

Il macroleso, la tabella di riferimento per la valutazione del grado di compromissione delle attività quotidiane e la relativa tavola di conversione¹.

di Michele Liguori

Sommario: 1. La menomazione, la disabilità e l'handicap. 2. L'autonomia. 3. Il lesso ed il macroleso. 4. Le cause o i fattori del progressivo aumento del risarcimento del danno al macroleso; 4.1. Danno biologico; 4.2. Danno morale subiettivo; 4.3. Danno esistenziale; 4.4. Danno da lucro cessante; 4.5. Danno emergente. 5. Il principio dell'integralità del risarcimento del danno a persona. 6. Il danno emergente futuro nel macroleso. 7. L'assistenza generica da parte di terza persona. 8. La tabella (francese) di riferimento per valutazione delle ore di assistenza generica per il medulloleso. 9. La tabella (italiana) di riferimento per la valutazione del grado di compromissione delle attività quotidiane del macroleso. 10. La tavola di conversione.

1. La menomazione, la disabilità e l'handicap.

L'Organizzazione Mondiale della Sanità (OMS), in tempi non recenti (*International Classification of Impairments, Disabilities and Handicaps* (ICIDH), 1980), ha definito:

- la menomazione (*impairment*) come “*perdita o anormalità a carico di una struttura o di una funzione psico-logica, fisiologica o anatomica*”;
- la disabilità (*disability*) come “*qualsiasi limitazione o perdita (conseguente a menomazione) della capacità di compiere un'attività nel modo o nell'ampiezza considerati normali per un essere umano*”;
- l'handicap come la “*condizione di svantaggio conseguente a una menomazione o a una disabilità che in un certo soggetto limita o impedisce l'adempimento del ruolo normale per tale soggetto in relazione all'età, al sesso e ai fattori socioculturali*”

L'aspetto significativo di questo primo documento dell'OMS è stato quello di associare lo stato di un individuo non solo a funzioni e strutture del corpo umano, ma anche ad attività a livello individuale o di partecipazione nella vita sociale.

L'*American Medical Association* (AMA) (Ziporyn T., *Disability evaluation a fledling science*, 1983, 255, 873), successivamente, ha fornito una definizione in parziale contrasto con quella dell'OMS.

L'AMA, con il suo documento, ha superato la distinzione che concerne la dipendenza o indipendenza dal contesto sociale che è compresa nella definizione dell'OMS.

Secondo tale documento:

- la menomazione (*impairment*) è una materia medica, mentre la disabilità origina dell'interazione fra menomazione e domande esterne, in particolare quelle derivanti dall'occupazione dell'individuo;
- la menomazione indica una modificazione dello stato di salute che viene accertata con metodiche cliniche, mentre la disabilità, che viene accertata con metodi non medici, è un'alterazione della capacità dell'individuo di fare fronte a necessità personali, sociali ed occupazionali o a norme comportamentali.

La menomazione, in altre parole, è quello che *non va* in una parte dell'organismo e nella sua funzione mentre la disabilità è la differenza fra quello che l'individuo può fare e quello che l'individuo deve o vuole fare.

L'Organizzazione Mondiale della Sanità, in tempi più recenti (*International Classification of Functioning, Disability and Health* (ICF), 1999), ha completamente rivisitato le sue precedenti definizioni.

¹ Relazione presentata al Congresso “*Vulnera Mentis II. Aspetti valutativi e risarcitori del macrodanno*”, tenutosi il 23 e 24/5/2008 a Pisa, My Hotels Galilei.

Con questo nuovo documento l'OMS non si riferisce più a un disturbo, strutturale o funzionale, senza prima rapportarlo a uno stato considerato di salute.

L'OMS ha così sostituito i termini “*impairment*”, “*disability*” e “*handicap*” che indicano qualcosa che manca per raggiungere il pieno “funzionamento”, altri termini nella nuova prospettiva, che sono:

- Funzioni corporee:
 - Funzioni mentali;
 - Funzioni sensoriali e dolore;
 - Funzioni della voce e dell'eloquio;
 - Funzioni del sistema cardiovascolare, ematologico, immunologico e respiratorio;
 - Funzioni del sistema digestivo, metabolico e endocrino;
 - Funzioni genitourinarie e riproduttive Funzioni neuromuscoloscheletriche e collegate al movimento;
 - Funzioni cute e strutture associate;
- Strutture corporee:
 - Strutture del sistema nervoso;
 - Occhio, orecchio e strutture collegate;
 - Strutture collegate alla voce e all'eloquio;
 - Strutture dei sistemi cardiovascolare, immunologico e respiratorio;
 - Strutture collegate al sistema digestivo, metabolico e endocrino;
 - Strutture collegate al sistema genitourinario e riproduttivo;
 - Strutture collegate al movimento;
 - Cute e strutture collegate;
- Attività e partecipazione:
 - Apprendimento e applicazione della conoscenza;
 - Compiti e richieste di carattere generale;
 - Comunicazione;
 - Mobilità;
 - Cura della propria persona;
 - Vita domestica;
 - Interazioni e relazioni interpersonali;
 - Principali aree della vita;
 - Vita di comunità, sociale e civica;
- Fattori ambientali:
 - Prodotti e tecnologia;
 - Ambiente naturale e cambiamenti apportati dall'uomo all'ambiente;
 - Supporto e relazioni;
 - Atteggiamenti;
 - Servizi, sistemi e politiche.

Le funzioni corporee, secondo tale documento, sono le funzioni fisiologiche dei sistemi corporei, incluse le funzioni psicologiche.

Le strutture corporee sono parti anatomiche del corpo come organi, arti e loro componenti.

L'attività è l'esecuzione di un compito o di un'azione da parte di un individuo.

La partecipazione è il coinvolgimento di un individuo in una situazione di vita.

I fattori ambientali sono caratteristiche, del mondo fisico, sociale e degli atteggiamenti, che possono avere impatto sulle prestazioni di un individuo in un determinato contesto.

Con tale documento è stato abbandonato il termine “*handicap*” ed è stato esteso il termine “disabilità” a ricoprire sia la restrizione di attività che la limitazione di partecipazione.

2. L'autonomia.

Con il termine “autonomia” si suol designare la capacità del soggetto di fare.

Il concetto di autonomia del soggetto, con il trascorrere degli anni, si è andato progressivamente evolvendo, passando dalla presa in considerazione dei semplici atti della vita di tipo vegetativo, ad un concetto più ampio nel quale vengono ad essere considerate tutte le manifestazioni di estrinsecazione dell'individuo in quanto tale e del suo inserimento nella vita sociale, di relazione, lavorativa (G. Bruno, *Metodologia per la valutazione del danno alla persona in caso di medullosei*, in Tagete, 1996, 6, 24).

Al fine di determinare la limitazione dell'autonomia del soggetto leso, occorre stabilire quali attività non possono essere più svolte in modo autonomo.

Cinque sono i gruppi di attività della vita quotidiana prospettati (G. Bruno, *Metodologia per la valutazione del danno alla persona in caso di medullosei*, in Tagete, 1996, 6, 24), da cui desumere l'eventuale limitazione dell'autonomia del soggetto leso:

- atti essenziali alla vita quotidiana (alimentarsi, lavarsi, vestirsi, uscire di casa, ecc.);
- attività affettive e familiari (rapporti familiari e sessuali, educazione dei figli, ecc.);
- attività di svago in rapporto allo stato anteriore (leggere, scrivere, spettacoli, attività sportive, ecc.);
- attività scolastiche e di formazione;
- attività professionale.

3. Il leso ed il macroleso.

Nel campo della responsabilità civile, con il termine “leso”, si suol designare il soggetto affetto da una lesione, temporanea o permanente, all'integrità psicofisica.

Con il termine “macroleso”, invece, si suol designare il soggetto affetto da una grave menomazione permanente all'integrità psicofisica.

Il macroleso, pertanto, è un soggetto non autonomo o non completamente autonomo, in quanto la menomazione da cui è affetto compromette, in misura più o meno grave, lo svolgimento autonomo delle attività elementari della vita quotidiana.

Le tipologie traumatiche più devastanti, in genere, sono quelle derivanti da lesioni che interessano gravemente il sistema nervoso centrale (lesione spinale e trauma cranioencefalico grave).

I dati epidemiologici disponibili confermano come cause più frequenti di lesione spinale e trauma cranioencefalico grave l'incidente stradale (intorno al 50% dei casi) e l'infortunio sul lavoro (intorno al 20% dei casi).

Nell'infortunistica stradale, l'incremento di frequenza di traumi gravi corrisponde ad un calo progressivo della mortalità.

Le cause sono le seguenti:

- un maggiore indice di sopravvivenza all'incidente, dovuto ad un migliore e più tempestivo pronto soccorso nonché ad una sempre più efficiente rianimazione;
- un maggior grado di sicurezza dei veicoli che mentre contribuisce a ridurre l'incidenza dell'esito mortale, non evita il ferimento grave degli occupanti (A. Martinez, *La riabilitazione del macroleso: il contributo dell'assicuratore RC*, in Tagete, 1999, 4, 20).

4. Le cause o i fattori del progressivo aumento del risarcimento del danno al macroleso.

Parallelamente all'aumento della frequenza di traumi gravi v'è stato, negli ultimi quindici anni, un esponenziale aumento dei risarcimenti ai soggetti macrolesi ad un ritmo significativamente superiore a quello del semplice aumento del costo della vita.

Molte sono le cause o i fattori che hanno influenzato questa tendenza.

Passiamo ad analizzare quelli più rilevanti, con riferimento a ciascuna abituale posta risarcitoria.

4.1. Danno biologico.

“La salute è uno stato di completo benessere fisico, psichico e sociale e non consiste soltanto in un’assenza di malattia o di infermità. Il possesso del migliore stato di salute costituisce uno dei diritti fondamentali di ogni essere umano” (Organizzazione delle Nazioni Unite).

Il danno biologico (o alla salute), secondo la definizione coniata dal diritto vivente, confermata dalla Consulta e dal legislatore riformatore (art. 13 d. lgs. n. 38/2000, c. detta riforma Inail, art. 5, terzo comma, L. n. 57/2001, oggi abrogato, artt. 138, secondo comma, lett. A e 139, secondo comma, C.d.A.), consiste nella temporanea o definitiva compromissione della complessiva integrità psicofisica dell’individuo, suscettibile di accertamento o valutazione medico legale (M. Liguori, *Commentario al Codice delle Assicurazioni. R.C.A. – Tutela legale*, Collana Tribuna Major, La Tribuna, Piacenza, 2008, commento *sub* art. 140, par. V.3.2.3., 308 e segg.).

Secondo l’orientamento assolutamente pietrificato della giurisprudenza di legittimità, qualsivoglia menomazione dell’integrità psicofisica di un individuo costituisce un danno di per sé stesso, indipendentemente, cioè, dalle conseguenze meramente patrimoniali della menomazione (c.detto danno biologico o alla salute).

La promulgazione delle prime tabelle di liquidazione del danno biologico e morale, redatte dal Tribunale di Milano nel 1995, lentamente ma progressivamente adottate, a livello stragiudiziale e giudiziale, dalla maggior parte degli operatori (avvocati, imprese di assicurazione e giudici), ha portato ad uno stravolgimento dei precedenti criteri risarcitori del danno biologico che, fino a quel momento, erano lasciati all’assoluto arbitrio degli operatori.

Il danno biologico, infatti, prima dell’avvento delle tabelle del Tribunale di Milano, era svincolato da ogni parametro di riferimento, era lasciato al sostanziale mero arbitrio degli operatori ed era quasi sempre risarcito mediante l’attribuzione di un valore a punto di invalidità che era sempre lo stesso, sia se l’invalidità permanente era di lieve entità, sia se l’invalidità permanente era di non lieve entità.

Il valore del punto di invalidità, invece, con le tabelle del Tribunale di Milano, è stato strutturato in funzione crescente rispetto alla percentuale di invalidità.

Esso, cioè, aumenta con l’aumentare dei postumi permanenti accertati.

La crescita del valore del punto di invalidità è stato strutturato, inoltre, in misura più che proporzionale rispetto all’aumento percentuale assegnato ai postumi, in base alla considerazione, di carattere medico-scientifico, secondo la quale, al crescere della percentuale di invalidità, i postumi che ciascun punto percentuale aggiuntivo riflette sono di peso crescente poiché vanno ad incidere su un quadro clinico maggiormente compromesso.

Il valore del punto di invalidità è stato strutturato, poi, in funzione decrescente rispetto all’età del soggetto leso.

Esso, cioè, decresce con l’avanzare dell’età del danneggiato, in base alla considerazione, di ordine scientifico, secondo la quale l’incidenza della menomazione sulle funzioni vitali e sociali del leso è tanto più grave quanto più è giovane la sua età, considerato il maggior periodo di tempo per il quale dovrà sopportare l’onere della menomazione della propria integrità psicofisica.

L’applicazione costante delle dette tabelle del tribunale di Milano, costruite secondo i criteri tecnico-medico-scientifici innanzi riassunti, ha portato ad una sostanziale redistribuzione dei costi dei risarcimenti per danno biologico da invalidità permanente, alleggerendo quelli perfezionati ai lesi affetti da menomazioni di lieve e media entità ed appesantendo notevolmente quelli perfezionati ai macrolesi affetti da menomazioni di grave entità.

4.2. Danno morale subiettivo.

Il danno morale subiettivo consiste nel *“dolore o patema d’animo interiore”* (Cass. 24/4/07 n. 9861, in Guida al Diritto, 2007, 28, 51).

La promulgazione delle prime tabelle di liquidazione del danno biologico e morale, redatte dal Tribunale di Milano nel 1995, ha portato ad uno stravolgimento dei precedenti criteri risarcitori del danno morale subiettivo che, fino a quel momento, erano lasciati all’assoluto arbitrio degli operatori.

Il danno morale subiettivo, infatti, prima dell'avvento delle tabelle del Tribunale di Milano, era svincolato da ogni parametro di riferimento, era lasciato al sostanziale mero arbitrio degli operatori ed era quasi sempre risarcito con una somma simbolica, quasi mai soddisfacente che rappresentava, quindi, un simulacro o una parvenza di risarcimento.

Il danno morale subiettivo, invece, con le tabelle del Tribunale di Milano, è stato parametrato ad una percentuale, oscillante da un quarto alla metà, del danno biologico, temporaneo e permanente.

Tale criterio di liquidazione del danno morale, in una frazione del danno biologico, da un lato è garanzia di una certa uniformità di liquidazioni, ma dall'altro porta ad un'evidente sottovalutazione del danno morale subiettivo (M. Liguori, *Commentario al Codice delle Assicurazioni. R.C.A. – Tutela legale*, Collana Tribuna Major, La Tribuna, Piacenza, 2008, commento *sub* art. 140, par. V.3.2.4., 309 e segg.; G.B. Petti, *Il risarcimento del danno patrimoniale e non patrimoniale della persona*, Torino, 1999, 271 e segg.).

La S.C., infatti, di recente, ha rilevato tale abituale sottovalutazione del danno morale subiettivo ed ha autorevolmente affermato che:

- il danno morale *“in relazione alla rilevante entità della lesione conserva un'autonomia ontologica di valutazione e pertanto non può essere liquidato pro quota in relazione al danno biologico in quanto la costituzione italiana non stabilisce il minor valore del danno morale rispetto alla valutazione del danno alla salute”* (Cass. 6/6/08 n. 15029);
- *“il risarcimento integrale del danno morale, dopo la lettura costituzionalmente orientata dell'art. 2059 del codice civile, è pur sempre un risarcimento integrale, che tende a reintegrare la lesione della sfera morale della persona in relazione a patimenti e sofferenze che non sono necessariamente fisici o transeunti. Inoltre è dato rilevare che la sfera della integrità morale (art. 2 e 3 della Costituzione come dignità e pari dignità) è ontologicamente diversa dalla sfera individuale della salute (art. 32 Cost.), ma non è di minor valore risarcitorio (inteso da alcuni giudici del merito come valore quota, per agevolare la rapidità dei calcoli), posto che la Costituzione non prevede il maggior valore della salute rispetto alla menomazione della sfera morale”* (Cass. 10/3/08 n. 6288, in Resp. Civ. Prev., 2008, 6, 1311, con nota di D. Chindemi);
- *“nel caso di accertamento di un danno biologico di rilevante entità e di durata permanenza, il danno morale, come lesione della integrità morale della persona (art. 2 e 3 della Costituzione in relazione al valore della dignità anche sociale, ed in correlazione alla salute come valore della identità biologica e genetica) non può essere liquidato in automatico e pro quota come una lesione di minor conto. Il danno morale è ingiusto così come il danno biologico, e nessuna norma costituzionale consente al giudice di stabilire che l'integrità morale valga la metà di quella fisica”* (Cass. 4/3/08 n. 5795);
- *“il danno morale, che attiene alla lesione dell'integralità morale della persona umana, è ontologicamente autonomo rispetto al danno biologico, e pertanto non può essere considerato come un minus rispetto ad esso, con la conseguenza che la quantificazione automatica del danno morale come quota del danno biologico al quale il primo si accompagna è illogica e potenzialmente riduttiva”* (Cass. 23/5/03 n. 8169, in Mass. Foro It., 2003, 742; conf. Cass. 14/7/03 n. 10995, in Mass. Foro It., 2003, 1003).

Tale orientamento giurisprudenziale ha portato ad un sostanziale aumento del risarcimento del danno morale subiettivo, in misura proporzionale con l'aumento del risarcimento del danno biologico.

Il danno morale subiettivo, fino al maggio del 2003, non era, però, una posta risarcitoria sempre risarcita in caso di danno a persona.

Tale danno, infatti, trovava il “muro di sbarramento”, costituito dall'interpretazione assolutamente pietrificata e restrittiva dell'art. 2059 c.c., in base al quale esso andava risarcito solo nei casi determinati dalla legge e, pertanto, solo ove era possibile accertare, anche *incidenter tantum*, la colpa dell'autore del danno.

A partire dal maggio 2003, invece, v'è stata una vera e propria rivoluzione nel settore.

La S.C., infatti, con due gruppi di sentenze fotocopia, sentenze da annoverare tra quelle c.dette “epocali”, ha rimeditato *ab imis* la relativa questione, ha analizzato compiutamente il precedente suo orientamento contrario ed ha deciso di non voler più seguire il suo precedente indirizzo relativo all’interpretazione restrittiva dell’art. 2059 c.c..

Il *revirement* della S.C. è stato, sostanzialmente, attuato in due fasi.

La S.C., in una prima fase, con la prima trilogia di sentenze fotocopia, ha autorevolmente affermato che *“alla risarcibilità del danno non patrimoniale ex artt. 2059 c.c. e 185 c.p. non osta il mancato positivo accertamento della colpa dell’autore del danno se essa, come nei casi di cui all’articolo 2054 c.c., debba ritenersi sussistente in base a una presunzione di legge e se, ricorrendo la colpa, il fatto sarebbe qualificabile come reato”* (Cass. 12/5/03 n. 7283, in Foro It., 2003, I, 2273, con nota di L. La Battaglia ed E. Navarretta, in Guida al Diritto, 2003, 22, 40, con nota di F. Martini; conf. Cass. 12/5/03 n. 7281, in Foro It., 2003, I, 2274, con nota di L. La Battaglia ed E. Navarretta; Cass. 12/5/03 n. 7282, in Resp. Civ. Prev., 2003, 676, con nota di P. Cendon, E. Bargelli e P. Ziviz; Cass. 31/5/03 n. 8827, in Foro It., 2003, I, 2273, con nota di L. La Battaglia ed E. Navarretta, in Danno e Resp., 2003, 819, con nota di F.D. Busnelli, G. Ponzanelli e A. Procida Mirabelli Di Lauro, in Guida al Diritto, 2003, 25, 38, con nota di M. Piselli e in Mass. Foro It., 2003, 801; conf., di recente, Cass. 28/3/08 n. 8102; Cass. 14/2/08 n. 3532).

La S.C. ha affermato, allo specifico riguardo, che il precedente orientamento contrario era nato sotto la vigenza del vecchio Codice di procedura penale e, quindi, *“caratterizzato dal rapporto di pregiudizialità necessaria tra giudizio penale e giudizio civile”*.

La S.C. ha affermato ancora che, mutati, ora, i rapporti tra processo civile e penale, l’orientamento deve essere rimeditato anche alla luce del nuovo atteggiamento assunto dal legislatore, che ha ampliato *“i casi di espresso riconoscimento della riparazione del danno non patrimoniale, anche al di fuori delle ipotesi di reato”* e precisamente nell’impiego illecito di dati personali (art. 29, 9° comma, L. 31/12/96 n. 675), nell’adozione di atti discriminatori per motivi razziali, etnici o religiosi (art. 44, 7° comma, d.lgs. 25/7/98 n. 286) e nel mancato rispetto del termine ragionevole di durata del processo (art. 2 L. 24/3/01 n. 89).

La S.C. ha rilevato, ancora, che nello stesso senso si è mossa la giurisprudenza che, con l’individuazione del danno biologico, ha avvertito sempre di più l’esigenza *“di garantire l’integrale riparazione del danno ingiustamente subito, non solo nel patrimonio inteso in senso strettamente economico, ma anche nei valori propri della persona, anche in riferimento all’art. 2 Cost.”*.

La S.C. ha affermato, ancora, alla luce di queste considerazioni, che un determinato fatto, esclusivamente agli effetti civili, rimane lo stesso, *“sia nel caso in cui le risultanze processuali siano tali da consentire il positivo accertamento della colpa, sia allorché la prova non sia raggiunta e tuttavia, in mancanza della prova liberatoria da offrirsi dall’autore del danno, essa debba essere presunta”*.

La S.C. ha affermato, ancora, che appare incongruo che la vittima di un incidente, in un contesto normativo connotato da un onere probatorio posto a carico del danneggiante, ove la prova liberatoria non sia data, *“possa ottenere o no il risarcimento del danno non patrimoniale a seconda che abbia o meno dato la prova di un fatto (colpa) che non gli compete e la cui mancanza va invece provata dall’altra parte”*, in quanto, se il danneggiante non riesce a superare la presunzione prevista dall’articolo 2054 c.c., *“la colpa agli effetti civili sussiste”*.

La S.C. ha così concluso che:

- vengono in considerazione solo gli effetti civili della condotta dell’autore del danno e non le conseguenze penali, le quali restano invece connesse all’effettivo accertamento della colpa, *“essendo sconosciuto al sistema penale il meccanismo di una presunzione legale circa la sussistenza di un elemento del fatto”*;
- proprio per questa insopprimibile diversità di ambiti *“sembra del tutto improprio frustrare gli scopi di una disposizione che non mira a punire il responsabile, ma a rendere possibile il risarcimento del danno anche se la prova della colpa sia raggiunta grazie a una presunzione legale”*.

La S.C., in una seconda fase, con la successiva coppia di sentenze gemelle, è andata oltre, ha fornito una lettura costituzionalmente orientata dell'art. 2059 c.c. ed ha affermato che *“il riconoscimento nella Costituzione dei diritti inviolabili inerenti alla persona non aventi natura economica implicitamente, ma necessariamente ne esige la tutela(...)/l'art. 2 Cost. configura un caso (ex art. 2059 c.c.) determinato dalla legge, al massimo livello, di riparazione del danno non patrimoniale”* (Cass. 31/5/03 n. 8827, in Foro It., 2003, I, 2273, con nota di L. La Battaglia ed E. Navarretta, in Danno e Resp., 2003, 819, con nota di F.D. Busnelli, G. Ponzanelli e A. Procida Mirabelli Di Lauro, in Guida al Diritto, 2003, 25, 38, con nota di M. Piselli e in Mass. Foro It., 2003, 801; Cass. 31/5/03 n. 8828, in Foro It., 2003, I, 2273, con nota di L. La Battaglia ed E. Navarretta, in Danno e Resp., 2003, 816, con nota di F.D. Busnelli, G. Ponzanelli e A. Procida Mirabelli Di Lauro, in Resp. Civ. Prev., 2003, 675, con nota di P. Cendon, E. Bargelli e P. Ziviz, in Guida al Diritto, 2003, 25, 49, con nota di M. Piselli e in Mass. Foro It., 2003, 803; conf. Cass. 27/10/04 n. 20814, in Guida al Diritto, 2004, 44, 20).

Tale rivoluzionario *revirement* della S.C. è stato, successivamente, definitivamente ribadito sia dalla Consulta che dalle Sezioni Unite.

La Consulta, infatti, investita dal Tribunale di Roma (Trib. Roma, Giudice unico dott. Rossetti, ord. 20/5/02, in Danno e Resp, 2002, 856, con nota di P.G. Monateri e E. Navarretta) della questione di legittimità costituzionale dell'art. 2059 c.c., in relazione all'art. 3 Cost., ha confermato l'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 2059 c.c. fornita dalla S.C. (Cass. 31/5/03 n. 8827 e Cass. 31/5/03 n. 8828), ha autorevolmente affermato che *“l'art. 2059 c.c. deve essere interpretato nel senso che il danno non patrimoniale, in quanto riferito alla astratta fattispecie di reato, è risarcibile anche nell'ipotesi in cui, in sede civile, la colpa dell'autore del fatto risulti da una presunzione di legge”* e, pertanto, ha dichiarato manifestamente infondata la relativa questione (Corte Cost. 11/7/03 n. 233, in Guida al Diritto, 2003, 31, 32, con nota di F. Martini e in Foro It., 2003, I, 2201, con nota di E. Navarretta).

Le Sezioni Unite, successivamente e proprio di recente, hanno confermato il nuovo orientamento interpretativo dell'art. 2059 c.c. ed hanno autorevolmente affermato che *“il danno non patrimoniale conseguente all'ingiusta lesione di un interesse inerente alla persona, costituzionalmente garantito, non è soggetto, ai fini della risarcibilità, al limite derivante dalla riserva di legge correlata all'art. 185 c.p. e non presuppone, pertanto, la qualificabilità del fatto illecito come reato, giacché il rinvio ai casi in cui la legge consente la riparazione del danno non patrimoniale ben può essere riferito, dopo l'entrata in vigore della Costituzione, anche alle previsioni della legge fondamentale, ove si consideri che il riconoscimento, nella Costituzione, dei diritti inviolabili inerenti alla persona non aventi natura economica implicitamente, ma necessariamente, ne esige la tutela, ed in tal modo configura un caso determinato dalla legge, al massimo livello, di riparazione del danno non patrimoniale”* (Sez. Un. 11/1/08 n. 584, in Foro It., 2008, I, 451).

Con tali decisioni, sia della S.C. che della Consulta, è stato abbattuto definitivamente il “muro di sbarramento”, costituito dall'interpretazione restrittiva dell'art. 2059 c.c., è stato scritto dalla giurisprudenza il nuovo art. 2059 bis c.c. ed è stata aperta definitivamente la strada al risarcimento del danno morale subiettivo anche nell'ipotesi in cui la colpa del responsabile venga accertata in base ad una presunzione legale di colpa.

Tale orientamento giurisprudenziale ha portato a liquidare sempre il danno morale subiettivo, in caso di danno a persona (M. Liguori, *Commentario al Codice delle Assicurazioni. R.C.A. – Tutela legale*, Collana Tribuna Major, La Tribuna, Piacenza, 2008, commento *sub* art. 140, par. V.3.2.4., 309 e segg.).

4.3. Danno esistenziale.

L'interpretazione restrittiva dell'art. 2059 c.c., prima dell'avvento delle sentenze fotocopia o gemelle, lasciava, nel settore del risarcimento del danno, delle vere e proprie zone d'ombra (o grigie), in cui taluni casi, seppur di rilevante entità e allarme sociale, rimanevano sostanzialmente irrisarcibili (si pensi al caso dell'omicidio colposo, ove la vittima, che era soggetto non produttore

di reddito, decedeva immediatamente e la colpa del responsabile veniva accertata in base ad una mera presunzione di colpa, vuoi ex art. 2054, 1° comma, c.c., vuoi ex art. art. 2054, 2° comma, c.c.: in tale caso il maggior danno, e spesso l'unico, era il danno morale subiettivo dei superstiti, non risarcito secondo l'interpretazione restrittiva dell'art. 2059 c.c.).

Nasceva, così, all'inizio degli anni '90 del secolo scorso, il danno c.detto esistenziale, che veniva partorito dalla scuola triestina (Cendon-Ziviz), nel corso di un incontro-discussione tra intellettuali, ove veniva sostenuto che "*non si vive di sola salute*" (la prima pubblicazione nota è: P. Cendon, L. Gaudino, P. Ziviz, *Responsabilità civile, Il danno esistenziale derivante dalla lesione dei diritti della personalità*, in Riv. Trim. Dir. Proc. Civ., 1991, 1005).

Tale danno, successivamente, veniva allevato dalla scuola torinese (Monateri-Bona), da quella romano-napoletana (Petti-Bianca-Travaglino) e da quella milanese (Chindemi) ed avversato dalla scuola pisana (Busnelli-Ponzanelli) e da un autore romano (Rossetti).

Tale danno, oggi, a distanza di quasi vent'anni dalla sua nascita, è ormai quasi unanimemente riconosciuto (di recente: M. Liguori, *Commentario al Codice delle Assicurazioni. R.C.A. – Tutela legale*, Collana Tribuna Major, La Tribuna, Piacenza, 2008, commento *sub* art. 140, par. V.3.2.5., 311 e segg.; L. D'Apollo, *Danno esistenziale: parola alle sezioni unite*, in www.altalex.com. 8/3/2008; L. D'Apollo, *Danno biologico: casi e principi giurisprudenziali*, 2008; G. Cassano, *La giurisprudenza del danno esistenziale. Raccolta completa delle sentenze per esteso*, Cedam, 2007; A. Negro e M. Sella, *Il danno esistenziale dopo la riforma del codice delle assicurazioni*, Maggioli, 2007; G. Travaglino, *Il danno esistenziale tra metafisica e diritto*, in *Corr. Giur.*, 2007, 4, 3).

La S.C., infatti, dopo un'attenta analisi del problema e rimeditando l'intera questione, in recentissime decisioni, sia in tema di risarcimento danni da morte, sia in tema di risarcimento danni da lesioni personali, sia in tema di risarcimento danni da dequalificazione professionale, sia in tema di equa riparazione per il mancato rispetto del termine ragionevole del processo ai sensi della L. 24/3/2001 n. 89, ha riconosciuto il danno esistenziale quale "*autonoma e legittima categoria dogmatico-giuridica in seno all'art. 2059 c.c.*" (Cass. 16/5/07 n. 11278, in *Giust. civ. Mass.* 2007, 5; conf. Cass. 31/1/08 n. 2379; Cass. 30/10/07 n. 22884, in *Resp. e Risarc.*, 2007, 11, 48; Cass. 19/10/07 n. 21976, in *Resp. e Risarc.*, 2007, 11, 54; Cass. 24/4/07 n. 9861, in *Guida al Diritto*, 2007, 28, 51; Cass. 6/2/07 n. 2546, in *Giust. civ. Mass.*, 2007, 2; Cass. 2/2/07 n. 2311, in *Resp. e Risarc.*, 2007, 3, 56; Cass. 20/10/06 n. 22551, in *Guida al Diritto*, 2006, 46, 66; Cass. 12/6/06 n. 13546, in *Guida al Diritto*, 2006, 30, 41; Cass. 19/5/06 n. 11761, in *Giust. civ. Mass.*, 2006, 5; Sez. Un. 24/3/06 n. 6572, in *Dir. e Giust.*, 2006, 22, 59; Cass. 4/10/05 n. 19354, in *Dir. e Giust.*, 2005, 46, 21, con nota di Di Marzio; Cass. 23/8/05 n. 17110, in *Giust. civ. Mass.* 2005, 7/8; Cass. 15/7/05 n. 15019, in *Resp. e Risarc.*, 2005, 9, 71 e in *Guida al Diritto*, 2005, 42, 54; Cass. 27/4/04 n. 7980, in *Giust. civ. Mass.*, 2004, 4; Cass. 1/3/04 n. 4118, in *Guida al Diritto*, 2004, 17, 70; Cass. pen. 25/11/03, in *Foro It.*, 2004, II, 138, meglio nota come il caso Barillà; Cass. 11/11/03 n. 16946, in *Foro It.*, 2004, I, 434; Cass. 7/11/03 n. 16716, in *Guida al Diritto*, 2003, 50, 50; Cass. 19/8/03 n. 12124, in *Guida al Diritto*, Dossier, 2003, 10, 42 e in *Foro It.*, 2004, I, 434; Cass. 31/5/03 n. 8827, in *Foro It.*, 2003, I, 2273, con nota di L. La Battaglia ed E. Navarretta, in *Danno e Resp.*, 2003, 819, con nota di F.D. Busnelli, G. Ponzanelli e A. Procida Mirabelli Di Lauro, in *Guida al Diritto*, 2003, 25, 38, con nota di M. Piselli e in *Mass. Foro It.*, 2003, 801; Cass. 31/5/03 n. 8828, in *Foro It.*, 2003, I, 2273, con nota di L. La Battaglia ed E. Navarretta, in *Danno e Resp.*, 2003, 816, con nota di F.D. Busnelli, G. Ponzanelli e A. Procida Mirabelli Di Lauro, in *Resp. Civ. Prev.*, 2003, 675, con nota di P. Cendon, E. Bargelli e P. Ziviz, in *Guida al Diritto*, 2003, 25, 49, con nota di M. Piselli e in *Mass. Foro It.*, 2003, 803; Cass. 31/5/03 n. 8828, in *Foro It.*, 2003, I, 2273, con nota di L. La Battaglia ed E. Navarretta, in *Danno e Resp.*, 2003, 816, con nota di F.D. Busnelli, G. Ponzanelli e A. Procida Mirabelli Di Lauro, in *Resp. Civ. Prev.*, 2003, 675, con nota di P. Cendon, E. Bargelli e P. Ziviz, in *Guida al Diritto*, 2003, 25, 49, con nota di M. Piselli e in *Mass. Foro It.*, 2003, 803; Cass. 29/1/02 n. 1073, in *Guida al Diritto*, 2002, 17, 64; Cass. 2/2/01 n. 1516, in *Guida al Diritto*, 2001, 9, 40; Cass. 7/6/00 n. 7713, in *Guida al Diritto*, 2000, 23, 42, con nota di Finocchiaro, in *Danno e Resp.*, 2000, 835, con nota di P.G. Monateri e in *Mass. Foro It.*, 2000, 701; *contra* Cass.

8/10/07 n. 20987, in Resp. e Risarc. 2007, 10, 36; Cass. 27/6/07 n. 14846; Cass. 20/4/07 n. 9510, in Giust. civ. mass., 2007, 4, Guida al Diritto, 2007, 19, 44, in Resp. e Risarc., 2007, 7, 79 e Resp. Civ. Prev., 2007, 1553; Cass. 9/11/06 n. 23918, in Giust. civ. mass., 2006, 11).

Tale orientamento della S.C., in tema di risarcibilità del danno esistenziale e di tutti i danni derivanti dalla lesione di valori/interessi di rango costituzionale inerenti alla persona, ha trovato ulteriore conforto e ratifica nella giurisprudenza della Consulta che, investita dal Tribunale di Roma (Trib. Roma, giud. unico dott. Rossetti, ord. 20/5/02, in Danno e Resp. 2002, 856) della questione di legittimità costituzionale dell'art. 2059 c.c., in relazione all'art. 3 Cost., ha confermato l'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 2059 c.c. fornita dalla S.C. (Cass. 31/5/03 n. 8827 e Cass. 31/5/03 n. 8828), *“tesa a ricomprendere nell'astratta previsione della norma ogni danno di natura non patrimoniale derivante da lesione di valori inerenti alla persona: e dunque sia il danno morale soggettivo (...) sia il danno biologico in senso stretto (...) sia infine il danno (spesso definito in dottrina ed in giurisprudenza come esistenziale) derivante dalla lesione di (altri) interessi di rango costituzionale inerenti alla persona”* (Corte Cost. 11/7/03 n. 233, in Guida al Diritto, 2003, 31, 32, con nota di F. Martini e in Foro It., 2003, I, 2201, con nota di E. Navarretta).

Il danno esistenziale consiste, quindi, in qualsiasi pregiudizio:

- *“che determina una modifica peggiorativa della personalità da cui consegue uno sconvolgimento delle abitudini di vita, con alterazione del modo di rapportarsi con gli altri nell'ambito della comune vita di relazione, sia all'interno che all'esterno del nucleo familiare, conseguente all'ingiusta violazione di valori essenziali costituzionalmente tutelati della persona”* (Cass. 24/4/07 n. 9861, in Guida al Diritto, 2007, 28, 51);
- *“(di natura non meramente emotiva ed interiore, ma oggettivamente accertabile) che alteri le abitudini e gli assetti relazionali propri del soggetto, inducendolo a scelte di vita diverse quanto all'espressione e realizzazione della sua personalità nel mondo esterno, non costituisce una componente o voce né del danno biologico né del danno morale, ma un autonomo titolo di danno, il cui riconoscimento non può prescindere da una specifica allegazione nel ricorso introduttivo del giudizio sulla natura e sulle caratteristiche del pregiudizio medesimo”* (Cass. 6/2/07 n. 2546, in Giust. civ. Mass. 2007, 2).

Tale danno è distinto sia dal danno morale soggettivo, che consiste in un *“mero dolore o patema d'animo interiore”*, sia dal danno biologico, che consiste *“nella lesione dell'integrità psicofisica accertabile in sede medico-legale”* (Cass. 24/4/07 n. 9861, in Guida al Diritto, 2007, 28, 51).

Tale danno deve essere caratterizzato dalla serietà e dalla durezza delle conseguenze, per cui deve ritenersi insussistente in tutti i danni c.detti bagattellari (M. Liguori, *Commentario al Codice delle Assicurazioni. R.C.A. – Tutela legale*, Collana Tribuna Major, La Tribuna, Piacenza, 2008, commento *sub* art. 140, par. V.3.2.5., 311 e segg.).

Il danno esistenziale, allo stato dell'arte, non è in *re ipsa*, ma *“richiede una specifica allegazione e prova, anche per presunzioni”* (Cass. 16/5/07 n. 11278, in Giust. civ. mass., 2007, 5; Cass. 6/2/07 n. 2546, in Giust. civ. Mass., 2007, 2; Cass. 12/6/06 n. 13546, in Guida al Diritto, 2006, 30, 41).

In questo contesto, dottrinale e giurisprudenziale, caratterizzato da due scuole di pensiero contrapposte, quella definita *“esistenzialista”*, assolutamente prevalente e quella definita, *“anti-esistenzialista”*, assolutamente minoritaria, si pone una recente ordinanza della terza sezione civile della S.C. (Cass. 25/2/08 n. 4712, in Guida al Diritto, 2008, 12, 42, con nota di Pirruccio), che ha rilevato i contrasti in ordine alla stessa esistenza del danno esistenziale in seno alle sezioni semplici ed ha rimesso gli atti al Primo Presidente della S.C., ai sensi dell'art. 374 c.p.c., per l'eventuale decisione a sezioni unite su vari punti.

Sette sono, sostanzialmente, gli interrogativi sottoposti al primo presidente della Corte, in ordine al danno esistenziale, invitato dai giudici ad investire il massimo consesso nomofilattico, che possono così sintetizzarsi:

- rispetto alla tripartizione delle categorie del danno non patrimoniale operata dalla Consulta (Corte Cost. 11/7/03 n. 233, in Guida al Diritto, 2003, 31, 32, con nota di F. Martini e in Foro It., 2003, I, 2201, con nota di E. Navarretta), è lecito ed attuale discorrere, a fianco del danno morale soggettivo

e del danno biologico, di un danno esistenziale, con esso intendendosi il danno derivante dalla lesione di valori/interessi costituzionalmente garantiti, e consistente nella lesione al fare a-reddituale del soggetto, diverso sia dal danno biologico (cui imprescindibile presupposto resta l'accertamento di una lesione medicalmente accertabile) sia dal danno morale soggettivo (che attiene alla sfera dell'intimo sentire)?

- i caratteri del danno “esistenziale” così rettammente inteso consistono nella gravità dell'offesa, del diritto costituzionalmente protetto (come pur postulato da autorevole dottrina), ovvero nella gravità e durezza delle conseguenze dannose scaturenti dal comportamento illecito?
- va dato seguito alla teoria che distingue tra una presunta “atipicità dell'illecito patrimoniale” rispetto ad una presunta “tipicità del danno non patrimoniale” (Cass. 05/15022, secondo la quale, *mentre per il risarcimento del danno patrimoniale, con il solo riferimento al danno ingiusto, la clausola generale e primaria dell'art. 2043 c.c. comporta un'atipicità dell'illecito, eguale principio di atipicità non può essere affermato in tema di danno non patrimoniale risarcibile che sarebbe, dunque, tipico in quanto la struttura dell'art. 2059 c.c. limita il risarcimento del danno non patrimoniale ai soli casi previsti dalla legge*”), o va piuttosto precisato che quello della atipicità dell'illecito - di cui alla Generalklausel dell'art. 2043 c.c. - è concetto riferibile all'evento di danno, inteso (secondo la migliore dottrina che si occupa dell'argomento fin dagli anni 60) come lesione di una situazione soggettiva giuridicamente tutelata, e giammai come conseguenza dannosa dell'illecito, sì che il parallelismo con la (pretesa, ma non dimostrata) “tipicità del danno non patrimoniale” parrebbe confondere, anche rispetto a tale ultima fattispecie, il concetto di evento di danno con quello di conseguenza dannosa dell'evento?
- deve, ancora, darsi seguito all'orientamento, espresso da Cass. 06/23918, secondo il quale il *dictum* delle Sezioni Unite (Cass. 06/6572), doveva intendersi limitato, quanto al riconosciuto danno esistenziale, al solo ambito contrattuale, ovvero affermarsi il più generale principio secondo cui il danno esistenziale trova cittadinanza e concreta applicazione tanto nel campo dell'illecito contrattuale quanto in quello del torto aquiliano?
- a quale tavola di valori/interessi costituzionalmente garantita pare corretto riferirsi, oggi, per fondare una legittima richiesta risarcitoria a titolo di danno esistenziale?
- quali sono i criteri risarcitori cui ancorare l'eventuale liquidazione di questo *tertium genus* di danno onde evitare illegittime duplicazioni di poste risarcitorie? Possono all'uopo soccorrere, in parte *qua* (come accade per il danno morale soggettivo) le tabelle utilizzate per la liquidazione del danno biologico, ovvero è necessario provvedere all'elaborazione di nuove ed autonome tabelle?
- quali sono, in concreto, gli oneri probatori e gli oneri di allegazione posti a carico del danneggiato che, in giudizio, invochi il risarcimento del danno esistenziale (il problema si è posto in tutta la sua rilevanza in fattispecie quali quella dell'uccisione di un figlio minore: la relativa domanda risarcitoria è stata, difatti, negata, con riferimento al caso di specie, da Cass. 07/20987, proprio in relazione ad una vicenda di uccisione di una giovanissima figlia, per insufficiente allegazione e prova, da parte dei genitori/attori, della relativa situazione di danno, diversa da quella relativa al danno morale soggettivo e da quella psicofisica di danno biologico, anche se, successivamente, Cass. 08/2379, opera dello stesso relatore della precedente decisione (S.E. G.B. Petti), in fattispecie assolutamente analoga (sinistro mortale), ha affermato che “*nella struttura dell'illecito, il danno ingiusto deriva dalla lesione di un bene della persona, giuridicamente riconosciuto sulla base di referenti costituzionali o legislativi. Il valore della solidarietà familiare, fortemente sentito dall'ordine giuridico e dalle decisioni giurisprudenziali USA, è altrettanto solido nella Costituzione e nelle leggi italiane e dunque il danno esistenziale, ai sensi dell'art. 2059 c.c. correlato agli artt. 29 e 30 Cost. italiana, appare configurabile tanto più per un nucleo familiare compatto. I giudici del rinvio dovranno pertanto provvedere alla liquidazione del danno esistenziale parentale, con i criteri di una equità circostanziata, iuxta allegata et provata*”)?

La S.C., sempre con la medesima ordinanza, ha invitato le Sezioni Unite a dare conferma (o, eventualmente, a precisare o modificare), sulla base della propria stessa giurisprudenza, in ordine ad alcune ulteriori proposizioni che tendono a confermare l'esistenza del danno esistenziale, i suoi

confini e le sue differenze con gli altri danni non patrimoniali (Cass. 25/2/08 n. 4712, in Guida al Diritto, 2008, 12, 42, con nota di Pirruccio).

Qui val la pena di sottolineare che, seppur trattasi di ordinanza con cui sono stati rimessi gli atti al primo presidente della Corte per comporre un contrasto in seno alle sezioni semplici, l'estensore (S.E. dott. G. Travaglino, eccelso giudice partenopeo) non ha mancato di sottolineare:

- la correttezza dell'orientamento giurisprudenziale e dottrinario che ritiene esistente il danno esistenziale;
- l'erroneità delle teorie prospettate dai relatori anti-esistenzialisti;
- l'erroneità delle decisioni anti-esistenzialiste.

La S.C., infatti, con detta ordinanza (Cass. 25/2/08 n. 4712, in Guida al Diritto, 2008, 12, 42, con nota di Pirruccio), ha elegantemente criticato la scuola di pensiero definita "*anti-esistenzialista*", ha già evidenziato, indicato ed anticipato quale sarà la risposta (esistenzialista) delle Sezioni Unite, quali saranno le argomentazioni che verranno poste a fondamento della stessa decisione ed è la conferma della bontà della scuola di pensiero definita "*esistenzialista*".

Le Sezioni Unite, vista l'importanza della materia e la rilevanza delle varie questioni ad essa sottoposte dalla terza sezione civile, ha fissato immediatamente l'udienza, che è stata discussa il 24/6/2008.

Al momento di effettiva redazione del presente lavoro, non è ancora noto il responso delle Sezioni Unite ai tanti interrogativi ad esse posti, ma esso, probabilmente pubblicato al massimo nell'autunno del corrente anno (2008), è atteso con ansia e curiosità da tutti gli operatori del settore. In attesa dell'illuminante decisione a Sezioni Unite, molte corti di merito continuano a liquidare il danno esistenziale, soprattutto nei casi di macrolesi.

Per quanto concerne i criteri risarcitori del danno esistenziale, il Tribunale di Milano, in attesa della illuminante decisione a Sezioni Unite, nelle sue famose tabelle di liquidazione del danno a persona, oramai aggiornate al 2008 (in www.ordineavvocatimilano.it), prospetta per la liquidazione (sia del danno morale subiettivo che) degli altri pregiudizi non patrimoniali derivanti dalla lesione di un altro interesse costituzionalmente protetto, un importo fino a due terzi di quello riconosciuto a titolo di danno biologico da I.T. e da I.P..

Il criterio abitualmente adoperato dalle corti di merito, per la quantificazione del danno esistenziale, consiste nel determinarlo in una frazione dell'importo liquidato vuoi a titolo di danno biologico, vuoi a titolo di danno morale subiettivo.

Detta frazione, solitamente, oscilla tra un minimo e massimo a seconda della gravità del danno.

In caso di lesioni di particolare gravità (I.P. 98%), è stato riconosciuto al macroleso lo stesso importo liquidato a titolo di danno morale subiettivo (Trib. Napoli, 12^a sez. civ., giud. unico dott. Mazzocca, sent. inedita 30/7/07 n. 8092, Dolgetto/U.S.L n. 22).

Tale orientamento, dottrinario e giurisprudenziale, ha portato ad un sostanziale aumento del complessivo risarcimento del danno, includendo nelle varie poste risarcitorie anche il danno esistenziale che è stato parametrato vuoi al danno biologico, vuoi al danno morale subiettivo.

4.4. Danno da lucro cessante.

Il danno da lucro cessante è il danno patrimoniale costituito dal mancato guadagno subito o *subendi* (M. Liguori, *Commentario al Codice delle Assicurazioni. R.C.A. – Tutela legale*, Collana Tribuna Major, La Tribuna, Piacenza, 2008, commento *sub* art. 140, par. V.3.2.2., 307 e segg.).

Tale danno, ove ve ne ricorrono i presupposti, abitualmente viene quantificato e liquidato al leso mediante il noto conteggio tabellare, tenendo conto sia del suo reddito lavorativo (o di quello che presumibilmente avrebbe conseguito in futuro), sia della percentuale di invalidità permanente incidente sulla capacità lavorativa specifica (o sulla sua capacità concorrenziale nel mondo del lavoro o sulla sua capacità produttiva di reddito attuale e futuro), sia dell'aspettativa di vita.

L'aspettativa di vita, negli ultimi anni, è notevolmente aumentata, sia nella popolazione integra, sia nella popolazione gravemente traumatizzata.

Tale aspettativa di vita è notevolmente aumentata, nella popolazione integra, grazie ad una miglior qualità della vita, a lavori sempre meno usuranti, al progresso della medicina e della scienza nella cura delle malattie fino a qualche anno fa incurabili.

Tale aspettativa di vita è notevolmente aumentata, nella popolazione gravemente traumatizzata, grazie al progresso della medicina e della scienza, nella cura dei macrolesi, al progresso delle terapie e alla crescente qualità dell'assistenza.

La giurisprudenza, nonostante tali progressi e tale aumento dell'aspettativa di vita, ha costantemente desunto, nel settore della responsabilità civile, tale aspettativa di vita dai coefficienti di capitalizzazione di cui al R.D. 9/10/22 n. 1403 che, quindi, ha applicato al calcolo del risarcimento del danno da lucro cessante.

Tali coefficienti, però, sono palesemente anacronistici, in quanto si riferiscono ad una durata della vita di gran lunga inferiore a quella di oggi (sono informate ai censimenti del 1901 e 1911 e alle statistiche mortuarie del triennio 1910-1912).

Basti pensare che il coefficiente di capitalizzazione di un soggetto di soli diciotto anni è:

- 19,383, sia per gli uomini che per le donne, in base al R.D. 9/10/22 n. 1403; tale coefficiente tiene conto, quindi, di una presumibile vita complessiva del soggetto diciottenne di soli trentasette anni;
- 54,64, per gli uomini, in base ai coefficienti di una rendita unitaria anticipata immediata ed intera redatti in base alle tavole di mortalità della popolazione italiana del 1981 (in Resp. Civ., Prev. 1992, 691 e in G. Giannini e M. Pogliani, *L'Assicurazione Obbligatoria dei Veicoli e Natanti*, 1994, 175); tale coefficiente tiene conto, quindi, di una presumibile vita complessiva del soggetto diciottenne, di sesso maschile, di circa settantadue anni;
- 61,05, per le donne, in base ai coefficienti di una rendita unitaria anticipata immediata ed intera redatti in base alle medesime tavole di mortalità della popolazione italiana del 1981; tale coefficiente tiene conto, quindi, di una presumibile vita complessiva del soggetto diciottenne, di sesso femminile, di circa settantanove anni.

L'anacronismo dei coefficienti di capitalizzazione di cui al suddetto R.D. 9/10/22 n. 1403 e l'eccessiva durata dei processi, hanno fatto sì che, talvolta, la durata della vita del soggetto leso ha superato, nel corso del processo, il limite risultante dai coefficienti di capitalizzazione

La giurisprudenza, di legittimità e di merito, pertanto, in tali casi, ha dovuto, suo malgrado, porre rimedio a tale discrasia ed ha affermato che *“qualora la vita effettiva del danneggiato abbia superato il limite risultante dai parametri di cui al suddetto r.d. n. 403/1922, il criterio di liquidazione del danno attraverso la capitalizzazione di una rendita deve essere opportunamente corretto: una prima volta sulla base dell'elemento concreto costituito dal protrarsi della vita del danneggiato fino all'epoca della decisione (si tratta infatti di danno attuale e non futuro, esattamente accertabile); una seconda volta sulla base della presumibile vita futura del danneggiato dalla decisione in poi”* (Cass. 6/6/08 n. 15029; conf. Cass. 11/6/98 n. 5795, in Guida al Diritto, 1998, 31, 62; Cass. 23/5/96 n. 4756, in Mass. Foro It., 1996, 5, 443; Cass. 28/11/88 n. 6403, in Giust. civ. Mass., 1988, 11; App. Venezia 2/3/88 n. 183, in Riv. Giur. Circ. Trasp., 1988, 627; Cass. 30/10/80 n. 5850, in Giust. civ. Mass., 1980, 10).

La più attenta giurisprudenza di merito, sensibile al problema, solo negli ultimi anni, sotto la spinta dei danneggiati e dei loro avvocati, ha ritenuto finalmente inapplicabili, in quanto anacronistici, i coefficienti di capitalizzazione di cui al suddetto R.D. 9/10/22 n. 1403 (e non solo nel caso in cui la durata della vita del soggetto leso ha superato, nel corso del processo, il limite risultante dai coefficienti di capitalizzazione) ed ha finalmente applicato, al risarcimento del danno da lucro cessante, i più attuali coefficienti del 1981 (Trib. Napoli, 3^a sez. civ., giud. unico dott. Troncone, sent. inedita 14/7/05 n. 7875, Di Lorenzo/A.S.L. CE 2; Trib. Napoli, 3^a sez. civ., giud. unico dott. Troncone, sent. inedita 4/4/05 n. 3723, Cibelli/U.S.L. n. 21; Trib. Napoli, 2^a sez. civ., giud. unico dott. Canale, sent. inedita 13/5/04 n. 5715, Terracciano/Lloyd Adriatico; Trib. Napoli, 4^a sez. civ., giud. unico dott. Bonavita, sent. inedita 12/3/04 n. 3055, Di Palma/Università).

I coefficienti del 1981 andrebbero, per la verità, oggi rivisitati alla luce della maggior aspettativa di vita sia per gli uomini (circa ottanta anni) che per le donne (circa ottantacinque anni) ma, in attesa degli *emanandi* coefficienti, i coefficienti già esistenti si potrebbero personalizzare, con le dovute maggiorazioni, tenendo conto, caso per caso, della maggior aspettativa di vita del soggetto leso. In ogni caso, tale orientamento giurisprudenziale ha portato ad un sostanziale aumento del risarcimento del danno da lucro cessante, in quanto i coefficienti del 1981 sono, talvolta, più che tripli rispetto a quelli del 1922.

4.5. Danno emergente.

Il danno emergente è il danno patrimoniale costituito dalle perdite subite o *subendi* (M. Liguori, *Commentario al Codice delle Assicurazioni. R.C.A. – Tutela legale*, Collana Tribuna Major, La Tribuna, Piacenza, 2008, commento *sub* art. 140, par. V.3.2.1., 305 e segg.).

Il danno emergente passato, nel caso di danno a persona, è, solitamente, il danno patrimoniale relativo alle spese erogate per curare le lesioni.

Il danno emergente futuro, sempre nel caso di danno a persona, è, solitamente, il danno patrimoniale relativo alle spese future per curare le lesioni.

Le spese, in entrambi i casi, possono essere le più varie: compensi di medici o specialisti, esami strumentali, medicinali, ricoveri in cliniche non convenzionate con il Sistema Sanitario Nazionale, assistenza medica, specialistica ed infermieristica, assistenza generica da parte di terza persona, miglior vitto durante l'intero periodo di invalidità temporanea, fisiokinesiterapia, protesi, *ticket*, trasporto per cure, terapie e visite specialistiche, mance, ecc..

Tali spese, ovviamente, devono essere legate da un nesso di causalità alle lesioni subite nel sinistro ed alle eventuali menomazioni residue.

Tale nesso di causalità può dirsi generalmente riconosciuto, per le spese sostenute, quando, al momento della loro erogazione, appaiano anche soltanto utili (Rossetti, *Il danno da lesione della salute, biologico-patrimoniale-morale*, Padova, 2001, 1061 ss.).

Le spese passate, non necessariamente devono essere rigorosamente documentate, ma possono essere anche solo ontologicamente certe nella loro esistenza (App. Napoli, 4^a sez. civ., rel. dott. Ferro, sent. inedita n. 3/3/03 n. 708, Gargiulo/Edera; App. Napoli, 4^a sez. civ., rel. dott. Ferro, sent. inedita 28/6/02 n. 2197, Piscopo/Allsecures).

Le spese future, invece, devono ritenersi almeno ragionevolmente prevedibili (Trib. Milano 30/9/91, Riv. Giur. Circ. Trasp., 1993, 102 e Resp. Civ. Prev., 1993, 640).

Il danno emergente futuro avrebbe potuto risentire della maggior aspettativa di vita dei soggetti lesi, in quanto la parametrizzazione delle spese future, vuoi per cure, vuoi per assistenza o altro andrebbe parametrata a tale maggior aspettativa di vita.

Solo che, nella pratica quotidiana, la liquidazione del danno emergente futuro viene effettuata in maniera generica e forfettaria, anche ai soggetti macrolesi e soprattutto per spese di assistenza, con importi sempre abbondantemente al di sotto del reale prezzo di mercato.

Ciò è dovuto a vari fattori quali, sostanzialmente:

- l'attenzione che hanno destato i danni non patrimoniali (biologico, morale ed esistenziale) negli ultimi anni, ha portato a sottrarre tempo, spazio ed attenzione ai meno nobili danni patrimoniali;
- la mancanza di studi specifici nel settore, dovuto anche alla mancanza di interesse dei poteri forti (leggi imprese di assicurazione) a sviluppare studi che porterebbero (o potrebbero portare) ad un notevole ulteriore aumento dei costi risarcitori;
- la pigrizia degli operatori (avvocati e giudici), abituati da vari anni a liquidare i danni in maniera seriale, mediante l'utilizzo delle varie tabelle e tabelline (anche di legge) per la liquidazione del danno biologico e morale.

Tale metodo di liquidazione del danno emergente futuro è riduttiva e contrasta con il principio dell'integralità del risarcimento del danno a persona.

5. Il principio dell'integralità del risarcimento del danno a persona.

Il principio dell'integralità del risarcimento del danno a persona, lo si desume da una interpretazione logico-storico-sistematica dell'ordinamento, interno e comunitario

Sulla scorta di tale interpretazione, deve ritenersi che, il fondamento dell'integralità del risarcimento del danno a persona, è rinvenibile (senza alcuna presunzione di esaustività o completezza), nei seguenti referenti normativi:

- l'art. 2 Cost., in base al quale *“La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo sia nelle formazioni sociali (come la famiglia) ove si svolge la sua personalità”*;
- l'art. 3, 2° comma, Cost., in base al quale *“E' compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana(...)”*;
- l'art. 4 Cost., in base al quale *“La Repubblica riconosce a tutti i cittadini il diritto al lavoro”*;
- l'art. 13, 1° comma, Cost., in base al quale *“La libertà familiare è inviolabile”*;
- l'art. 29, 1° comma, Cost., in base al quale *“La Repubblica riconosce i diritti della famiglia come società naturale fondata sul matrimonio”*;
- l'art. 30, 1° comma, Cost., in base al quale *“E' dovere dei genitori mantenere, istruire ed educare i figli, anche se nati fuori dal matrimonio”*;
- l'art. 31, 1° e 2° comma, Cost., in base al quale *“La Repubblica agevola con misure economiche e altre provvidenze la formazione della famiglia e l'adempimento dei compiti relativi, con particolare riguardo alle famiglie numerose. Protegge la maternità, l'infanzia e la gioventù, favorendo gli istituti necessari a tale scopo”*;
- l'art. 32 Cost., in base al quale *“la Repubblica tutela la salute come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività”*;
- l'art. 35 Cost., in base al quale *“la Repubblica tutela il lavoro in tutte le sue forme ed applicazioni”*;
- l'art. 41 Cost., in base al quale *“L'iniziativa economica privata è libera”*;
- l'art. 42, 2° comma, Cost., in base al quale *“La proprietà privata è riconosciuta e garantita dalla legge”*;
- l'art. 111, 1° e 2° comma, Cost., in base al quale *“La giurisdizione si attua mediante il giusto processo regolato dalla legge. Ogni processo si svolge nel contraddittorio tra le parti, in condizioni di parità, davanti a giudice terzo e imparziale. La legge ne assicura la ragionevole durata”*;
- l'art. II - 61 Carta dei diritti fondamentali del Trattato costituzionale europeo (ratificato in Italia con L. 7/4/2005 n. 57), che colloca il danno morale sotto il valore universale della dignità umana; e giova evidenziare che la S.C., proprio di recente, ha riconosciuto valenza normativa alla Costituzione europea (Cass. 12/7/06 n. 15760, in Resp. e Risarc., 2006, 8, 34);
- l'art. II - 62 Carta dei diritti fondamentali del Trattato costituzionale europeo, che garantisce il diritto alla vita;
- l'art. II - 63 della Carta dei diritti fondamentali del Trattato costituzionale europeo, che garantisce il diritto all'integrità della persona nei suoi due aspetti, fisica e psichica;
- l'art. II - 67 Carta dei diritti fondamentali del Trattato costituzionale europeo, che garantisce a ciascun individuo il rispetto della propria vita familiare;
- l'art. II - 69 Carta dei diritti fondamentali del Trattato costituzionale europeo, che riconosce a ciascun individuo il diritto di sposarsi e di costituire una famiglia;
- l'art. II - 70 Carta dei diritti fondamentali del Trattato costituzionale europeo, che riconosce la libertà al matrimonio laico o religioso o alla semplice convivenza, come espressione di libertà di pensiero, di coscienza e di religione;
- l'art. II - 83 Carta dei diritti fondamentali del Trattato costituzionale europeo, che riconosce la parità tra uomini e donne in tutti i campi del diritto, incluso il diritto matrimoniale o familiare;

- l'art. II - 84 Carta dei diritti fondamentali del Trattato costituzionale europeo, che riconosce il diritto del minore ad espandersi e svilupparsi in seno alla famiglia legittima o naturale;
- l'art. II - 93 Carta dei diritti fondamentali del Trattato costituzionale europeo, che garantisce la protezione della famiglia sul piano giuridico, economico e sociale;
- l'art. II - 95 Carta dei diritti fondamentali del Trattato costituzionale europeo, che garantisce un livello elevato di protezione della salute umana;
- l'art. 6, paragrafo 2 (ex art. F, paragrafo 2), Trattato istitutivo dell'Unione Europea (in G.U. 6/7/1998 n. 155), in base al quale *“l'Unione rispetta i diritti fondamentali quali sono garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950 e quali risultano dalle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri, in quanto principi generali del diritto comunitario”*;
- la parte I, paragrafo 1, Carta Sociale Europea, riveduta, con annesso, fatta a Strasburgo il 3/5/1996 (ratificata in Italia con L. 9/2/99 n. 30), in base al quale *“Ogni persona deve avere la possibilità di guadagnarsi la vita con un lavoro liberamente intrapreso”*;
- la parte I, paragrafo 16, Carta Sociale Europea, riveduta, con annesso, fatta a Strasburgo il 3/5/1996, in base al quale *“La famiglia, in quanto cellula fondamentale della società, ha diritto ad un'adeguata tutela sociale, giuridica ed economica per garantire il suo pieno sviluppo”*;
- la parte I, Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, proclamata a Nizza il 7/12/2000 (in Guida al Diritto, 2000, 47, 102), che garantisce la tutela oltre che della dignità umana anche del diritto alla vita e all'integrità della persona;
- l'art. 1, paragrafo 1, allegato della Risoluzione 75/7 del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa del 14/3/1975, in base al quale *“Tenuto conto delle regole concernenti la responsabilità, la persona che ha subito un danno ha diritto alla riparazione di esso, nel senso che essa deve essere posta nuovamente in una situazione la più vicina possibile a quella che avrebbe avuto se il fatto dannoso non si fosse prodotto”*;
- l'art. 6, 1.1, Patto sui diritti civili, approvato a New York il 16/12/1966, in base al quale *“il diritto alla vita è inerente alla persona umana. Questo diritto deve essere protetto dalla legge. Nessuno può essere arbitrariamente privata della vita”*;
- l'art. 1 Convenzione Europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (ratificata in Italia con L. 4/8/1955 n. 848), in base al quale *“La Alte Parti Contraenti riconoscono ad ogni persona soggetta alla loro giurisdizione i diritti e le libertà definiti al Titolo primo della presente Convenzione”*;
- l'art. 2, 1° comma, Convenzione Europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, in base al quale *“Il diritto alla vita di ogni persona è protetto dalla legge. Nessuno può essere intenzionalmente privato della vita”*;
- l'art. 6, 1° comma, Convenzione Europea, in base al quale *“Ogni persona ha diritto ad un'equa e pubblica udienza entro un termine ragionevole davanti ad un tribunale indipendente ed imparziale, costituito per legge, al fine della determinazione(...)dei suoi diritti e dei suoi doveri di carattere civile(...)”*;
- l'art. 8, 1° comma, Convenzione Europea, in base al quale *“Ogni persona ha il diritto al rispetto della sua vita privata e familiare(...)”*;
- l'art. 13 Convenzione Europea, in base al quale *“Ogni persona i cui diritti e le cui libertà riconosciuti dalla presente Convenzione siano stati violati, ha diritto ad un ricorso effettivo davanti ad un'istanza nazionale(...)”*;
- l'art. 1, Protocollo addizionale di Parigi del 20/3/1952, che laddove sancisce e riconosce il diritto al rispetto dei *“propri beni”*, sancisce e tutela sia il diritto alla salute dei cittadini europei sia il loro patrimonio;
- l'art. 1 Dichiarazione Universale dei diritti dell'uomo, approvata a New York il 10/12/1948, in base al quale *“Tutti gli esseri umani nascono liberi ed eguali in dignità e diritti”*;

- l'art. 2 Dichiarazione Universale dei diritti dell'uomo, in base al quale *“Ad ogni individuo spettano tutti i diritti e le libertà enunciate nella presente dichiarazione”*;
- l'art. 3 Dichiarazione Universale dei diritti dell'uomo, in base al quale *“Ogni individuo ha diritto alla vita, alla libertà ed alla sicurezza della propria persona”*;
- l'art. 6 Dichiarazione Universale dei diritti dell'uomo, in base al quale *“Ogni individuo ha diritto, in ogni luogo, al riconoscimento della sua personalità giuridica”*;
- l'art. 7 Dichiarazione Universale dei diritti dell'uomo, in base al quale *“Tutti sono eguali dinanzi alla legge e hanno diritto, senza lacuna discriminazione, ad una eguale tutela da parte della legge”*;
- l'art. 8 Dichiarazione Universale dei diritti dell'uomo, in base al quale *“Ogni individuo ha diritto ad un'effettiva possibilità di ricorso a competenti tribunali nazionali contro atti che violino i diritti fondamentali a lui riconosciuti dalla costituzione o dalla legge”*;
- l'art. 10 Dichiarazione Universale dei diritti dell'uomo, in base al quale *“Ogni individuo ha diritto, in posizione di piena uguaglianza, ad una equa e pubblica udienza davanti ad un tribunale indipendente e imparziale, al fine della determinazione dei suoi diritti e dei suoi doveri(...)”*;
- l'art. 12 Dichiarazione Universale dei diritti dell'uomo, in base al quale *“Nessun individuo potrà essere sottoposto ad interferenze arbitrarie nella sua vita privata, nella sua famiglia, nella sua casa, nella sua corrispondenza, né a lesioni del suo onore e della sua reputazione. Ogni individuo ha diritto ad essere tutelato dalla legge contro tali interferenze o lesioni”*;
- l'art. 16 Dichiarazione Universale dei diritti dell'uomo, in base al quale *“Uomini e donne in età adatta hanno il diritto di sposarsi e di fondare una famiglia, senza alcuna limitazione di razza, cittadinanza o religione. Essi hanno eguali diritti riguardo al matrimonio, durante il matrimonio e all'atto del suo scioglimento(...)La famiglia è il nucleo naturale e fondamentale della società e ha diritto ad essere protetta dalla società e dallo Stato”*;
- l'art. 17 Dichiarazione Universale dei diritti dell'uomo, in base al quale *“Ogni individuo ha il diritto ad avere una proprietà sua personale o in comune con altri. Nessun individuo potrà essere arbitrariamente privato della sua proprietà”*;
- l'art. 17 Dichiarazione Universale dei diritti dell'uomo, in base al quale *“Ogni individuo, in quanto membro della società, ha diritto alla sicurezza sociale, nonché alla realizzazione, attraverso lo sforzo nazionale e la cooperazione internazionale ed in rapporto con l'organizzazione e le risorse di ogni Stato, dei diritti economici sociali e culturali indispensabili alla sua dignità ed al libero sviluppo della sua personalità”*;
- l'art. 24 Dichiarazione Universale dei diritti dell'uomo, in base al quale *“Ogni individuo ha diritto al riposo ed allo svago, comprendendo in ciò una ragionevole limitazione delle ore di lavoro e ferie periodiche retribuite”*;
- l'art. 28 Dichiarazione Universale dei diritti dell'uomo, in base al quale *“Ogni individuo ha diritto ad un ordine sociale e internazionale nel quale i diritti e le libertà enunciati in questa Dichiarazione possano essere pienamente realizzati”*;
- l'art. 29 Dichiarazione Universale dei diritti dell'uomo, in base al quale *“Ogni individuo ha dei doveri verso la comunità, nella quale soltanto è possibile il libero e pieno sviluppo della sua personalità. Nell'esercizio dei suoi diritti e delle sue libertà, ognuno deve essere sottoposto soltanto a quelle limitazioni che sono stabilite dalla legge per assicurare il riconoscimento e rispetto dei diritti e delle libertà degli altri e per soddisfare le giuste esigenze della morale, dell'ordine pubblico e del benessere generale in una società democratica. Questi diritti e queste libertà non possono in nessun caso essere esercitati in contrasto con i fini e i principi delle Nazioni Unite”*;
- l'art. 30 Dichiarazione Universale dei diritti dell'uomo, in base al quale *“Nulla nella presente Dichiarazione può essere interpretato nel senso di implicare un diritto di un qualsiasi Stato, gruppo o persona di esercitare un'attività o di compiere un atto mirante alla distruzione di alcuni dei diritti e delle libertà in essa enunciati”*;
- l'art. 1218 c.c., in base al quale *“Il debitore che non esegue esattamente la prestazione dovuta è*

tenuto al risarcimento del danno, se non prova che l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile";

- l'art. 2043 c.c., in base al quale *"Qualunque fatto doloso o colposo, che cagiona ad altri un danno ingiusto, obbliga colui che ha commesso il fatto a risarcire il danno"*; tale norma disciplina il risarcimento del danno ingiusto ed è disposizione nota come clausola generale di ingiustizia e di garanzia; le Sezioni Unite, con due recenti decisioni epocali (Sez. Un. 22/7/99 n. 500, in Foro It., 1999, I, 2487, con nota di Pardolesi e Palmieri, in Danno e Resp., 1999, 965, con nota di Carbone, Monateri, Pardolesi, Ponzanelli e Roppo e in Guida al Diritto, 1999, 31, 36, con nota di Mezzacapo; Sez. Un. 22/7/99 n. 501, inedita; conf., per i principi espressi, Sez. Un. 10/3/00 n. 52, in Guida al Diritto, 2000, 16, 69; Cass. 10/11/00 n. 14629, in Guida al Diritto, 2000, 44, 44, con nota di Mezzacapo), hanno compiuto una rilettura dell'art. 2043 c.c. ed hanno sostanzialmente e sinteticamente affermato che: l'art. 2043 c.c. non è norma secondaria (una sanzione, cioè, in cerca di precetto, da rinvenire di volta in volta in altre norme dell'ordinamento), ma è norma primaria, una norma compiuta, che contiene in sé precetto e sanzione; il requisito dell'"ingiustizia" va riferito al danno, non alla condotta, ed è ingiusto quel danno che lede qualsiasi interesse, non solo un diritto soggettivo, meritevole di tutela alla stregua dell'ordinamento; sono interessi meritevoli di tutela quelli in qualche modo "presi in considerazione" dalle norme positive;

- l'art. 2059 c.c., che disciplina il risarcimento dei danni non patrimoniali.

Tutte tali norme, interne e comunitarie, tutelano la salute dei cittadini europei, la loro vita privata e familiare, che deve essere serena, il loro lavoro, inteso non solo come mezzo di produzione di reddito ma anche come mezzo di realizzazione sociale e spirituale ed il loro patrimonio.

Le norme comunitarie su indicate assurgono, oggi, a norme di rango superiore, in virtù dei seguenti articoli della Costituzione:

- art. 2, in base al quale *"la Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo"*;

- art. 10, in base al quale *"l'ordinamento giuridico italiano si conforma alle norme di diritto internazionale generalmente riconosciute"* e, quindi, stabilisce l'obbligo di conformarsi alle norme di diritto internazionale consuetudinario;

- art. 11, in base al quale *"l'Italia(...)consente, in condizione di parità con gli altri Stati, alle limitazioni di sovranità necessarie ad un ordinamento che assicuri la pace e la giustizia fra le Nazioni"*;

- art. 117, 1° comma, in base al quale *"la potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle Regioni nel rispetto della Costituzione, nonché dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali"*.

La tutela privatistica e civile della persona va fondata, quindi, su una rilettura costituzionale delle norme civili della responsabilità civile da illecito (e da inadempimento contrattuale), correlando il principio generale del *neminem laedere* e le altre norme di garanzia (artt. 1218 e/o 2043 e/o 2059 c.c.), con i precetti della Costituzione e delle norme comunitarie recepite nel ns. ordinamento e che, quindi, sono diritto interno e, quindi, fonte di diritto di rango superiore, che tutelano i valori personali ed i diritti umani inviolabili.

Il metodo interpretativo è quello dell'interpretazione logico-storico-sistematica, integratrice ed adeguatrice, utilizzando la tecnica, amata dai giuristi europei, del combinato disposto, del precetto costituzionale e del diritto di origine comunitario (che sanciscono la tutela della posizione soggettiva), con la norma civile di garanzia.

La violazione della situazione soggettiva costituzionalmente garantita, che provoca un danno, merita tutela ed adeguato risarcimento, sul fondamento del collegamento tra artt. 2043 e/o 2059 c.c. (e art. 1218, in caso di inadempimento contrattuale), norme costituzionali, nazionali ed europee e norme comunitarie.

Dalla lettura in combinato disposto di tutte le dette norme, interne e comunitarie, si desumono i due principi generali del *neminem laedere* e dell'integralità del risarcimento del danno, sia in caso di danno a persona che di danno al patrimonio, comuni agli stati europei, che non ammettono deroghe e/o limitazioni.

6. Il danno emergente futuro nel macroleso.

Alla luce di tali principi di ampio respiro costituzionale, nazionale e comunitario, va rivisto completamente il criterio utilizzato dagli operatori italiani per richiedere (gli avvocati) e liquidare (i giudici e le imprese di assicurazione) il danno emergente futuro in maniera generica e forfettaria, soprattutto ai soggetti macrolesi che, invece, per il loro *status*, necessitano di una tutela effettiva e di un risarcimento integrale.

Nella previsione di spese future, propedeutica al successivo risarcimento del danno, si devono considerare, pertanto, tutte le relative voci, quali (senza alcuna presunzione di esaustività o completezza):

- la necessità di ospedalizzazione più frequente con il passare degli anni;
- le terapie farmacologiche;
- le eventuali protesi;
- i trattamenti riabilitativi, sia per mantenere stazionarie le condizioni di salute, sia per prevenire l'ulteriore aggravamento dello stato di salute (App. Napoli, 4^a sez. civ., rel. dott. Castiglione Morelli, sent. inedita 19/5/03 n. 1669, Fabiano/Cattolica);
- l'abbattimento delle barriere architettoniche e gli adattamenti dell'abitazione ai presidi sanitari (Trib. Napoli, 12^a sez. civ., giud. unico dott. Mazzocca, sent. inedita 30/7/07 n. 8092, Dolgetto/U.S.L n. 22; Cass. 31/5/03 n. 8827, in Guida al Diritto, 2003, 25, 38 ed, in particolare, 42, con nota di M. Piselli, in Danno e Resp., 2003, 819, con nota di F.D. Busnelli, G. Ponzanelli e A. Procida Mirabelli Di Lauro e in Mass. Foro It., 2003, 801);
- l'acquisto di nuova abitazione, ove non sia possibile l'abbattimento delle barriere architettoniche nell'abitazione ove vive il macroleso al momento dell'evento (Trib. Napoli, 12^a sez. civ., giud. unico dott. Mazzocca, sent. inedita 30/7/07 n. 8092, Dolgetto/U.S.L n. 22);
- l'assistenza medica, specialistica ed infermieristica, attualmente non fornita dal Servizio Sanitario Nazionale (Trib. Milano 24/1/02, in Guida al Diritto, 2002, 19, 49);
- l'assistenza generica da parte di terza persona, anch'essa attualmente non fornita dal Servizio Sanitario Nazionale.

7. L'assistenza generica da parte di terza persona.

L'assistenza generica da parte di terza persona può rappresentare, in caso di macrolesi non autonomi, che necessitano di assistenza continua, la voce risarcitoria più cospicua di quelle innanzi indicate.

In tali casi, un risarcimento non integrale del danno, che non comprenda con precisione anche tale posta risarcitoria, porterà ad utilizzare risorse versate al macroleso a titolo di risarcimento del danno non patrimoniale (biologico, morale subiettivo ed esistenziale, ormai pacificamente assistiti da garanzia costituzionale), per le spese di assistenza da parte di terza persona.

Ciò comporta che occorre operare, sempre e comunque, una valutazione corretta ed attendibile di tali bisogni del macroleso, al fine di fargli conseguire una tutela effettiva e un risarcimento del danno che sia realmente integrale.

8. La tabella (francese) di riferimento per valutazione delle ore di assistenza generica per il medulloleso.

Uno studio francese di settore, mai tradotto in lingua italiana (Lazarini H., Lazarini J., Doignon, Casamayor, *Jm methodes d'evaluation des frais futurs*, Ed. Lacassagne), ma richiamato, seppur solo genericamente e senza fornire alcun riferimento utile per rinvenirlo, in un lavoro italiano (G. Bruno, *Metodologia per la valutazione del danno alla persona in caso di medullolesi*, in Tagete, 1996, 6,

24), ha quantificato in modo abbastanza attendibile e, soprattutto, pratico la necessità di assistenza generica dei grandi invalidi:

- tetraplegico: 18 ore al giorno;
- paraplegico alto: 6 ore al giorno;
- paraplegico basso: 4 ore al giorno.

Solo che, tale studio, che ha preso in esame i medullosesi, non è esaustivo, in quanto tali soggetti non esauriscono la casistica dei macrolesi.

9. La tabella (italiana) di riferimento per la valutazione del grado di compromissione delle attività quotidiane del macroleso.

Una primaria impresa di assicurazione italiana ha offerto, qualche anno fa, un prodotto assicurativo (polizza denominata *Long Term Care*) che ha lo scopo di fornire all'assicurato, previo pagamento di un premio assicurativo, una rendita che consenta di coprire le spese dell'assistenza sanitaria e generica, non fornita dal Servizio Sanitario Nazionale, al verificarsi di una condizione di non autosufficienza.

Detta impresa di assicurazione, pertanto, ha commissionato uno studio di settore sia per valutare i criteri di assunzione del rischio, sia per determinare i criteri di successivo accertamento del verificarsi delle condizioni cliniche per la liquidazione della rendita.

Tale studio italiano (Rostagno, *Long Term Care, criteri assuntivi e di valutazione del sinistro. Ruolo del medico di compagnia*, atti del 19° Congresso Associazione Italiana di Medicina della Assicurazione Vita, Malattia e dei danni alle persone, Roma, settembre 1999, 151 e segg.) è stato pubblicato per la prima volta, al di fuori degli atti del congresso, dall'autore del presente lavoro nel 2008 (M. Liguori, *Commentario al Codice delle Assicurazioni. R.C.A. – Tutela legale*, Collana Tribuna Major, La Tribuna, Piacenza, 2008, commento *sub* art. 140, par. V.3.2.3., 308 e segg.), seppur trattavasi di un lavoro medico-scientifico che avrebbe dovuto portare alla sua divulgazione da parte dei tanti medici-legali operanti in Italia (l'unico che ne ha fatto un fugace richiamo, ma soltanto in una sua relazione, è il dott. Giovanni Cannavò, presidente dell'Associazione "M. Gioia").

Tale studio italiano ha effettuato una rielaborazione sintetica dei parametri presenti nella letteratura scientifica internazionale, mettendo a punto uno strumento di valutazione funzionale dello stato di dipendenza del paziente disabile.

Tale studio italiano ha previsto sei attività elementari della vita quotidiana quali:

- farsi il bagno o la doccia;
- vestirsi e svestirsi;
- igiene del corpo;
- bere e mangiare;
- mobilità;
- continenza sfinterica.

Tale studio italiano ha previsto, per ogni attività, tre diversi gradi di compromissione delle attività della vita quotidiana:

- nessuna compromissione;
- parziale compromissione;
- completa compromissione.

Questo è il prospetto delle attività elementari della vita quotidiana con i diversi gradi di compromissione previsti per ogni attività:

- | | |
|--|-------------------------|
| • Farsi il bagno o la doccia: | Grado di compromissione |
| - il soggetto è in grado di farsi il bagno in modo completamente autonomo | nessuno |
| - il soggetto necessita di assistenza per entrare nella vasca da bagno | parziale |
| - il soggetto necessita di assistenza per entrare nella vasca da bagno e durante | |

l'attività stessa di farsi il bagno	completo
• Vestirsi e svestirsi:	
- il soggetto è in grado di vestirsi e svestirsi in modo completamente autonomo	nessuno
- il soggetto necessita di assistenza per vestirsi e svestirsi o per la parte superiore o per la parte inferiore del corpo	parziale
- il soggetto necessita di assistenza per vestirsi e svestirsi per la parte superiore e inferiore del corpo	completo
• Igiene del corpo;	
- il soggetto è in grado di svolgere autonomamente le seguenti attività (andare in bagno, lavarsi i denti, radersi, eseguire atti di igiene personale)	nessuno
- il soggetto necessita di assistenza per almeno una e per al massimo due delle suddette attività	parziale
- il soggetto necessita di assistenza per tutte le suddette attività	completo
• Bere e mangiare;	
- il soggetto è completamente e autonomamente in grado di consumare bevande e cibi	nessuno
- il soggetto necessita di assistenza per una o più delle seguenti attività preparatorie	
- sminuzzare/tagliare il cibo	
- sbucciare la frutta	
- aprire un contenitore o una scatola	
- versare bevande nel bicchiere	parziale
- il soggetto non è in grado di bere da solo dal bicchiere o mangiare nel piatto	completa
• Mobilità:	
- il soggetto è in grado di alzarsi autonomamente dalla sedia e dal letto e di muoversi senza assistenza	nessuno
- il soggetto necessita di assistenza per muoversi, eventualmente anche di apparecchi ausiliari tecnici come ad esempio sedia a rotelle, stampelle, arti artificiali; è però in grado di alzarsi autonomamente dalla sedia o dal letto	parziale
- il soggetto necessita di assistenza per alzarsi dalla sedia e dal letto e per muoversi	completo
• Continenza sfinterica:	
- il soggetto è completamente continente	nessuno
- il soggetto presenta incontinenza di feci o urine al massimo una volta al giorno	parziale
- il soggetto è completamente incontinente e vengono utilizzati aiuti tecnici come il catetere o colostomia	completo

Lo studio italiano ha previsto, pertanto, i seguenti punteggi:

- esecuzione autonoma delle attività della vita quotidiana: punteggio 0;
- dipendenza parziale: punteggio 5;
- dipendenza totale: punteggio 10.

Il punteggio massimo del grado di compromissione delle attività quotidiane è pari a sessanta (10 x ciascuna delle sei attività elementari della vita quotidiana).

Lo studio italiano, per la sua completezza, è certamente applicabile anche al settore della "responsabilità civile", al fine di verificare il grado di compromissione del macroleso per ogni attività quotidiana e calcolare, poi, il punteggio relativo al grado di dipendenza.

A tal fine sarebbe però necessario sottoporre il questionario delle attività elementari della vita quotidiana al medico legale di parte, prima ed al C.T.U. poi, in caso di contenzioso, mediante quesiti *ad hoc*.

10. La tavola di conversione.

Con l'ausilio del punteggio relativo al grado di dipendenza, fornito dal medico legale, prima e dal C.T.U, poi, si determinano le ore di assistenza generica necessarie al macroleso.

Al punteggio massimo del grado di compromissione delle attività quotidiane (60), può convenzionalmente attribuirsi un numero di diciotto ore di assistenza generica necessarie, pari al numero di ore quotidiane (24) cui vanno detratte le sole ore necessarie per il sonno notturno (6).

Fanno eccezione i macrolesi con problemi respiratori, che potrebbero richiedere un'assistenza continua, ventiquattro ore su ventiquattro.

Al punteggio medio del grado di compromissione delle attività quotidiane (30), può convenzionalmente attribuirsi un numero di nove ore di assistenza generica necessarie, pari alla metà di quelle massime (18 : 2).

Procedendo in tali sensi, si perviene, convenzionalmente, a creare la seguente tavola di conversione del punteggio del grado di dipendenza, in ore di assistenza generica necessarie:

Punteggio grado di dipendenza	Ore di assistenza generica necessarie
0	0
5-10	1,5-3
15-20	4,5-6
25 -30	7,5-9
35-40	10,5-12
45-50	13,5-15
55-60	16,5-18

Dal numero di ore di assistenza generica necessaria giornaliera si riesce a determinare il costo di assistenza futura, in considerazione del costo annuale di ciascuna persona deputata all'assistenza del macroleso, moltiplicato per il numero di anni di vita presumibile futura del macroleso.

Il costo annuale di ciascuna persona deputata all'assistenza del macroleso è desumibile dal “*Contratto collettivo nazionale di lavoro sulla disciplina del rapporto di lavoro domestico*”, applicabile anche ai domestici e badanti (quello vigente ha decorrenza 1/3/2007 e scade il 28/2/2011) .

Il numero di anni di presumibile vita futura del macroleso, invece, è desumibile dall'attuale aspettativa di vita (per gli uomini circa ottanta anni e per le donne circa ottantacinque anni) o, quantomeno, dai coefficienti di una rendita unitaria anticipata immediata ed intera redatti in base alle tavole di mortalità della popolazione italiana del 1981 (in Resp. Civ., Prev. 1992, 691 e in G. Giannini e M. Pogliani, *L'Assicurazione Obbligatoria dei Veicoli e Natanti*, 1994, 175), da personalizzare, con le dovute maggiorazioni, tenendo conto, caso per caso, della maggior aspettativa di vita del soggetto leso.

In caso di macroleso che necessita di assistenza generica per diciotto ore al giorno si deve tener conto che:

- il “*Contratto collettivo nazionale di lavoro sulla disciplina del rapporto di lavoro domestico*”, prevede, per un rapporto lavorativo a tempo indeterminato, un massimo di quaranta ore lavorative settimanali e ventisei giorni di ferie all'anno;
- i lavoratori subordinati si possano ammalare o infortunare e, pertanto, in tale caso, deve essere garantita al macroleso, sempre e comunque, la loro immediata sostituzione.

Sulla scorta di tali elementi di valutazione, si deve tener conto, per la quantificazione del danno al macroleso che necessita di assistenza generica per diciotto ore al giorno, dello stipendio di almeno quattro persone.

Tenuto conto di uno stipendio medio annuo lordo di circa €20.000,00 (compreso indennità vitto e alloggio, tredicesima mensilità, ferie, contributi Inps e T.F.R.) per ciascuna persona deputata all'assistenza generica del macroleso, il costo di assistenza annuale è di circa €80.000,00.

Se il macroleso è soggetto di sesso femminile, di soli diciotto anni, la sua aspettativa di vita futura è di sessantasette anni (85 – 18).

Il danno emergente futuro di tale soggetto, per spese di assistenza generica, pertanto, ammonta a circa € 5.360.000,00, importo che, come precisato innanzi, è di gran lunga superiore a quello

liquidato abitualmente allo stesso soggetto, dalle corti di merito, per tutti i danni non patrimoniali (danno biologico, morale subiettivo ed esistenziale).