



Criteri di personalizzazione del danno non patrimoniale

Danno morale e danno psichico

Le c.d. micropermanenti
e macropermanenti

Handicap e danni
da malformazione del feto
e da nascita indesiderata

Danni agli occhi, all'apparato
uditivo, agli arti

Ruolo delle allegazioni
e delle presunzioni

Danno da lesione del rapporto
parentale

di Massimiliano Fabiani

Sommario

1. La liquidazione del danno non patrimoniale: San Martino, Pavese e (forse) Baudelaire	pag. 5	1.9. L'handicap e i danni conseguenti a malformazioni del feto e a nascita indesiderata	pag. 62
1.1. Il danno all'integrità psicofisica	pag. 11	1.10. I danni agli arti	pag. 74
1.2. Il danno morale	pag. 17	1.11. I danni subiti dagli esposti all'amianto	pag. 78
1.3. Il danno da lesione del rapporto parentale	pag. 22	2. La consulenza medico legale	pag. 84
1.4. Le c.d. micropermanenti	pag. 37	3. Il ruolo delle presunzioni	pag. 88
1.5. Le macropermanenti	pag. 41	4. L'importanza delle allegazioni	pag. 96
1.6. Il danno psichico	pag. 49	5. Considerazioni finali	pag. 100
1.7. I danni agli occhi	pag. 58		
1.8. I danni all'apparato uditivo	pag. 61		

L'AUTORE

Fabiani Massimiliano Avvocato in Bologna, Studio Mazzucato Matassa & Tonioni. Si occupa di contenzioso giudiziale nell'ambito della responsabilità civile, diritto di famiglia e processo di esecuzione. Collabora con la Fondazione Forense Bolognese.

1.4. Le c.d. micropermanenti

È evidente che le micro permanenti, le cui tabelle normative sono state predisposte con atto amministrativo, pongono la giurisprudenza di legittimità in una posizione di dubbio in merito alle modalità di applicazione. Ciò in considerazione del dettato di cui all'art. 139 secondo comma del d.lgs. n. 209/2005 che, come noto, prevede che "agli effetti di cui al comma 1 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". **La prima censura di incostituzionalità** la si deve al Giudice di Pace di Torino, Sez. V, con l'ordinanza del 30 novembre 2009 (ricordiamo che sotto la vigenza della abrogata Legge 57/2001, già i Giudici di Conegliano e Roma sollevarono questione di costituzionalità con riferimento ai parametri di cui all'art. 5).

Il Giudice ha in sostanza ritenuto che il risarcimento stabilito per le "micro permanenti" sarebbe contrario, *in primis*, al dettato costituzionale, in tema di integrità del danno con riferimento ai diritti fondamentali dell'individuo; in secondo luogo (l'annoso problema è stato in verità oggi risolto dalla citata sentenza n. 12408/2011 della Cassazione in senso di divieto di applicazione analogica alle altre fattispecie *-dictum* che non riteniamo di condividere perché oggettivamente in contrasto con la ratio di uniformità espressa dalla Suprema Corte in merito all'applicazione delle Tabelle Milano) il fatto che l'applicazione dei parametri di cui all'art. 139 Codice delle Assicurazioni al solo settore della circolazione stradale rispetto alle altre lederebbe il principio di uguaglianza e, da ultimo, detti parametri sarebbero fonte di eccessivo limite al potere di liquidazione equitativo di cui all'art. 1226 del Codice civile. Diciamo subito che la Corte Costituzionale si è pronunciata con ordinanza del 28 aprile 2011 dichiarando inammissibile la questione sollevata dal Giudice di Pace senza entrare nel merito. Occorrono però alcune riflessioni. Sulla mancata applicazione analogica ad altre fattispecie fonte di danno diverse dalla responsabilità derivante da circolazione dei veicoli la Corte di Cassazione ha preso posizione. Sotto questo profilo, condividiamo le critiche espresse da Marco Ridolfi nel commento alla suddetta sentenza nell'articolo "Personalizzazione non superiore ad un quinto", "Guida al Diriuo", Milano, 2011, 30, secondo cui "la soluzione adottata dalla Corte di liquidare in modo

difforme lesioni della stessa entità patite da persone della medesima età e con conseguenze identiche, soltanto perché riconducibili etiologicamente a fatti illeciti di diversa natura suscita perplessità": la Suprema Corte ha seguito l'orientamento maggioritario espresso dalla giurisprudenza di merito ma, a nostro avviso, ha "tradito" proprio quell'art. 3 della Carta Costituzionale, invocato invece in tema di uniformità di giudizio sul territorio nazionale. Posizione condivisa, come detto in premessa del presente articolo, dalla Camera dei Deputati prima (approvazione "mozione 1-00743 "Pisicchio, Lanzillotta, Mosella, Tabacci, Vernetti, Brugger") nella seduta n. 542 del 26 ottobre 2011 e dal Consiglio di Stato con successivo parere del 8-17 novembre 2011 n. 4209.

Vediamo **le altre due censure**, ovviamente sotto il profilo del merito. Quanto al primo profilo e cioè se i limiti posti dall'art. 139 non consentano una integrale riparazione del danno subito dal danneggiato (ricordiamo che le Sezioni Unite parlano di integrale risarcimento del danno ma non oltre) e al terzo profilo e cioè se detti parametri sarebbero fonte di eccessivo limite al potere di liquidazione equitativo di cui all'art. 1226 del Codice civile, il problema, a mio modesto avviso, deve essere visto sotto diverso aspetto. Sappiamo che le micro permanenti sono quelle lesioni che incidono maggiormente sul "portafoglio" delle compagnie di assicurazione. Si dice che la Legge n. 57/2001 venne emanata come "contraltare" al blocco delle tariffe assicurative avvenuto l'anno precedente da parte del Governo. Certo è che la stragrande maggioranza delle lesioni si attesta sul 2/3% con la conseguenza che, secondo la maggior parte dei medici legali stessi, la liquidazione di una ulteriore e automatica somma (oltre quella inerente la I.P.) per la sofferenza perma-

RIFERIMENTI NORMATIVI

ART. 3 COST.

1. Tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono eguali davanti alla legge, senza distinzione di sesso, di razza, di lingua, di religione, di opinioni politiche, di condizioni personali e sociali.

2. È 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 e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese.

nente provata appare eccessiva. Sappiamo, per prassi, che in microlesioni quali il noto e "omnipresente" trauma da rachide cervicale, la "sofferenza morale" in fase stragiudiziale mai viene provata e allegata e, in fase giudiziale, è spesso frutto di calcoli automatici, come se le Sezioni Unite del 2008 nulla avessero espresso in tema di autonomia e prova e/o principio di prova sul danno morale (n.d.r. condizioni soggettive della vittima e gravità del fatto). È allora, e qui torniamo al perché riteniamo la questione "malposta", forse dobbiamo valutare la problematica dei limiti posti dal Legislatore soprattutto per quelle lesioni che si attestano tra il 5% e il 9%. Diciamo questo perché, già dalla Relazione del Prof. Benedetto Vergari al Convegno UNARCA del 13 marzo 2009, apprendiamo che, ad esempio, in tali *ranges* sono comprese lesioni che, oltreché sotto il profilo anatomico, comportano per il danneggiato una relevantissima sofferenza che necessita di una adeguata "personalizzazione", che potrebbe essere riduttivo "contenere" in un aumento massimo di 1/5. Ecco alcuni esempi sottoposti all'attenzione dei presenti al Convegno dal Prof. Vergari, che riportiamo al fine di meglio comprendere l'importanza della adeguata personalizzazione del danno e/o della particolare attenzione, in sede di liquidazione dell'aspetto dinamico relazionale:

- la perdita dell'olfatto vale nella tabella otto punti;
- la perdita del gusto cinque punti;
- la perdita di un testicolo, badate bene, in età post-puberale vale dai cinque agli otto punti;
- la perdita di un ovaio in età fertile dai cinque agli otto punti.

Si tratta di casi che rientrano e sono trattati tutti come micropermanenti. In sostanza **il rischio**, messo in luce nella citata ordinanza di rimessione della questione al vaglio della Consulta da parte del Giudice di Pace di Torino sotto il problema del limite, è **quello** da parte dei Giudici dei Tribunali del Paese **di applicare il valore risultante dalla tabella in vigore presso il distretto di Corte di appello, senza procedere al risarcimento integrale del danno non patrimoniale anche da un punto di vista dinamico relazionale e/o personalizzato al caso concreto**. Non si dimentichi che la sentenza n. 26972/2008 cit. è stata chiara in merito alla doverosa personalizzazione del danno che deve tenere conto delle sofferenze fisiche e psichiche subite dal danneggiato, in caso di applicazione delle tabelle.

Il problema, non è di poco conto, proprio adesso dopo che la sentenza n. 12408/2011 cit. ha indicato come *drittwirkung* l'applicazione delle Tabelle milanesi al

fine di garantire uniformità nel risarcimento. Diciamo questo in quanto, come noto, le tabelle 2009, rielaborate dall'Osservatorio, dopo le sentenze novembrine, prevedono la personalizzazione del danno solamente in presenza di particolari situazioni, dato che nel valore tabellare sono ricompresi «gli aspetti relazionali e di sofferenza soggettiva» medi. Interessante la soluzione prospettata da Domenico Chindemi in un articolo dal titolo "Il danno morale e il danno esistenziale dopo le sentenze di San Martino", pubblicato su *www.altalex.it*, che, al fine di contemperare le linee guida tracciate dalle Sezioni Unite – che qualificano il danno morale come componente del danno biologico – con la liquidazione del danno biologico secondo le tabelle normative delle micro permanenti, prospetta le seguenti soluzioni affinché il risarcimento del danno possa dirsi integrale:

1. una prima soluzione potrebbe essere rappresentata nel **determinare la liquidazione del danno biologico secondo la tabella legale e individuare anche l'importo risarcibile per le sofferenze fisiche e psichiche (danno morale)**: liquidando unitariamente la somma dei due importi, a titolo di danno non patrimoniale, così come previsto, peraltro, dalle tabelle del Tribunale di Milano. In tale evenienza l'aumento fino al 20%, previsto dall'art. 139 del Codice delle Assicurazioni, non riguarderebbe il danno morale, ma solo aspetti dinamico-relazionali personali (in parallelo con la disposizione dell'art. 138 d.lgs. n. 209/2005 cit.);
2. in alternativa a tale criterio appare possibile **individuare l'importo del danno biologico secondo la tabella legale, aumentando il punto di invalidità indicato dal CTU nella misura ritenuta adeguata a risarcire il danno morale** (c.d. "personalizzazione verticale").

Per il Chindemi la "soluzione più logica, rispettosa del principio dell'integrale risarcimento del danno, che evita censure di costituzionalità, è ricomprendere sia il pregiudizio morale che quello esistenziale, inglobati entrambi nel risarcimento del danno biologico, con una maggiorazione del punto di invalidità per il danno esistenziale e con l'aumento fino al 20% per il danno morale, calcolato sulla percentuale costituita dalla somma del biologico puro e dell'esistenziale". Analizziamo comunque alcune pronunce per comprendere come la Giurisprudenza ha affrontato il problema. La Cassazione, Sez. III, con la sentenza n. 13431 del 1 giugno 2010, rigetta il ricorso avanzato dagli attori in seguito ad impugnazione proposta avanti il Tribunale di una pronuncia emessa dal Giudice di Pace. Entrambi i giudici di merito avevano ritenuto soddisfatorie le

somme corrisposte ai danneggiati, vittima di un classico caso di sinistro stradale, dalla compagnia del convenuto ritenuto responsabile. Il Giudice di secondo grado aveva fatto proprie le conclusioni espresse dal consulente medico-legale, ritenendo l'elaborato peritale, chiaro, esaustivo e adeguatamente motivato: il CTU aveva determinato il danno alla persona subito dall'attore in gg. 12 di I.T.T., gg. 20 di I.T.P. al 50%; gg. 20 di I.T.P. al 25% e nella percentuale del 2,5% il danno biologico permanente, determinato con riferimento alle tabelle dell'anno 2000 e il danno morale nella misura di 1/3. Si tratta di un classico caso liquidato secondo le tabelle delle micro permanenti vigenti all'epoca del fatto. I motivi del rigetto vengono enucleati dalla Cassazione sul presupposto che i postumi d'invalidità personale di piccola entità (c.d. micropermanente) – in quanto non superiori al 10% – non incidendo sulla capacità del danneggiato di produrre reddito, non hanno rilevanza sul danno di natura patrimoniale, ma riguardando la menomazione del bene salute possono essere valutati soltanto sotto l'aspetto del danno biologico, salva la prova contraria, fondata su specifiche circostanze, che essi abbiano prodotto conseguenze anche sulla capacità lavorativa specifica e, quindi, anche un danno patrimoniale, il quale, però, non può essere allegato con argomentazioni apodittiche ed astratte e, come tali, inammissibili. Anche il Tribunale di Varese, con la sentenza del 8 aprile 2010, emessa anche in questo caso in conseguenza di un sinistro stradale ha ritenuto che le tabelle delle cd. micropermanenti non riconoscono alcun valore al danno conseguente alle sofferenze fisiche e psichiche patite dalla vittima. Laddove la sofferenza soggettiva non sia adeguatamente apprezzata con la sola applicazione dei valori monetari, essa debba trovare riconoscimento attraverso quell'ampia opera di personalizzazione del punto percentuale, che, nella prospettiva del Supremo Consesso, rappresenta un meccanismo di emersione di tutte le differenti componenti del pregiudizio non patrimoniale sofferto e non semplicemente un adeguamento del danno biologico – così come tradizionalmente definito – alle peculiarità del caso concreto. **Spetta dunque al Giudice procedere ad un'adeguata personalizzazione del danno non patrimoniale** – personalizzazione, che si ribadisce, non deve essere confusa con quella prevista dal Codice delle Assicura-

zioni – **al fine di liquidare, congiuntamente ai valori monetari di legge, una somma complessiva che ristori integralmente il pregiudizio subito dalla vittima, che altrimenti non troverebbe tutela in violazione del disposto dell'art. 32 cost.**

Il Tribunale di Piacenza, con la sentenza n. 645 del 11 ottobre 2010, proprio con riferimento ad un caso di liquidazione del danno ai sensi dell'art. 139 d.lgs. 7 settembre 2005 n. 209, per lesioni micropermanenti derivanti da sinistro stradale, la sofferenza morale, se sussistente, può essere ristorata appesantendo il punto di risarcimento biologico in relazione alla concreta sofferenza patita. Appesantimento che può essere effettuato anche al di sopra dei limiti posti dagli art. 138 e 139 Codice delle Assicurazioni, *id est* 20% per le micropermanenti e 30% per le macropermanenti, dovendo gli stessi essere unicamente riferiti alla personalizzazione inerente all'aspetto dinamico-relazionale del danno biologico, ma non anche al danno non patrimoniale inteso omnicomprensivamente.

La Cass. civ., Sez. III, 14 settembre 2010, n. 19517, con lucido ed esaustivo commento del dott. Giuseppe Buffone su "Il Civilista" 2010, 11, 22 Giuffrè Milano, statuisce che il danno non patrimoniale può essere liquidato adottando il criterio equitativo puro, ossia il criterio di liquidazione svincolato da tabelle standardizzate e criteri automatici, tenendo però presente le circostanze oggettive e soggettive del caso concreto.

Da ultimo segnaliamo che il Ministero dello sviluppo economico ha emesso in data 17 giugno 2011, con pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale del 27 giugno 2011, l'aggiornamento annuale degli importi per il risarcimento del danno biologico per lesioni di lieve entità, derivanti da sinistri conseguenti alla circolazione dei veicoli a motore e dei natanti. L'art. 1 del decreto prevede che «a decorrere dal mese di aprile 2011, gli importi indicati nel comma 1, dell'art. 139 del codice delle assicurazioni private e rideterminati, da ultimo, con il decreto ministeriale 27 maggio 2010, sono aggiornati nelle seguenti misure: (€ 759,04) settecentocinquantanove euro e quattro centesimi per quanto riguarda l'importo relativo al valore del primo punto di invalidità, di cui alla lettera a); (€ 44,28) quarantaquattro euro e ventotto centesimi per quanto riguarda l'importo relativo ad ogni giorno di inabilità assoluta, di cui alla lettera b)».

Giurisprudenza Rilevante

DANNO NON PATRIMONIALE – LIQUIDAZIONE EQUITATIVA

Cass. civ., Sez. III, 14.09.2010, n. 19517, «Il civilista» 2010, 11, 23

Il danno non patrimoniale può essere liquidato adottando il criterio equitativo puro, ossia il criterio di liquidazione svincolato da tabelle standardizzate e criteri automatici, tenendo però presente le circostanze oggettive e soggettive del caso concreto.

MICROPERMANENTI - PERSONALIZZAZIONE - POTERE GIUDICE

Trib. Varese 8.04.2010, «Giur. merito» 2010, 12, 3021

In tema di liquidazione dei danni derivanti da sinistri stradali, le tabelle delle c.d. micropermanenti non riconoscono alcun valore al danno conseguente alle sofferenze fisiche e psichiche patite dalla vittima.

Laddove la sofferenza soggettiva non sia adeguatamente apprezzata con la sola applicazione dei valori monetari, essa debba trovare riconoscimento attraverso quell'ampia opera di personalizzazione del punto percentuale, che, nella prospettiva del Supremo Consesso, rappresenta un meccanismo di emersione di tutte le differenti componenti del pregiudizio non patrimoniale sofferto e non semplicemente un adeguamento del danno biologico – così come tradizionalmente definito – alle peculiarità del caso concreto. Spetta dunque al Giudice procedere ad un'adeguata personalizzazione del danno non patrimoniale – personalizzazione, che si ribadisce, non deve essere confusa con quella prevista dal codice delle assicurazioni – al fine di liquidare, congiuntamente ai valori monetari di legge, una somma complessiva che ristori integralmente il pregiudizio subito dalla vittima, che altrimenti non troverebbe tutela in violazione del disposto dell'art. 32 cost.