. 13 del D.Lgs. n. 38/2000 “*In attesa della definizione di carattere generale del danno biologico e dei criteri per la determinazione del relativo risarcimento, il presente articolo definisce, in via sperimentale, ai fini della tutela dell’assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali il danno biologico*”; e il citato comma 2 dell’art. 5 della L. n. 57/2001, che dispone “*in attesa di una disciplina organica sul danno biologico*”.

Sarebbe davvero velleitario sostenere che con questi due articoli, inseriti nel Codice delle assicurazioni, e non nel codice civile, il legislatore si sia “sbarazzato” del complesso problema del danno alla persona, di cui il danno biologico è solo una componente; ma in tali articoli non è stato neppure affrontato il problema del danno biologico subito dalle “vittime secondarie”; infine giammai potrebbe essere questa “*una disciplina organica sul danno biologico*”, atteso che *claris verbis* il legislatore ha comunque limitato il danno biologico per lesioni di lieve entità, ex art. 139 del Codice, ai danni “*derivanti da sinistri conseguenti alla circolazione dei veicoli a motore e dei natanti*”.

1.2. L’ambito temporale di applicazione degli artt. 138 e 139

Le tabelle normative ex art. 139

L’intero Codice è entrato in vigore, ai sensi dell’art. 355, il 1 gennaio 2006.

Tuttavia, poiché non sono state ancora approvate le tabelle previste dall’art. 138 del Codice: “*a) delle menomazioni all’integrità psicofisica compresa tra dieci e cento punti; b) del valore pecuniario da attribuire ad ogni singolo punto di invalidità comprensiva dei coefficienti di variazione corrispondenti all’età del soggetto leso*”, è evidente che l’intera disciplina del danno biologico per “macrolesioni” non può essere affatto applicata.

Con l'approvazione delle tabelle l'art. 138 sarà applicabile per la liquidazione dei danni conseguenti a sinistri verificatisi a decorrere dal 1 gennaio 2006? Poiché trattasi di criterio di liquidazione, a mio avviso la risposta dovrebbe essere affermativa.

Trova invece immediata applicazione l'art. 139 del Codice per la liquidazione del danno biologico per lesioni di lieve entità.

Infatti, sebbene il Codice (art. 354) abbia espressamente abrogato gli artt. 1,2,3,4,5,6 della legge n. 57/2001 e l'art. 23 della legge n. 273/2002, l'art. 139 in esame ha esattamente confermato i criteri di liquidazione adottati dalle norme abrogate, con l'avvertenza che detti importi sono aggiornati annualmente con decreto ministeriale in base agli indici ISTAT costo vita. Ed infatti, con l'ultimo decreto ministeriale emanato in data 19.6.2009 (G.U. n. 151 del 9.7.2009) dal Ministero della Sviluppo economico, sono stati adeguati gli importi risarcitori indicati nell'art. 139.

Inoltre, ai sensi dell'art. 354 del Codice, rimane in vigore il decreto 3.7.2003 del Ministro della salute - che ha approvato la "*Tabella delle menomazioni alla integrità psicofisica comprese tra 1 e 9 punti di invalidità*" - pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 211 dell'11 settembre 2003 (art. 354), sebbene l'art. 139 in esame rinvii ad un ulteriore emanando decreto del Presidente della Repubblica su tale questione.

In definitiva, per effetto del coacervo di disposizioni normative, non v'è soluzione di continuità nell'applicazione dei criteri di liquidazione approvati ai sensi della legge n. 57/2001: i criteri liquidativi sono cogenti, per il giudice, ai fini della liquidazione del danno biologico, permanente e temporaneo, conseguente a sinistri stradali verificatisi successivamente al 4.4.2001 (e, cioè, alla data di entrata in vigore della ormai abrogata legge n. 57/2001 citata). Poiché, tuttavia, la corretta applicazione della normativa in esame non può prescindere dalla menzionata tabella delle menomazioni, consegue che, effettivamente, la stessa risulta cogente per i sinistri verificatisi successivamente al 11.9.2003 (v. Cass. sentenza n. 11048/2009).

1.3. Si può liquidare anche il "danno morale"?

Anche in questo caso le soluzioni possibili sono molteplici:

- per rispettare il *dictum* delle Sez. Unite non si liquida il danno morale; è ammessa solo la personalizzazione conseguente alle particolari condizioni soggettive del danneggiato. La soluzione non è appagante, perché la tabella dei valori monetari prevede solo importi predeterminati per la liquidazione del danno biologico e perché anche il legislatore aveva deliberatamente omissso la determinazione legislativa del danno morale, ma ne presupponeva la liquidazione equitativa da parte del giudice. Non si dimentichi che anche nei precedenti progetti legislativi era prevista la liquidazione del danno morale e la omessa liquidazione del danno morale nel Cod. delle Assicurazioni non è stata mai giustificata per impedire una possibile duplicazione risarcitoria. La mancata previsione normativa del danno morale si spiega più semplicemente per irrisolutezza del legislatore;

- si liquida il danno morale congiuntamente al danno biologico con un importo maggiore di quello previsto dalla norma. Questa soluzione contrasta con il tenore letterale della legge;
- si aumenta la percentuale riconosciuta dal C.T.U., tenendo conto così del danno morale e si liquida l'importo corrispondente a questa più elevata percentuale. Questa soluzione può determinare arbitri applicativi ed espone la sentenza ad impugnazione per contraddittoria motivazione e violazione di legge;

Le soluzioni prospettate, a mio giudizio, non sono appaganti.

La Tabella normativa dei valori monetari prevede solo importi predeterminati per la liquidazione del danno biologico ed anche il legislatore aveva deliberatamente omesso la quantificazione del danno morale, ma ne presupponeva la liquidazione equitativa da parte del giudice. Non si dimentichi che, anche nei precedenti progetti legislativi, era prevista la liquidazione del danno morale e la omessa liquidazione del danno morale nel Cod. delle Assicurazioni non è stata mai giustificata per impedire una possibile duplicazione risarcitoria. La mancata previsione normativa del danno morale si spiega, più semplicemente, per irrisolutezza del legislatore.

L'Osservatorio sulla Giustizia civile non ha raggiunto ancora un orientamento comune e si è riservato di monitorare le sentenze che saranno pubblicate nei prossimi mesi.

La mia opinione è che il legislatore non aveva affatto inteso escludere il risarcimento del danno morale.

Sarebbe dunque giusto continuare a liquidare il danno morale, separatamente, ancora oggi.

E allora ecco una possibile soluzione, da me accolta nella sentenza Tribunale Milano n. 2334/2009 (pubblicata in Altalex):

- il giudice deve muovere dal presupposto che, nei valori monetari disciplinati dall'art. 139 Cod. delle Assicurazioni, il legislatore non abbia affatto tenuto conto anche del danno conseguente alle sofferenze fisiche e psichiche patite dalla vittima;
- il giudice, operando una lettura costituzionalmente orientata degli artt. 139 Cod. delle Assicurazioni e 2059 c.c., deve garantire comunque l'integrale risarcimento del danno alla salute;
- nella fattispecie concreta, il giudice, sulla base delle allegazioni e delle prove acquisite al processo e/o delle risultanze della consulenza tecnica d'ufficio, potrebbe ritenere che la "voce" del danno non patrimoniale intesa come «sofferenza soggettiva» non sia adeguatamente risarcita, in considerazione del complessivo danno non patrimoniale subito dal soggetto, con la sola applicazione dei predetti valori monetari;
- conseguentemente, il giudice, procedendo ad «adeguata personalizzazione» del danno non patrimoniale, liquida, congiuntamente ai valori monetari di legge, una somma ulteriore che ristori integralmente il pregiudizio subito dalla vittima.

Come è noto il **Giudice di Pace di Torino, Sezione Quinta civile, dr. Polotti di Zumaglia, con ordinanza in data 26.11.2009** (v. Guida al Diritto, n. 2/2010) ha invece ritenuto (tra l'altro) l'impossibilità di un'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 139 in esame e ne ha sollevato la questione di legittimità costituzionale, in relazione agli artt. 2, 3, 24 e 76 della Costituzione, sul presupposto che non è consentito al giudice alcuna possibilità di adeguare la liquidazione del danno alla fattispecie concreta, essendo fissato un limite al risarcimento del danno alla persona, senza un adeguato contemperamento degli interessi in gioco ed in violazione dei principi di ragionevolezza e di uguaglianza e di tutela giurisdizionale del danneggiato.

Non resta che attendere, dunque, la decisione della Corte Costituzionale, sperando che quest'ultima faccia chiarezza su questa *vexata quaestio*.

2) NELLE IPOTESI DI *NON* COGENTE APPLICAZIONE

In primo luogo va osservato che la nuova Tabella milanese non ha rinunciato (come si è detto) a prevedere nuovi valori monetari anche per le micropermanenti, ritenendo la gran parte dei giudici che i valori monetari, previsti dall'art. 139 Codice delle Assicurazioni per la liquidazione del danno biologico, non si applichino anche nelle ipotesi in cui tale Codice non trovi cogente applicazione. Tanto più ora che i valori monetari normativi sono molto più bassi di quelli previsti nella nuova Tabella di liquidazione del complessivo danno non patrimoniale derivante da micropermanente. Comunque la Tabella non prende posizione su tale questione. La decisione su quale tabella applicare è rimessa alle valutazioni dei singoli giudici.

Io applico la Tabella milanese.

Del resto come può ritenersi equo liquidare ad una vittima di 40 anni, che abbia subito un'inabilità del 5%, € 4.642,02, ed € 42,48 per ogni giorno di inabilità assoluta, quando per la Tabella milanese si potrebbero liquidare, rispettivamente, € 6.721,00 (circa il 45% in più) ed € 88,00 (circa il 100% in più) per ogni giorno di inabilità assoluta? Ma è giusto liquidare ad una vittima di 40 anni circa € 127,00 per tre giorni interamente trascorsi in ospedale, durante i quali sia stato (eventualmente) effettuato anche un intervento chirurgico?!

E' ovviamente possibile ravvisare nella tabella normativa un criterio equitativo idoneo ad essere applicato anche al di fuori dei casi espressamente previsti dalla legge.

La Cassazione, invece, nella recente sentenza n. 11048/2009, ha ritenuto che la tabella ex art. 139 Cod. delle Assicurazioni, non avendo efficacia retroattiva, non può essere applicata dal giudice di merito se le parti non ne abbiano fatto concordemente istanza.

Io credo che le indicate difficoltà di liquidare il danno da sofferenza psicofisica nell'ambito dei parametri normativi e la modestia dei valori monetari ivi previsti, indurranno sempre più i giudici di merito ad applicare la tabella milanese anche in relazione a tutte le micropermanenti.

C) LA SURROGA DELL'ASSICURATORE SOCIALE E IL C.D. DANNO DIFFERENZIALE

1. Il D.Lgs. n. 38/2000 e il “danno differenziale” prima delle Sezioni Unite

L'art. 13 del D. Lgs. n. 38/2000, in particolare, ha introdotto nel sistema la nozione di danno biologico: *“In attesa della definizione di carattere generale di danno biologico e dei criteri per la determinazione del relativo risarcimento, il presente articolo definisce, in via sperimentale, ai fini della tutela dell'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali il danno biologico come la lesione all'integrità psicofisica, suscettibile di valutazione medico legale, della persona. Le prestazioni per il ristoro del danno biologico sono determinate in misura indipendente dalla capacità di produzione del reddito del danneggiato”*.

Sono state quindi elaborate, ed adottate delle nuove Tabelle di valutazione medico-legale di questo “danno biologico” indennizzato dall'Inail (Decreto Ministeriale 12 luglio 2000 di approvazione delle Tabelle delle menomazioni, dell'indennizzo e dei coefficienti, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale il 25.07.2000).

Per gli infortuni sul lavoro (ivi compresi ovviamente gli infortuni *in itinere*) verificatisi successivamente a tale data, l'assicuratore sociale è dunque tenuto a fornire le seguenti prestazioni: “In caso di danno biologico, i danni conseguenti ad infortuni sul lavoro verificatisi, nonché a malattie professionali denunciate a decorrere dalla data di entrata in vigore del decreto ministeriale di cui al comma 3, l'INAIL, nell'ambito del sistema d'indennizzo e sostegno sociale, in luogo della prestazione di cui all'articolo 66, primo comma numero 2) del Testo Unico, eroga l'indennizzo previsto e regolato dalle seguenti disposizioni:

a) le menomazioni conseguenti alle lesioni dell'integrità psicofisica di cui al comma 1 sono valutate in base a specifica *“tabella delle menomazioni”*, comprensiva degli aspetti dinamico-relazionali. L'indennizzo delle menomazioni di grado pari o superiore al 6 per cento ed inferiore al 16 per cento è erogato in capitale, dal 16 per cento è erogato in rendita, nella misura indicata nell'apposita *“tabella indennizzo danno biologico”*. Per l'applicazione di tale tabella si fa riferimento all'età dell'assicurato al momento della guarigione clinica. Non si applica il disposto dell'articolo 91 del testo unico ;

b) le menomazioni di grado pari o superiore al 16 per cento danno diritto all'erogazione di un'ulteriore quota di rendita per l'indennizzo delle conseguenze delle stesse, commisurata al grado della menomazione, alla retribuzione dell'assicurato e al coefficiente di cui all'apposita *“tabella dei coefficienti”*, che costituiscono indici di determinazione della percentuale di retribuzione da prendere in riferimento per l'indennizzo delle conseguenze patrimoniali, in relazione alla categoria di attività lavorativa di appartenenza dell'assicurato e alla ricollocabilità

dello stesso. Per la determinazione della corrispondente quota di rendita, la retribuzione, determinata con le modalità e i criteri previsti dal testo unico, viene moltiplicata per il coefficiente di cui alla "tabella dei coefficienti" e per il grado percentuale di menomazione.

Le tabelle di cui alle lettere a) e b), i relativi criteri applicativi e i successivi adeguamenti sono approvati con decreto del Ministro del lavoro e della previdenza sociale su delibera del consiglio di amministrazione dell'INAIL. In sede di prima attuazione il decreto ministeriale è emanato entro trenta giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto legislativo”.

Le altre prestazioni previste dall'art. 66 del Testo Unico sono state ovviamente fatte salve.

Sulla scorta delle disposizioni di tale normativa (art. 13 D. Lgs. 23.2.2000 n. 38 e D.M. 12.07.00), l'INAIL fornirà pertanto la propria copertura assicurativa al danno biologico e al danno patrimoniale del lavoratore infortunato, potendo peraltro fare rivalsa nei confronti del datore di lavoro e/o responsabile civile su queste due voci di danno.

Ricordiamo, infatti, che **per le invalidità riconosciute al lavoratore infortunato dall'1% al 5% l'assicuratore sociale non eroga prestazioni (vi è in pratica una franchigia); dal 6% al 15% di invalidità, invece, eroga somme solo a titolo di danno biologico (sotto forma di capitale), dal 16% al 100% eroga somme (sotto forma di rendita) sia a titolo di danno biologico che di danno patrimoniale (che viene presunto superata tale soglia di invalidità).**

Vi sono tuttavia una serie di danni che oggettivamente sono rimasti fuori dalla copertura Inail.

In particolare: il danno morale, il danno “esistenziale” (per coloro i quali hanno sostenuto l'autonomia risarcitoria di tale voce di danno), il danno biologico temporaneo (non previsto dall'Inail che liquida un danno “patrimoniale” da invalidità temporanea), il danno biologico per le micropermanenti (quando i postumi permanenti sono sotto il 6%), le spese mediche non rimborsate dall'ente; il danno alle cose (tutti questi sono **c.d. danni “complementari” o danni differenziali di tipo “qualitativo”**).

Vi è poi il c.d. danno biologico differenziale e quello patrimoniale differenziale per cui si parla di **danno differenziale di tipo “quantitativo”**.

Infatti (come ha rilevato Antonella Ciriello in “*Danno differenziale nella giurisprudenza*”, in *Riv. Crit. Di Dir. Lav.*, 2, 2008, p. 449 e ss.) la profonda riforma che, con il decreto legislativo n. 38 del 2000, ha ridisegnato i contorni e i presupposti delle prestazioni indennizzate dall'INAIL, prevedendo che le stesse trovino applicazione in caso di danno biologico, ha riproposto le questioni in tema di danno differenziale, che tutt'altro che marginali, rivestono notevole importanza sul piano concreto e applicativo nell'ambito delle controversie susseguenti ad un infortunio lavorativo o al verificarsi di una malattia professionale.

Il danno differenziale è esplicitamente previsto dal testo normativo base della tutela previdenziale contro le malattie e gli infortuni professionali, all'art. 10 del T.U. 1124/1965, che ne detta la disciplina, stabilendo che lo stesso trovi luogo, come risarcimento, *“qualora il giudice riconosca che questo ascende a somma maggiore dell'indennità che, per effetto del presente decreto, è liquidata all'infortunato o ai suoi aventi diritto ed è dovuto solo per la parte che eccede l'indennità”*.

Il presupposto logico del danno differenziale nasce dalla circostanza oggettiva che l'indennizzo erogato dall'INAIL possa risultare in concreto inferiore a quello che, per lo stesso danno, verrebbe liquidato in forza delle tabelle utilizzate dai Tribunali ai fini della quantificazione equitativa del danno biologico.

Pertanto l'unica definizione possibile di “danno differenziale” non può che genericamente affermare che il danno differenziale stesso consiste nella “differenza” tra quanto a carico dell'istituto, quale indennizzo, e quanto dovuto a titolo di risarcimento, che resterebbe, alle condizioni e limiti di cui all'art. 10, a carico del datore.

Per quanto concerne il danno patrimoniale, inoltre, si deve tener conto che la quota parte della rendita che viene erogata a titolo di danno patrimoniale per le menomazioni superiori al 16%, è liquidata in proporzione della retribuzione del lavoratore, ma con massimali e minimali di legge.

Questo significa che se il lavoratore ha uno stipendio maggiore del massimale, non se ne potrà tener conto nel calcolare la rendita, ma ci si dovrà per l'appunto fermare al massimale.

La rendita, tra l'altro, viene erogata anche in mancanza di una effettiva flessione di reddito o di guadagno, dato che viene presunto il danno patrimoniale superata la soglia del 16%, così come, al contrario, laddove i postumi siano inferiori al 16% nulla verrebbe comunque mai erogato dall'Inail, anche nell'ipotesi in cui il lavoratore avesse realmente subito un danno patrimoniale.

Si ricordi, infine, che, ai sensi dell'ultimo comma dell'art. 142 Codice delle Assicurazioni, *“In ogni caso l'ente gestore dell'assicurazione sociale non può esercitare l'azione surrogatoria con pregiudizio del diritto dell'assistito al risarcimento dei danni alla persona non altrimenti risarciti”*.

Per un'ampia rassegna di giurisprudenza prima delle Sezioni Unite di San Martino, si rinvia al citato articolo di Antonella Ciriello, e si richiamano, in questa sede, le sentenze che seguono.

a) Cass. sentenza n. 10035/2004

Questa sentenza ha per oggetto un infortunio del 1985, e dunque ante 2000 (infortunio mortale ferroviario responsabilità penale accertata); il Supremo Collegio affermava che: “Con il terzo motivo di ricorso i ricorrenti, lamentano la violazione dell'art. 10 d.p.r. n. 1124/1965, nonché vizio della motivazione (art. 360 n. 3 e 5 c.p.c.).

Secondo i ricorrenti, essendo nella fattispecie intervenuta sentenza penale di condanna al risarcimento del danno, la responsabilità civile del datore di lavoro opera secondo le norme del diritto comune, con la conseguenza che questi va condannato al risarcimento dell'intero danno patrimoniale e non solo nella parte eccedente quanto corrisposto dall'Inail.

Ritiene questa Corte che il motivo è infondato e che lo stesso va rigettato.

Infatti la norma di cui all'art. 10 d.P.R. n. 1124 del 1965, commi 6 e 7 prevede che il risarcimento spettante all'infortunato sul lavoro o ai suoi aventi diritto sia dovuto solo nella misura differenziale derivante dal raffronto tra l'ammontare complessivo del risarcimento e quello delle indennità liquidate dall'Inail in dipendenza dell'infortunio, al fine di evitare una ingiustificata locupletazione in favore degli aventi diritto, i quali, diversamente, percepirebbero, in relazione al medesimo infortunio, sia l'intero danno, sia le indennità.

Tale danno "differenziale" deve essere, quindi, determinato sottraendo dall'importo del danno complessivo (liquidato dal giudice secondo i principi ed i criteri di cui agli art. 1223 e ss., 2056 ss c.c.) quello delle prestazioni liquidate dall'Inail, riconducendolo allo stesso momento cui si riconduce il primo, ossia tenendo conto dei rispettivi valori come attualizzati alla data della decisione. Peraltro, con riguardo al valore capitale delle rendite a carico dell'istituto, deve tenersi conto, anziché del meccanismo generale di adeguamento degli importi dovuti a titolo di danno al potere di acquisto della moneta, del meccanismo legale di rivalutazione triennale delle rendite previsto dall'art. 116, comma 7, cit. d.P.R., salva, per la parte non coperta, la rivalutazione secondo gli indici Istat (Cass. 12/12/1996, n. 11073; cfr. anche Cass. 26/05/2001, n. 7195)".

b) Trib. Monza sentenza 16.06.2005, n. 1828 - G.I. dr. Calabrò

Appariva condivisibile la soluzione prospettata dal Tribunale di Monza (sentenza n. 1828/2005, in www.Altalex.com), che, in un'ipotesi di incidente stradale subito da un pedone-lavoratore *in itinere*, dava una corretta interpretazione della normativa di cui all'art.13 del D.Lgs. 23.2.2000 n.38 (e che sembrava altresì compatibile con il nuovo art. 142 del Codice delle Assicurazioni).

"All'interprete si è immediatamente posto il problema se le somme erogate dall'INAIL, in applicazione dei criteri di calcolo di cui al citato art. 13, siano da considerarsi esaustive del diritto al risarcimento del danno biologico sofferto dal danneggiato/assicurato, oppure se residui in capo al datore di lavoro (ovvero al terzo danneggiante) l'obbligo di risarcire l'eventuale danno "differenziale", inteso quale maggior pregiudizio sofferto in concreto.

Orbene, reputa questo Tribunale di non poter ritenere che, nel caso di specie, l'erogazione operata dall'INAIL quale indennizzo del danno biologico copra integralmente il pregiudizio a tale titolo subito dall'attrice.

In proposito si osserva che, se pur è vero che la liquidazione alla stregua dei parametri di cui al citato art. 13 avviene in misura indipendente dalla capacità di produrre reddito del danneggiato, nondimeno tale norma prevede la definizione del

danno biologico solo "in via sperimentale" ed ai soli "fini della tutela dell'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali".

Per di più, la norma previdenziale in esame si pone espressamente quale anticipazione "della definizione di carattere generale di danno biologico e dei criteri per la determinazione del relativo risarcimento" ancora oggi attesa e correlata a nuove produzioni legislative.

Questi dati letterali dimostrano che la prospettiva applicativa, esplicitata dallo stesso art. 13 D.Lgs 38/2000, non è quella di definire in via generale e omnicomprensiva tutti gli aspetti risarcitori del danno biologico, ma solo quella di determinarli agli specifici e limitati fini dell'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni e le malattie professionali.

Ciò appare ancor più vero se si tiene conto che le erogazioni di somme effettuate dall'INAIL sono qualificabili alla stregua di un mero indennizzo, cioè di un istituto che, a differenza del risarcimento, non appare necessariamente riconducibile ad un fatto illecito (contrattuale o aquiliano) e che può, pertanto, prescindere dall'elemento soggettivo di chi ha realizzato la condotta dannosa e persino dalla individuazione di un responsabile diverso dallo stesso danneggiato.

Anche ex parte creditoris il diritto all'indennizzo erogato dall'INAIL si struttura in modo diverso dal risarcimento del danno: mentre, infatti, il diritto alla rendita erogata dall'Istituto si estingue con la morte dello stesso beneficiario, il diritto al risarcimento entra a far parte del patrimonio ereditario del danneggiato.

Sussistono, inoltre, sostanziali divergenze di riferimento a norme primarie tra l'indennizzo erogato ex art.13 D.Lgs 38/2000 ed il risarcimento del danno biologico: mentre quest'ultimo ha trovato ab origine il proprio riconoscimento nell'articolo 32 della Costituzione ed è tuttora finalizzato a risarcire il danno nella esatta misura in cui si è verificato, l'indennizzo INAIL ha dato applicazione all'art 38 della Costituzione e risponde alla funzione sociale di garantire mezzi adeguati al lavoratore infortunato.

L'evidente diversità strutturale e funzionale, sussistente tra l'erogazione effettuata ex art. 13 D.Lgs. 38/2000 ed il risarcimento del danno biologico, consente di escludere, quindi, che le somme versate dall'INAIL a tale titolo possano considerarsi integralmente soddisfattive del diritto al risarcimento del danno biologico in capo all'infortunato, laddove l'applicazione delle usuali tabelle di liquidazione portino a ritenere sussistente un danno "differenziale" ulteriore rispetto all'ammontare liquidato dall' Istituto.

La palese e marcata differenza sussistente tra l'indennizzo INAIL ed il risarcimento del danno, sotto il profilo della struttura e degli effetti, esclude inoltre l'utilizzabilità dei parametri di cui all'art. 13 quali riferimenti vincolanti ai fini della liquidazione del risarcimento del danno biologico secondo criteri equitativi."

Il tribunale di Monza, sulla base di queste condivisibili premesse, ha così proceduto:

- ha scomputato le somme già erogate al danneggiato dall'INAIL in: importo a titolo di danno biologico permanente e importo a titolo di danno patrimoniale;

- ha ritenuto esaustivo quanto erogato dall'INAIL per il danno patrimoniale, perché addirittura superiore a quanto chiesto, nel giudizio, per tale titolo, dal danneggiato;
- ha calcolato il danno biologico permanente (nella misura del 25%) sulla base delle tabelle del Tribunale di Milano ed ha detratto da questa somma quanto erogato dall'INAIL (esclusivamente) a titolo di danno biologico permanente;
- ha condannato i responsabili civili dell'incidente stradale al risarcimento del danno differenziale: il residuale danno biologico permanente (non indennizzato dall'INAIL), il danno biologico temporaneo e il danno morale e le spese sostenute (tutti titoli per nulla indennizzati dall'INAIL);
- ha condannato la compagnia assicuratrice del veicolo danneggiante al pagamento delle somme versate dall'INAIL, a titolo di surroga ex art. 1916 c.c..

2. Quid iuris dopo le Sezioni Unite?

Dopo le sentenze della Cassazione di San Martino, la giurisprudenza di merito appare particolarmente divisa sui contenuti del “danno differenziale” e dell’azione di surroga da parte dell’I.N.A.I.L.

a) Sentenza Trib. Genova 28.5.2009, n. 2116 - G.I. dr. Claudio Viazzi

...omissis...

“Ora, concorrendo nella causa le pretese della vittima dell’incidente stradale (verificatosi nell’agosto 2003) con quelle in via di surroga dell’INAIL, entrambe azionate nei confronti del responsabile civile, essendo risultato pacificamente dagli atti che il sinistro è stato riconosciuto e indennizzato dall’INAIL quale infortunio in itinere, la prima questione logico-giuridica da risolvere è certamente la determinazione del danno civilmente risarcibile, dopo di che si dovranno affrontare le diverse questioni poste dalle due domande concorrenti proposte contro lo stesso convenuto : quella della vittima del sinistro di risarcimento dei danni ulteriori rispetto a quanto già percepito dall’Ente previdenziale; e quella dell’INAIL che chiede al responsabile la restituzione delle somme erogate per le prestazioni previdenziali derivate dal sinistro/infortunio subito dal proprio assicurato.

Per ciò che attiene, quindi, alla prima questione del quantum di risarcimento civilmente spettante all’attore, vale a dire al criterio di liquidazione della componente fondamentale del danno non patrimoniale, vale a dire del danno biologico, essendo risultata in giudizio una IP inferiore al 9%, si rinvia necessariamente ai valori di cui al DM 22.7.2003 in materia di micropermanenti in applicazione della l. 57/2001.

Passando allo specifico esame del caso in decisione, si osserva che **va** tenuto conto della relazione del C.T.U., adeguatamente argomentata e persuasiva, che ha accertato a carico di parte attrice un’invalidità permanente dell’8 % (valore totale

della I.P.: euro 9.062,37 in riferimento all'età di 40 anni) ed una invalidità totale temporanea di giorni 20 e parziale di giorni 20 al 75 %, gg 15 al 50% e 20 al 25%, senza alcuna incidenza negativa sulla vita di relazione. La misura, pertanto, del risarcimento spettante per il danno non patrimoniale subito - nelle sue componenti di pregiudizio che appare opportuno tenere distinte, anche se con valenza meramente descrittiva (v. Cass. SS.UU del 2008 citata), al fine di giustificare, dal punto di vista motivazionale, e rendere così controllabile il quantum riconosciuto - si determina sulla base del calcolo che segue:

Inv. temp. tot.	36,15	x gg.	20,00	723,00	
Inv. temp. parz.	36,15	: ###	x gg.	50,00	903,75
Inv. permanente		## ###	0,08	##	9062,37
D. non patrim da ITT	36,15	x gg.	20,00	723,00	
D. non patrim da ITP	36,15	: ###	x	50,00	903,75
D. biol personalizzato	0,00	: ###	x		0,00
D. non p. da int. Chirurg.	1000,00	x	nr.int	0,00	0,00
ricov/immobilizz. D.non]	37,95	x	giorn	0,00	0,00
spese mediche					33,00
Totale					12348,87

Spetterebbe pertanto a parte attrice a titolo di risarcimento del danno non patrimoniale così come calcolato civilmente la complessiva somma di Euro 12.348,87.

Riguardo alle singole voci riconosciute è poi da precisare, alla luce della recente pronuncia delle Sezioni Unite della Cassazione n. 26972/08 citata di cui si condivide l'assunto di fondo circa l'unitarietà della figura del danno non patrimoniale con la conseguente eliminazione di sottocategorie autonome quale il c.d. danno esistenziale (riconosciuta da questo Tribunale dopo le note sentenze della Cassazione del 2003), che le prime tre continuano a riguardare il c.d. danno biologico in senso "statico e dinamico medio", quale danno fisiologico eguale per ogni vittima ricavato dalle tabelle elaborate con riferimento all'anno 2003 dal Tribunale di Milano, comprensive della rivalutazione monetaria intervenuta dal maggio 1996 fino all'1.1.2003 (oltre gli accessori calcolati come infra).

La nuova voce danno biologico "personalizzato" (che nella giurisprudenza dell'ufficio era in precedenza denominata danno esistenziale e calcolata, quando ritenuta sussistente in una percentuale dell'IP accertata in sede medico-legale) fa riferimento viceversa agli aspetti dinamico relazionali specifici della compromissione della salute della singola vittima, e dunque variabili concretamente da caso a caso (e richiedenti apposite allegazioni e prove), quale insieme di conseguenze negative prodotte dalla lesione nella vita quotidiana e sulle varie attività areddituali del soggetto, calcolato in termini percentuali rispetto alla somma riconosciuta come IP secondo le indicazioni fornite dagli art. 138 e 139 codice delle assicurazioni del 2005 di cui la recente pronuncia della Cassazione ha evidenziato la portata generale quanto alla definizione normativa del danno biologico.

Le altre voci del prospetto, infine, si riferiscono al danno non patrimoniale diverso dal biologico in senso statico e dinamico e comprendono ancora in primo luogo il

danno morale così come tradizionalmente inteso che, in assenza di ulteriori allegazioni e prove, spetta nella misura minima quantificata, ai sensi dell'art. 2056 CC, in misura pari all'importo dell'inabilità temporanea riconosciuta alla vittima. E ciò presumendosi, in base ad una evidente massima d'esperienza, che la vittima di un illecito patisca sempre, quanto meno, una sofferenza dell'animo di durata pari a quella dell'IT; da qui la liquidazione come danno minimo di una somma pari a quella liquidata a titolo di danno biologico temporaneo.

Nello stesso ordine di considerazioni, poi, lo schema di calcolo ha indicato altri possibili eventi pregiudizievoli (interventi chirurgici, ricoveri, ingessature o altri tipi di immobilizzazione) che, ove verificatisi e documentati, comportano un evidente ristoro maggiore per la più pregnante sofferenza subita. Si tratta del resto di ulteriori sofferenze che, alla luce degli accertamenti medico-legali e della documentazione prodotta, possono ritenersi provate in via di presunzione semplice.

Tutto ciò posto e venendo alle domande dell'attore, emerge che lo stesso ha chiesto ulteriori danni rispetto a quanto già pacificamente percepito dall'INAIL sia a titolo differenziale (per danno biologico permanente) sia a titolo di danno complementare, relativamente cioè a voci asseritamente non riconosciute dall'INAIL.

Ora riguardo al primo profilo, emergendo chiaramente che il danno biologico spettante all'attore secondo i criteri civilistici sopra indicati appare inferiore alla somma liquidata dall'Istituto (che ha del resto riconosciuto una IP maggiore) nulla spetta a titolo di danno differenziale nei confronti del responsabile civile avendo il lavoratore già ricevuto a tale titolo una somma superiore a quanto civilmente spettante.

Spettano invece all'attore le somme civilmente dovute a titolo di danno biologico temporaneo e di danno morale, che continuano a costituire voci di danno c.d. complementare (vale a dire estranee alle erogazioni INAIL) anche dopo la nota sentenza delle SSUU della Cassazione n. 26972/2008, mentre nel caso di specie non si pone il problema del c.d. danno esistenziale dato che, come s'è visto dalla quantificazione del danno civile, non esiste in capo all'attore in aggiunta al danno biologico in senso stretto un danno biologico personalizzato avendo il CTU escluso alcuna incidenza dei postumi sulla vita di relazione e non avendo l'attore fornito sul punto alcuna prova.

A questo punto, pertanto, l'esame delle ulteriori domande risarcitorie dell'attore si intreccia necessariamente, per lo meno per la voce danno morale, con l'azione di surroga dell'INAIL, trattandosi di azioni come si è detto concorrenti (ed in parte sovrapponibili riguardo al danno morale oggetto di pretesa di entrambi i soggetti) rispetto alle quali, quindi, lo stesso convenuto che è l'assicuratore del responsabile civile, deve alla fine soltanto sapere come e a chi il danno civilmente risarcibile debba essere corrisposto essendo in pratica per il medesimo indifferente la sua "distribuzione" finale.

Una evidente questione si pone, invero, a seguito della sentenza in materia di azioni di surroga ex art. 1916 CC dell'INAIL contro il responsabile civile del sinistro

che ha comportato per l'ente previdenziale esborsi e prestazioni a favore del lavoratore infortunato. La domanda da porsi è se, dopo la ricostruzione in termini unitari del DNP effettuato dalle SSUU, sia cambiato qualcosa in ordine a tale tipologia di controversie. Viene cioè da chiedersi se, in sede di surroga, sia cambiato il rapporto tra ciò che rientrava nel c.d. "danno complementare" (spettante al lavoratore) e quello che rifluiva nel c.d. "danno differenziale" chiamandosi, tanto per essere chiari, danno complementare ciò che esula completamente dalle erogazioni INAIL e dunque oggetto sicuramente di eventuali pretese risarcitorie dell'infortunato-danneggiato contro il responsabile civile del sinistro; e per danno differenziale solo l'eventuale differenza, da accertare caso per caso in relazione alla stessa voce di danno, tra quanto erogato a tale titolo dall'INAIL e quanto eventualmente dovuto in più come danno civilmente calcolato. Solo invero nel caso che il danno civile risulti superiore alla corrispondente erogazione INAIL può porsi un problema di danno differenziale spettante al lavoratore danneggiato nel sinistro.

Orbene, un'attenta analisi della pronuncia delle SSUU e del sistema normativo previdenziale in oggetto portano a ritenere che ai fini dell'azione di surroga dell'istituto i cambiamenti appaiono inesistenti specie ove si debba continuare, come sembra giusto e rispondente al sistema normativo vigente, nell'applicare in sede di surroga il criterio della necessaria scomposizione delle voci risarcitorie da comparare, criterio che a partire dalle note pronunce in materia della Corte Costituzionale, ha soppiantato il precedente criterio seguito c.d. dell'indistinzione delle voci (nella logica tradizionale della esclusiva patrimonialità del danno alla persona). Quindi se l'INAIL continua a non erogare certe voci di danno, il DNP sarà anche da ritenersi categoria unitaria, ma sta di fatto che in sede di surroga l'istituto potrà ripetere soltanto quella parte delle sue erogazioni che, al contempo, costituiscono anche danno civilmente risarcibile, e ciò attraverso la comparazione tra erogazioni effettuate e danno civilmente risarcibile, scomposti per singole voci omogenee, una per una.

Appare quindi semplicemente errata la tesi (che circola in ambiente assicurativo e seguita anche dall'istituto in causa) secondo cui l'effettuata *reductio ad unum* del DNP da parte delle SSUU avrebbe comportato l'assorbimento del danno morale nel danno biologico e conseguente superamento della tesi del danno morale come danno complementare e quindi come voce non surrogabile. Assunto da cui deriva, sempre sul versante assicurativo, la tesi per cui al danneggiato non responsabile potranno essere ancora liquidati il danno differenziale eventuale da permanente biologica e patrimoniale, l'intera biologica temporanea e le spese documentate (che sono voce di danno comunque patrimoniale) ma non più il danno per sofferenze morali rientrante ormai nel danno biologico e relativa personalizzazione (già ristorata dunque dall'INAIL).

Ora, la confutazione di questa tesi richiede alcuni passaggi.

Il danno morale sicuramente è la voce che ha dato luogo ai problemi applicativi più delicati in primo luogo per una serie di passaggi non del tutto felici della

sentenza, che hanno determinato la circolazione della singolare tesi secondo cui tale voce di danno avrebbe perso ogni autonomia dovendo così sparire *a latere* del danno biologico finendo in esso assorbito o comunque non essere più dovuto quanto meno in tutta l'area delle micropermanenti..

Diverse ragioni militano viceversa a favore del mantenimento di tale autonomia che pare ancora giustificarsi per effetto dell'ontologica diversità tra le due componenti descrittive : il danno morale deve essere riferito, nel solco della tradizione e come si legge in alcuni passaggi della motivazione della stessa sentenza, ancora alla sofferenza soggettiva, espressione della componente emozionale-interna del DNP , anche se non transeunte (come era ricostruito in precedenza), dipendente in primo luogo dal reato (cosa detta a chiare lettere nella sentenza) non essendosi certo cancellato l'art. 185 CP, e che trova infine fondamento costituzionale nel valore dell'integrità morale tutelato dall'art. 2 Cost. così come di recente chiaramente affermato dalla sentenza della Cassazione, sez. III civile, n. 29191 del 12.12.2008 successiva all'arresto delle SSUU..

Equivoci e fraintendimenti possono nascere da alcuni passi della motivazione circa il rapporto tra questa voce di danno ed il danno biologico ; in particolare quello secondo cui “determina duplicazione di risarcimento la congiunta attribuzione del danno biologico e del danno morale *sovente* liquidato in percentuale del primo”, frase che diventa immediatamente più chiara e condivisibile appena si sostituiscono all'avverbio “sovente” le parole “*in quanto*” : col primo avverbio usato dalla Corte, infatti, si potrebbe intendere che la duplicazione esista sempre in caso di congiunta liquidazione di DB e DM scomparendo in pratica, in presenza di DB, qualsiasi spazio autonomo per il DM, mentre sulla base della pronuncia nel suo complesso non può essere questo il senso logico-giuridico finale della frase ; con le parole “in quanto”, invece, il discorso diventa più chiaro : il giudice cioè può continuare a riconoscere e liquidare il DM ma con criteri liquidatori propri, mentre se liquida o continua a liquidare (come faceva il Tribunale di Genova fino al 2003 con un vero e proprio automatismo, abbandonato dopo le note sentenze della Cassazione del 2003) il danno morale in una percentuale fissa e garantita (anche se variabile da un minimo ad un massimo) del danno alla salute, ciò significa che sta risarcendo il dolore fisico mescolato con quello morale ed in misura proporzionata all'IT ed all'IP, vale a dire sta risarcendo due volte la stessa sofferenza che accompagna l'invalidità, posto che lo star male appare già ricompreso nella liquidazione del danno alla salute. Ecco perché se si sostituiscono le parole “in quanto” a “sovente” il ragionamento fatto dalla sentenza appare più comprensibile evitando esattamente quei fraintendimenti che si sono creati.

Inoltre, a conferma di questa lettura necessariamente “ortopedica” della pronuncia delle SSUU, si può aggiungere che il passo qui esaminato della Cassazione va letto in stretta connessione con la frase precedente in cui la Corte ha affermato che il danno morale “deve trattarsi di sofferenza soggettiva in sé considerata, non come componente di un più complesso pregiudizio non patrimoniale. Ricorre il primo caso ove sia allegato il turbamento dell'animo, il dolore intimo sofferti, ad esempio dalla

persona diffamata o lesa nella identità personale, senza lamentare degenerazioni patologiche della sofferenza, fisica o psichica. *Ove siano dedotte siffatte conseguenze, si rientra nell'area del danno biologico, del quale ogni sofferenza, fisica o psichica, per sua natura intrinseca costituisce componente*".

Concetto da cui, appunto, non si può trarre la frettolosa conseguenza che non vi sarebbe più spazio per un danno morale "autonomo" accanto al danno alla salute bensì unicamente che se dal sinistro derivano patologie e poi postumi permanenti, il danno morale – pena evidente duplicazione – non può risarcire né tali sofferenze "degenerate" né (anche chiamandolo danno esistenziale) i riflessi negativi sull'esistenza dell'uomo provocati dai postumi della patologia stessa, limitandosi invece necessariamente ai soli profili emozionali interni alla vittima che costituiscono quindi l'area residua del cumulo (ancora) ammissibile di danno biologico e danno morale e che di regola precedono le successive degenerazioni : questa è sostanzialmente la lettura data dal Tribunale e che comporta la liquidazione ancora della voce danno morale accanto al danno biologico e quantificata, come misura minima in mancanza di allegazioni e prove ulteriori, nella stessa misura monetaria dell'inabilità temporanea.

La conclusione da trarre correttamente è dunque opposta a quella sostenuta dall'INAIL nella presente causa secondo cui "quantomeno per le lesioni lievi c.d. "micropermanenti" il danno morale possa contribuire ad aumentare con congrua percentuale (fino al 20%) la liquidazione tabellare del danno civile biologico permanente, conclusione che confonde il danno morale ed il danno biologico dinamico o personalizzato che dir si voglia, che restano invece voci di danno distinte ed operanti su piani differenti.

Resta comunque da chiedersi, in relazione alla questione delle surroghe ed a confutazione di questa evidente forzatura interpretativa, come possano cambiare le voci surrogabili e non surrogabili da parte dell'INAIL in completa assenza, a quanto risulta, di modifiche di qualsiasi tipo delle prestazioni erogate dall'istituto rispetto a quanto erogato prima della sentenza delle SSUU.

Solo quindi per effetto di un'operazione puramente dogmatico-concettuale, qual è quella effettuata dalle SSUU e che non ha inciso affatto sulla normativa INAIL si vorrebbe indebitamente trarre la conseguenza che sarebbero mutate le pretese azionabili dall'istituto, da un lato, in sede di surroga e, dall'altro, da parte del lavoratore infortunato e danneggiato in sede di azione risarcitoria per danno differenziale e complementare. Il che cozza contro la realtà.

Solo quando l'istituto previdenziale erogherà (dimostrandolo) eventualmente prestazioni diverse dalle attuali (rimaste, lo si ripete, immutate dopo le SSUU), si porrà allora credibilmente un problema di ridefinizione dell'area dell'aggregabile da parte dell'istituto in sede di surroga. **Allo stato, dunque, il danno morale continua ad essere estraneo al rapporto assicurativo e quindi il diritto di surroga nei confronti del terzo responsabile non può essere esteso alla medesima voce come affermato da consolidato e risalente orientamento giurisprudenziale di merito e di legittimità;** e continua conseguentemente a rientrare nell'area dei danni

complementari aggredibili solo dal lavoratore infortunato nei confronti del responsabile civile del sinistro laddove questo si configuri anche come reato di lesioni colpose (com'è nel caso di specie).

Concludendo, quindi, sul punto dell'azione risarcitoria dell'attore, il convenuto va condannato al risarcimento del solo danno biologico temporaneo e danno morale come risultanti dal calcolo di cui sopra, risultati estranei alle erogazioni dell'INAIL, per un ammontare di € 3253,50 aggiornato alla data del sinistro avvenuto l'8.8.2003, oltre gli accessori dovuti per legge...

Venendo quindi all'azione di surroga dell'istituto, nessun problema si pone in relazione al danno biologico: essendo risultato che il danno civile a tale titolo è inferiore all'importo erogato dall'INAIL, spetta a questi la minor somma tra le due, vale a dire quella di € 9.062,37 oltre rivalutazione monetaria ed interessi legali come sopra calcolati.

Nulla spetta, viceversa a titolo di danno biologico personalizzato (prima delle SSUU chiamato dal tribunale danno esistenziale) essendo risultato che nulla spetta al danneggiato per tale titolo da un punto di vista civilistico ed essendo comunque inaccoglibile la tesi dell'istituto secondo cui tale voce sarebbe surrogabile in quanto ai sensi dell'art. 13 c. 2 lett.a) DLgs 38/2000 il danno biologico erogato è parametrato sulla tabella delle menomazioni comprensiva anche degli "aspetti dinamico-relazionali".

Il danno biologico, invero, anche se parametrato secondo tale dizione normativa, resta pur sempre liquidato dall'istituto in modo rigido ed eguale per tutti gli infortunati (a parità di menomazione), non risultando affatto che l'istituto proceda poi caso per caso ad una ulteriore valutazione personalizzata del danno biologico spettante al singolo infortunato sulla base di specifici e concreti profili di compromissione della sua vita di relazione.

Pertanto sembra più corretto ritenere che il rinvio di legge agli aspetti dinamico-relazionali non contenga nulla di diverso rispetto alla struttura del danno biologico come definito dal codice delle assicurazioni (che a sua volta l'ha mutuata dalle note tabelle milanesi) in cui la tabella è impostata su un concetto di lesione dell'integrità psico-fisica del soggetto comprendente anche i profili dinamico-relazionali "medi" o normali che dir si voglia, contrapponendosi a tale tipo di danno biologico "statico" il danno biologico personalizzato in cui, alla liquidazione oggettiva frutto dell'applicazione della tabella, si può aggiungere un'ulteriore liquidazione discrezionale entro un tetto percentuale sulla base di specifiche circostanze concrete di compromissione che esulano da quella normalità già calcolata nel valore punto sotteso alla tabella.

Non è un caso, infatti, che per rimarcare tale diversità, l'art. 138 cod. ass. precisa che gli aspetti dinamico-relazionali che consentono tale aumento percentuale debbano essere "rilevanti", "specifici" e "personali", mentre l'art. 139 per le micropermanenti, nell'ambito di una disposizione simile, precisa che si debba tener conto a tal fine delle "condizioni soggettive" del danneggiato ed in base ad "equo e motivato" apprezzamento giudiziale.

Da tutto questo, insomma, deriva che in sede di surroga l'istituto non può sostenere che il danno biologico riconosciuto all'infortunato comprenda anche i profili di personalizzazione così come si riconoscono, previa apposita allegazione ed istruttoria, in sede civile, rimanendo in tal modo una ineliminabile differenza strutturale tra le due nozioni previdenziale e civilistica (entro cui si colloca *in primis* il DB disciplinato dal codice delle assicurazioni private) di danno biologico. Pertanto, quando se ne sia dimostrata la spettanza, il danno biologico personalizzato continua a rimanere attratto nell'area del danno complementare”.

b) Sentenza Trib. Milano 9.6.2009, n. 7515 - G.I. dr. Damiano Spera
(pubblicata in *Altalex*)

...omissis...

“L'attore XX, in data 8.08.2002, mentre era intento ad apporre una segnaletica di deviazione sulla corsia di emergenza dell'autostrada Venezia-Milano, in località Capriate, veniva urtato e scagliato a terra dall'autocarro condotto da YY...

Ritiene il Tribunale la piena responsabilità del convenuto...

I C.T.U. hanno quantificato in 59 giorni (corrispondenti alla degenza ospedaliera) il periodo di inabilità temporanea assoluta ed in quindici mesi quello di inabilità temporanea parziale (mediamente all'80%), con una durata totale di malattia, pertanto, di diciassette mesi;... i C.T.U. hanno pertanto ritenuto individuabile, complessivamente, una lesione dell'integrità psico-fisica dell'attore pari al 75%; ad avviso dei C.T.U., i sopra enunciati postumi hanno determinato la perdita completa della capacità lavorativa specifica dell'attore, dovendosi valutare, da un lato, la plegia dell'arto superiore dominante (ostativa allo svolgimento di attività manuali) e, d'altro lato, la compromissione del generale assetto neuro-psichico (ostativa allo svolgimento di mansioni lavorative esposte ad eventi imprevedibili)...

Circa i criteri di liquidazione, il giudice, coerentemente con quanto statuito dalla Cassazione a Sez. Unite n. 26972/2008, è chiamato a valutare congiuntamente, entro il danno biologico, tutte le sofferenze soggettivamente patite dall'attore, in relazione alle condizioni personali dello stesso ed ai risvolti che concretamente la lesione all'integrità psico-fisica ha comportato...

La nuova tabella milanese muove dal presupposto che i criteri di liquidazione del danno non patrimoniale da lesione del bene salute debbano prevedere valori monetari che siano riconducibili a quelli già riconosciuti precedentemente, sia a titolo di danno biologico che di danno morale, da liquidarsi dal giudice complessivamente, all'esito di una unitaria personalizzazione del danno accertato...

Ai fini della liquidazione del danno non patrimoniale patito dall'attore, occorrerà pertanto tenere conto delle accertate invalidità, della giovane età dell'attore (al momento dell'accadimento ventiseienne), delle condizioni di vita (tra queste la circostanza, di cui ancora infra, che l'attore vantava bell'aspetto e velleità di sfruttarlo a fini economici o, comunque, di metterlo in risalto), delle risultanze probatorie, dell'espletata CTU, della relevantissima entità del danno biologico, delle

particolari sofferenze fisiche e psichiche sofferte e degli innumerevoli gravi pregiudizi che una menomazione psico-fisica, quale quella subita dall'attore, comporta su un giovane, inevitabilmente compromettendone la sfera relazionale e sessuale. Tenuto infine conto dei nuovi criteri tabellari sopra delineati, stimasi equo liquidare, per il complessivo risarcimento del danno non patrimoniale da lesione al diritto alla salute nella sua nuova accezione onnicomprensiva e "dinamica", la somma già rivalutata di Euro 750.000,00; per il danno biologico temporaneo – reputandosi equo calcolare (avuto riguardo, sempre, a tale valutazione complessiva del danno biologico) un parametro medio giornaliero di circa Euro 100,00 per l'inabilità totale – si liquida la somma già rivalutata di Euro 43.100,00.

Conformemente ai *dicta* delle Sezioni Unite richiamati, non residua spazio per il risarcimento di ulteriori pregiudizi non patrimoniali (quali, in particolare, i dedotti danni morale ed esistenziale), poiché tutti già ricompresi in quelli già liquidati, risultando altrimenti certa la duplicazione risarcitoria del medesimo danno.

Il danno non patrimoniale subito dall'attore viene, pertanto, quantificato nell'importo rivalutato di Euro 793.100,00.

Quanto al danno patrimoniale, deve aversi riguardo, anzitutto, alle spese sostenute, ritenute congrue dai C.T.U. per l'importo di Euro 1.598,97, al quale va aggiunto l'importo delle ulteriori spese documentate di Euro 332,00, per un totale di Euro 1.930,97. Questa somma, rivalutata ad oggi secondo gli indici I.S.T.A.T., è pari ad (arrotondati) Euro 2.201,00.

In punto di lucro cessante per perdita della capacità lavorativa specifica, il danno dev'essere quantificato considerando un reddito annuo oggi pari a circa Euro 16.000,00 (come documentato) ed utilizzando le tabelle di capitalizzazione di cui al R.D. 9.10.1922 n. 1403, con coefficiente di sopravvivenza pari a 18,557 per il totale di Euro 296.912,00, da decurtarsi nella misura del 15% avuto riguardo allo scarto tra vita fisica e vita lavorativa e pertanto si liquida la somma di (arrotondati) Euro 252.375,00.

Dal momento che il danno patrimoniale da capacità lavorativa specifica è stato determinato nella misura del 100%, non può essere distintamente liquidato, pena incorrere in duplicazione risarcitoria, il danno patrimoniale da inabilità temporanea...

Il danno patrimoniale complessivamente subito dall'attore deve, pertanto, essere liquidato nell'importo rivalutato di Euro 254.576,00.

Tuttavia, sul diritto al risarcimento dei predetti valori incide la rivalsa esercitata dall'assicuratore pubblico, che ha allegato e dimostrato di aver liquidato all'attore, in ragione dell'infortunio de quo, i seguenti importi: Euro 20.254,72 a titolo di indennità per 500 giorni di inabilità temporanea assoluta dall'1.9.2002 al 13.1.2004; Euro 77,47 per spese mediche e accertamenti medico-legali; Euro 43.627,73 per ratei di rendita corrisposti dal 14.1.2004, data di decorrenza della rendita, al 22.2.2006, data di effettuazione dei calcoli; Euro 1.105,70 a titolo di interessi maturati sui ratei fino a quest'ultima data; dette somme, rivalutate ad oggi sono pari a complessivi Euro 71.380,00.

L'I.N.A.I.L. ha inoltre liquidato all'attore la somma di Euro 185.582,70, a titolo di valore capitale della quota di rendita erogata quale indennizzo del danno biologico, calcolato alla data del 22.2.2006, nonché la somma di Euro 194.933,90, a titolo di valore capitale della quota di rendita erogata quale indennizzo del danno patrimoniale, calcolato sempre alla stessa data.

In definitiva, l'I.N.A.I.L. ha liquidato la somma di (arrotondati) Euro 266.314,00 per le conseguenze patrimoniali del sinistro e la somma di Euro 185.582,70 per il danno biologico.

In relazione alla domanda di surroga ex art. 1916 c.c. svolta dall'INAIL con riferimento alle dette somme, si rendono necessarie alcune premesse.

L'art. 13 del D. lgs. 38/2000, anche accogliendo le sollecitazioni al riguardo avanzate dalla Corte Costituzionale (sentenza n. 87/1991), ha inserito il danno biologico nella copertura indennitaria dell'assicuratore sociale.

Il problema del c.d. danno differenziale, ossia del risarcimento di quel danno che il lavoratore può ottenere, ai sensi dell'art. 10 commi 6 e 7 del D.P.R. 1124/1965, dal datore di lavoro penalmente responsabile o dai terzi civilmente responsabili, se e nella misura in cui tale danno superi l'ammontare delle indennità corrisposte dall'INAIL, era problema che trovava una sua (non pacifica) sistemazione **in termini sia qualitativi** – il danno differenziale relativo alle poste di credito non ristorabili dall'INAIL: danno biologico temporaneo, danno biologico permanente sino al 5%, danno morale ed esistenziale, esborsi ecc. – **sia in termini quantitativi**, avuto riguardo, cioè, al differenziale relativo alle poste indennizzate.

A tale proposito, il nodo della questione era costituito soprattutto dalla scindibilità o meno delle poste ai fini della rivalsa. Poiché di regola il danno biologico veniva liquidato in sede civilistica in misura maggiore di quella indennizzata dall'INAIL e il danno patrimoniale, invece, era liquidato in misura inferiore a quest'ultima, **parte della giurisprudenza riteneva – al fine di evitare l'indebita locupletazione del lavoratore infortunato – di dover raffrontare unitariamente i rispettivi ristori (civilistico e previdenziale) e consentire la surroga INAIL per l'intero ammontare versato a titolo di danno biologico e patrimoniale** (vedi in proposito Cass. n. 10035/2004). Un'altra parte della dottrina e della giurisprudenza operando la scomposizione delle singole voci indennizzate dall'INAIL in definitiva aumentava l'importo del danno differenziale riconosciuto al danneggiato e, conseguentemente, diminuiva l'importo riconosciuto all'INAIL in accoglimento della domanda di surroga.

Il recente intervento delle Sezioni Unite, che ha ridisegnato la nozione di danno alla persona come onnicomprensiva ed ha riportato il sistema risarcitorio alla sua originale bipolarità tra danno patrimoniale e danno non patrimoniale, impone una diversa soluzione.

Si pone anzitutto all'interprete **la questione dell'omogeneità - ai fini della surroga INAIL e della liquidazione al danneggiato del c.d. danno differenziale - tra il danno biologico ristorato dal sistema previdenziale con criteri standardizzati ed il danno biologico liquidato civilisticamente in maniera "personalizzata"**

(comprensiva, tra l'altro, dell'intero ammontare che, in precedenza, veniva liquidato a titolo di danno morale e pacificamente riconosciuto per l'intero, in quanto non indennizzato dall'INAIL, al lavoratore).

Ritiene questo Tribunale che la soluzione positiva alla questione sia imposta dallo stesso intervento del Giudice nomofilattico, che preclude ogni possibilità di scomposizione del danno alla persona in poste distintamente risarcibili, onde non incorrere in duplicazioni risarcitorie, e che, chiaramente, delinea una nozione anche ontologicamente unitaria del danno biologico, “del quale ogni sofferenza, fisica o psichica, per sua natura intrinseca costituisce componente”. Non può dunque il giudice scorporare all'interno del danno non patrimoniale riconosciuto, pena la violazione di questi principi (e neppure ai soli fini della surroga INAIL), la quota relativa al danno biologico “standard” da quella relativa ad ulteriori componenti non valutate dall'INAIL ai fini indennitari.

Parte della giurisprudenza - onde pervenire all'affermazione di sopravvivenza del danno morale come categoria autonoma e ontologicamente diversa dal danno biologico e della scindibilità di queste due voci di danno ai fini del riconoscimento del danno differenziale - si è adoperata in una interpretazione della sentenza n. 26972/2008 che, invero, contrasta apertamente con i principi di diritto accolti nella stessa pronuncia. Si è, in particolare, affermato che le Sez. Unite avrebbero inteso evitare solo la duplicazione risarcitoria in presenza di un danno biologico c.d. “dinamico” o personalizzato; **la surroga INAIL, a sua volta, sarebbe esercitabile solo entro il danno biologico c.d. “statico” o “puro”**, mentre l'ente nulla avrebbe diritto ad ottenere sul quantum riconosciuto a titolo di danno biologico “dinamico” e personalizzato e sull'intero (e ancora una volta distinto) danno morale.

Come accennato, questa tesi non può essere condivisa.

Le Sezioni Unite sono tassative nell'espungere dal sistema ogni possibilità di frammentazione, a fini risarcitori, del danno non patrimoniale.

Infatti, non vi sono ragioni per ritenere che la Suprema Corte abbia inteso negare l'esistenza e la risarcibilità delle sofferenze fisiche e morali in presenza di danno biologico. Le Sezioni Unite hanno semplicemente “bacchettato” i giudici (togati ed onorari), perché procedono a queste liquidazioni con errati automatismi tabellari. I giudici non si avvedono che, quando c'è lesione biologica, i pregiudizi conseguenti alla menomazione psicofisica - “il pregiudizio non patrimoniale consistente nel **non poter fare**” e quello ravvisato nella pena e nel dolore conseguenti e cioè “**nella sofferenza morale determinata dal non poter fare**” - sono, in definitiva, due facce della stessa medaglia, essendo la sofferenza morale “componente di più complesso pregiudizio non patrimoniale”. Il giudice deve quindi, con congrua motivazione, “procedere ad adeguata personalizzazione della liquidazione del danno biologico, valutando nella loro effettiva consistenza le sofferenze fisiche e psichiche patite dal soggetto leso, onde pervenire al ristoro del danno nella sua interezza”.

Per altro verso, **il danno biologico cui ha riguardo la normativa previdenziale non può sostanzarsi in concetto ontologicamente distinto da quello cui ha riguardo la normativa civilistica.** Mentre ex art. 13 D.lgs n. 38/2000 devono essere

cogentemente applicati i criteri di liquidazione standard disciplinati dalla tabella degli indennizzi, in relazione ai barème previsti dalla tabella delle menomazioni, nel processo civile muta il tipo e l'entità della tutela che richiede una valutazione maggiormente complessa e personalizzata ai fini risarcitori. Tuttavia, non può conseguire a queste diverse modalità di accertamento e liquidazione, il venir meno del diritto dell'ente al recupero di quanto versato per il ristoro dello stesso danno.

Del resto, alla luce della nozione di danno biologico prevista dall'art. 13 citato e dagli artt. 138 e 139 Codice delle Assicurazioni accolta espressamente dalle Sezioni Unite, **di danno biologico “statico” e cioè del tutto avulso dagli aspetti interrelazionali, ritiene questo Tribunale, “non è più dato discorrere”,** perché “per danno biologico si intende la 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, indipendentemente da eventuali ripercussioni sulla sua capacità di produrre reddito”.

Ed ancora, proprio l'aspetto dinamico relazionale connaturato al danno biologico comporta, anche per questo verso, l'impossibilità di scindere le sofferenze fisiche e psichiche dai pregiudizi anatomo-funzionali conseguenti alla menomazione psico-fisica.

Ed, infatti, ha senso accertare un pregiudizio anatomo-funzionale del tutto avulso dalla sofferenza psico-fisica?

Anche una gravissima menomazione fisica, scissa da qualsivoglia sofferenza morale e/o percezione del dolore, darebbe luogo ad un irrisorio risarcimento perché, in definitiva, il vero danno consiste nella percezione “emotiva” della menomazione e delle conseguenti alterazioni delle condizioni di vita della vittima in un contesto sociale.

Una differente conclusione comporterebbe proprio quella duplicazione risarcitoria del danno non patrimoniale che lo sforzo ricostruttivo delle Sezioni Unite ha inteso scongiurare, programmaticamente premettendo, nella sentenza n. 26972/2008 che già le sentenze gemelle del 2003 “avevano avuto cura di precisare che non era proficuo ritagliare all'interno della generale categoria del danno non patrimoniale specifiche figure di danno, etichettandole in vario modo (n. 8828/2003) e di rilevare che la lettura costituzionalmente orientata dell'art. 2059 c.c. doveva essere riguardata non già come occasione di incremento delle poste di danno (e mai come strumento di duplicazione del risarcimento degli stessi pregiudizi), ma per colmare le lacune della tutela risarcitoria della persona (n. 8827/2003). Considerazioni che le Sezioni Unite condividono” e pervenendo infine ad affermare che “Il risarcimento del danno alla persona deve essere integrale, nel senso che deve ristorare interamente il pregiudizio, ma non oltre”.

In definitiva, **il giudice – una volta liquidato il danno non patrimoniale civilisticamente risarcibile e conseguente alla lesione del bene salute – non può fare altro che raffrontare tale importo, senza ulteriori e non più consentiti distinguo, con il quantum erogato dall'ente a titolo di danno biologico,**

accogliendo la domanda di surroga per l'intero relativo ammontare (nei limiti dell'importo risarcitorio liquidato) e riconoscendo in capo al danneggiato il diritto al risarcimento dell'importo differenziale.

Altra questione, posta e non pacificamente risolta in passato, e della quale ora si rende quanto mai opportuno un ripensamento, è quella relativa alla scindibilità delle poste di danno biologico e patrimoniale ai fini della rivalsa.

Si potrebbe sostenere che l'INAIL possa agire in surroga per tutti gli importi unitariamente liquidati al danneggiato. In tal modo si consentirebbe all'INAIL di rivalersi per l'intero (sempre, ovviamente, nei limiti del quantum civilisticamente liquidato a titolo complessivamente patrimoniale e non patrimoniale), senza distinguere tra somma e/o quota di rendita erogata per danno biologico e somma e/o quota di rendita erogata per le conseguenze patrimoniali dell'infortunio, consentendo all'ente (in caso di maggior indennizzo erogato a titolo patrimoniale), di rivalersi integralmente erodendo così una quota dell'importo risarcitorio spettante al danneggiato a titolo di danno non patrimoniale.

Questo giudice ritiene inaccettabile una simile soluzione.

Se già in precedenza i *dicta* tanto della Corte Costituzionale (sentenze nn. 319/1989, 87/1991, 356/1991, 485/1991), quanto della Corte di Cassazione (sentenze nn. 3944/1995, 9761/1995, 4218/1998, 15859/2000, 8182/2001, 10289/2001) avevano affermato il principio della non comprimibilità del diritto del lavoratore al risarcimento del danno non patrimoniale, tale principio, oggi, deve essere affermato con ancor più vigore.

In altri termini, tanto la lettura costituzionalmente orientata dell'art. 2059 c.c. (che consente il completo ristoro del danno, necessariamente personalizzato conseguente alla lesione del bene salute) quanto la ricostruita netta bipolarità del sistema del danno alla persona (che impone la *reductio ad unum* del danno non patrimoniale, ma impedisce ogni fungibilità tra danno patrimoniale e danno non patrimoniale) escludono che il diritto del lavoratore all'integrale risarcimento del danno non patrimoniale (differenziale) possa essere in qualche modo compresso dalle ragioni creditorie dell'ente assicuratore relative al costo sopportato per le conseguenze patrimoniali del sinistro. Qualora tale costo sia superiore all'importo civilisticamente liquidato a titolo di danno patrimoniale, solo questa eccedenza non potrà che restare a carico dell'INAIL, che l'ha sostenuta, per le finalità previdenziali proprie dell'ente.

Se, infatti, il sistema della responsabilità civile mira a garantire il risarcimento integrale, scopo di quello previdenziale è la liberazione del lavoratore e della sua famiglia dallo stato di bisogno, **in attuazione dell'art. 38 Cost.**, mediante prestazioni strutturate come indennizzo, ove l'eventualità di un ristoro non esaustivo del danno è compensata dall'automaticità e rapidità dell'erogazione.

Alla luce di tutte le esposte considerazioni, si possono ora esaminare la domanda di surroga INAIL svolta nel presente giudizio e la posizione dell'attore circa eventuali danni differenziali.

Il danno patrimoniale già riconosciuto dall'INAIL è pari ad Euro 266.314,00 e, per

l'effetto, **non spetta all'attore** (che ha subito un danno patrimoniale pari ad Euro 254.576,00) **alcun danno patrimoniale differenziale**.

I convenuti devono essere condannati al pagamento, in favore dell'INAIL, della somma riconosciuta di Euro 254.576,00 oltre interessi legali dal 18.03.2005 (data della domanda) al saldo.

Il danno non patrimoniale già liquidato a tale titolo dall'ente è pari ad Euro 185.582,70 e, pertanto, il danno differenziale è pari ad Euro 607.517,30 (Euro 793.100,00 - 185.582,70).

L'attore, a titolo di acconto, ha ricevuto altresì la somma di Euro 500.000,00, somma che, rivalutata dalla data del versamento (29.07.2004) ad oggi secondo gli indici I.S.T.A.T., è pari ad **Euro 546.191,00**.

Pertanto il danno differenziale, al cui pagamento in favore dell'attore i convenuti in solido devono essere condannati, è pari ad Euro 61.326,30.

Sugli importi predetti devono essere riconosciuti gli interessi compensativi del danno derivante dal mancato tempestivo godimento dell'equivalente pecuniario del bene perduto.

Gli interessi compensativi - secondo il più recente indirizzo delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione (v. sentenza n. 1712/1995) - decorrono dal momento della produzione dell'evento dannoso sino a quello del versamento dell'acconto e, poi, da tale data fino alla presente decisione; per ciascuno di questi periodi, gli interessi compensativi si possono calcolare applicando un tasso annuo medio ponderato sul danno rivalutato.

Tale tasso di interesse è ottenuto "ponderando" l'interesse legale sulla somma sopra liquidata, che - "devalutata" alla data del fatto illecito, in base agli indici I.S.T.A.T. costo vita - si incrementa mese per mese, mediante gli stessi indici di rivalutazione, sino alla data dell'acconto e poi, detratto quest'ultimo, fino alla data della presente sentenza.

Da oggi, giorno della liquidazione, all'effettivo saldo decorrono gli interessi legali sulla somma di **Euro 61.326,30** dovuta all'attore.

Pertanto, alla luce degli esposti criteri, i convenuti devono essere condannati al pagamento in solido, in favore dell'attore, della complessiva somma di **Euro 61.326,30**, oltre:

- interessi compensativi, al tasso annuo medio ponderato del **3%**, sulla somma di **Euro 793.100,00** dal 28.08.2002 (data del sinistro) al 29.07.2004 (data dell'acconto);

- interessi compensativi, al tasso annuo medio ponderato del **3%**, sulla somma di **Euro 61.326,30** dal 29.07.2004 (data dell'acconto) ad oggi;

- interessi, al **tasso legale**, su quest'ultimo importo, da oggi al saldo effettivo.

I convenuti devono, inoltre, essere condannati in solido al pagamento in surroga all'INAIL della complessiva somma di Euro 185.582,70, liquidata in moneta attuale, oltre agli interessi al tasso legale dal 18.03.2005 (data della domanda) al saldo effettivo..."

c) Sentenza Trib. Montepulciano 19.6.2009, n. 149 - G.I. dr. Marcello Marinari

...omissis...

“La causa ha ad oggetto la pretesa risarcitoria di A. M. e quella surrogatoria dell’INAIL fondata sugli stessi fatti, in relazione alle lesioni che afferma di avere subito in un sinistro stradale avvenuto il 25 giugno 2002 a Sarteano.

Sulla base delle risultanze probatorie in atti, questo Giudice ritiene senz’altro dimostrato che l’incidente stradale si verificò con le modalità descritte dall’attore...

Il CTU, sulla base di una attenta ed accurata valutazione dei dati documentali e dell’indagine clinica svolta, che questo Giudice ritiene esente da vizi logici, ha concluso che A.M., in conseguenza del sinistro, ha subito lesioni consistite in una invalidità temporanea totale per 30 giorni e parziale, al 50%, per 265 giorni, con postumi permanenti costituiti da una “...gravissima compromissione della funzione visiva dell’occhio sinistro [...] con diminuzione di volume del bulbo e strabismo...”, e quantificando nel 25% il danno biologico, comprensivo del danno alla capacità lavorativa generica, del danno estetico e del danno alla vita di relazione, percentuale da elevare a quella del 35% in applicazione delle tabelle INAIL, trattandosi di infortunio sul lavoro (cfr. relazione del CTU)...

3- L’INAIL ha chiesto, in via surrogatoria, la condanna dei convenuti, in solido, al risarcimento, previa detrazione del costo dell’infortunio, pari ad oggi ad euro 151.092,75, con l’attribuzione di tale somma all’Inail, nei limiti dell’ammontare del danno civilistico riconosciuto.

La natura di infortunio sul lavoro del sinistro oggetto di causa non è in contestazione tra le parti.

L’attore ha eccepito l’intervenuta modifica della domanda dell’Istituto, sotto il profilo quantitativo, e della modifica della determinazione del periodo di tempo interessato dalla liquidazione della rendita.

L’eccezione è infondata.

Come è noto, infatti, secondo il costante orientamento in materia della giurisprudenza di legittimità, che questo Giudice condivide pienamente, la modificazione quantitativa del risarcimento del danno richiesto originariamente, intesa sia come modifica della valutazione economica del danno che come richiesta dei danni che si manifestano in corso di giudizio, non costituisce domanda nuova (cfr. Cass. 10 novembre 2003, n. 16819).

L’INAIL ha prodotto, a dimostrazione dell’importo della rendita, attestazione della sede INAIL di Siena del 26 agosto 2008, quantificazione che non appare contestata dalle altre parti .

Si deve, dunque, ritenere che l'Istituto abbia fornito piena prova dell'ammontare della prestazione assicurativa, e ciò in base all'insegnamento in materia della SC (cfr. tra le altre Cass. Sez. I, 28 agosto 2006 n. 18610), costituendo l'attestazione prodotta un atto amministrativo assistito da presunzione di legittimità.

La domanda proposta in via surrogatoria dall'Istituto deve pertanto essere accolta, nei limiti del danno civilistico, secondo quanto richiesto dallo stesso Istituto.

4- Passando adesso alla determinazione del risarcimento dovuto all'infortunato, si deve rilevare, anche in questo caso facendo applicazione dell'insegnamento della SC, che questo Giudice condivide pienamente, (cfr. Cass. Sez. 3, Sentenza n. 10035 del 2004), che la norma di cui all'art. 10 D.P.R. n. 1124 del 1965, commi 6 e 7, prevede che il risarcimento spettante all'infortunato sul lavoro o ai suoi aventi diritto sia dovuto solo nella misura differenziale derivante dal raffronto tra l'ammontare complessivo del risarcimento e quello delle indennità liquidate dall'Inail in dipendenza dell'infortunio, al fine di evitare una ingiustificata attribuzione in favore degli aventi diritto, i quali diversamente, percepirebbero, in relazione al medesimo infortunio, sia l'intero danno, sia le indennità. Tale danno "differenziale" deve essere, quindi, determinato sottraendo dall'importo del danno complessivo (liquidato dal giudice secondo i principi ed i criteri di cui agli art. 1223 e ss., 2056 ss. c.c.) quello delle prestazioni liquidate dall'Inail, riconducendolo allo stesso momento cui si riconduce il primo, ossia tenendo conto dei rispettivi valori come attualizzati alla data della decisione. Peraltro, con riguardo al valore capitale delle rendite a carico dell'istituto, deve tenersi conto, anziché del meccanismo generale di adeguamento degli importi dovuti a titolo di danno al potere di acquisto della moneta, del meccanismo legale di rivalutazione triennale delle rendite previsto dall'art. 116, comma 7, cit. d.P.R., salva, per la parte non coperta, la rivalutazione secondo gli indici Istat (Cass. 12/12/1996, n. 11073; cfr. anche Cass. 26/05/2001, n. 7195).

Nel caso in esame, l'Istituto ha quantificato il danno "civilistico" subito dall'attore in euro 99.793,01, somma che appare di importo inferiore a quello della rendita liquidata, e che comprenderebbe quindi anche la liquidazione del danno biologico.

L'attore, rispetto a tale liquidazione, si è limitato, nei suoi scritti conclusionali, a contestare la percentuale di invalidità utilizzata per il calcolo, 25% anziché 35%, salvo, peraltro, reclamare la piena risarcibilità del danno c.d. morale.

Quanto alla percentuale del danno, l'eccezione dell'attore appare infondata, non potendosi ritenere applicabili, ai fini della liquidazione del danno civilistico in caso di infortunio sul lavoro, parametri di calcolo diversi da quelli ordinari, sia perché una simile applicazione determinerebbe una disparità di trattamento non giustificata, sia per la mancanza di omogeneità tra le due tabelle di determinazione del danno.

Dovrà dunque essere applicata la percentuale del 25%.

Circa la quantificazione del danno, è noto che la SC con la sentenza n. 26972/2008 delle SU civili, si è recentemente pronunciata in modo innovativo sui criteri dei quali si deve fare applicazione ai fini del risarcimento del danno alla persona, ed in particolare del danno extra patrimoniale, che “...si identifica con il danno determinato dalla lesione di interessi inerenti la persona non connotati da rilevanza economica...” e che “...costituisce categoria unitaria non suscettiva di divisioni in sottocategorie...”, precisando che “...Il riferimento a determinati tipi di pregiudizio, in vario modo denominati (danno morale, danno biologico, danno da perdita del rapporto parentale), risponde ad esigenze descrittive, ma non implica il riconoscimento di distinte categorie di danno...”.

Si deve dunque ritenere, facendo applicazione di tale criterio risarcitorio, che questo Giudice condivide, che, nel caso specifico, come dedotto anche dall'INAIL, avendo l'Istituto provveduto, nella sua liquidazione anche alla liquidazione del danno “biologico” e “non patrimoniale” in genere (cfr. ricostruzione del calcolo in comparsa conclusionale, pagina 19) tale calcolo esaurisca integralmente il risarcimento del danno “non patrimoniale”, del resto in questo caso comprensivo sia del danno precedentemente definito come “biologico” che di quello “morale”.

Facendo applicazione della recente tabella adottata presso il Tribunale di Milano, che ha proceduto al calcolo del punto di invalidità in modo unitario, quanto al danno “non patrimoniale”, in relazione ai nuovi criteri dettati dalla citata pronuncia della SC, l'importo totale del risarcimento dovuto ad A. M. per danno extrapatrimoniale deve pertanto individuarsi in quello di 100.131,00 euro per invalidità permanente (punto di invalidità pari ad euro 4.768,15 con demoltiplicatore 0,840) e di euro 16.250,00 per invalidità temporanea (sulla base di euro 100,00 per ogni giornata di invalidità totale), calcolata sempre in base ad una liquidazione equitativa del danno, ed oltre ad euro 154,92 per spese riconosciute, per un totale di euro 116.535,92.

A tale somma deve essere aggiunta, in base al criterio di risarcimento costantemente riconosciuto dalla giurisprudenza di legittimità, quella per interessi su tale somma, come devalutata alla data del fatto ed annualmente rivalutata, pari in totale ad euro 41.683,15.

Il totale dovuto per risarcimento, in base ai criteri civilistici, deve dunque essere indicato in quello di euro 158.219,07.

L'importo del danno differenziale da riconoscere all'attore è dunque di euro 7.126,32, somma sulla quale saranno dovuti gli interessi legali dalla data della presente sentenza.

Le spese seguono la soccombenza, e devono essere liquidate come da dispositivo, per l'INAIL d'ufficio.

P.Q.M.

IL Tribunale, definitivamente pronunciando, così provvede:..

determina l'importo complessivo del risarcimento in valori attuali in quella di euro 158.219,07, e condanna i convenuti al pagamento in favore dell'attore, quale danno differenziale, della somma di euro 7.126,32 con gli interessi legali dalla data della presente sentenza al saldo ed al pagamento in favore dell'INAIL, in via surrogatoria, della somma risultante dalla differenza tra quella di euro 151.092,75, con gli interessi legali dalla data della presente sentenza al saldo”.

dr. Damiano Spera