



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.

prive di qualsivoglia giustificazione normative, hanno cercato di uniformarsi alle linee guida tracciate dalla Suprema Corte. Teniamo comunque conto che la maggioranza delle pronunce ricade nei casi di micropermanenti (con i limiti di cui all'art. 139 del Codice delle Assicurazioni), dato che la competenza per valore è limitata ad € 20.000,00 in virtù dell'art. 7 primo comma, così come aggiornato dalla Legge 138/2011. Il Giudice di Pace di Bari, con la sentenza n. 8898 del 23 novembre 2010, in una fattispecie inerente un tamponamento multiplo e risoltosi con l'applicazione dell'art. 2054 secondo comma del Codice civile, ha rigettato la richiesta di risarcimento del danno morale visto che nella maggior parte dei casi di lesioni personali, l'esistenza del danno morale viene in buona sostanza considerata *in re ipsa*. Da un punto di vista pratico, **la dimostrazione del danno morale si risolve di fatto, nella prova del danno biologico e dei fatti che, sempre sotto il profilo del danno biologico, hanno avuto luogo in seguito alle lesioni** (periodi di degenza, cure, trattamenti medici e fisioterapici).

Sempre il Giudice di Pace di Bari, con la sentenza n. 4322 del 5 giugno 2009, in una fattispecie inerente il traffico aeroportuale, ha accolto la domanda di rimborso, già cristallizzata nel Regolamento CE 261/04 secondo calcoli tabellari, e ha rigettato quella di ristoro del danno morale, statuendo che la variazione nell'orario dei voli di partenza e di rientro, rispetto alla previsione iniziale, riducendo in maniera significativa la permanenza dell'interessato nella città di destinazione, rende inutile il volo stesso a norma del Regolamento CE 261/04 e giustifica la richiesta di rimborso, avendo esercitato il diritto di recesso in termini. Per quanto riguarda il danno, mancando la prova, che deve essere fornita puntualmente, sia in ordine a quello patrimoniale, sia per quello morale, alla luce delle ultime decisioni della S.C., si rigetta la domanda relativa. Sempre l'articolo citato, tira le file in merito a possibili modi di liquidare il danno morale se vogliamo seguire (come del resto riteniamo corretto) la scelta di considerare detta "voce di danno" autonoma. In sostanza sei sono le possibili scelte:

- 1) liquidazione onnicomprensiva del danno biologico e del danno morale in un'unica voce di danno;
- 2) liquidazione pro-quota rispetto al danno biologico;
- 3) liquidazione autonoma personalizzata svincolata dalle tabelle;
- 4) personalizzazione delle tabelle, a seguito della valutazione del pregiudizio morale;

5) liquidazione personalizzata tabellare con percentuale non predeterminata rispetto al danno biologico;

6) aumento percentuale del danno morale limitato alla percentuale di aumento prevista per le micro e macropermanenti (rispettivamente 20% e 30%).

Con riferimento al criterio di cui al punto 6, segnaliamo che la scelta è stata operata dal Tribunale di Piacenza, con la recente sentenza 11 ottobre 2010 n. 645, che in 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, ha risarcito la sofferenza morale, 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 artt. 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 onnicomprensivamente. Se dunque le Sezioni Unite specificano che la formula "danno morale" non individua una autonoma sottocategoria di danno, ma descrive, tra i vari possibili pregiudizi non patrimoniali, un tipo di pregiudizio, costituito dalla sofferenza soggettiva cagionata dal reato in sé considerata, spetterà al danneggiato allegare e provare tutte quelle circostanze che hanno causato il danno non patrimoniale richiesto. Ciò a maggior ragione del fatto che, come noto, prima dell'avvento delle pronunce del novembre 2008, la liquidazione del danno morale era sostanzialmente automatica mentre ora deve essere "personalizzata" con riferimento al reale pregiudizio subito dal danneggiato.

1.3. Il danno da lesione del rapporto parentale

La lesione da rapporto parentale con particolare riferimento al danno subito dalle vittime da rimbalzo è già stata oggetto di un mio commento nel numero 1/2010 de "Il Civilista" cit. e dell'intervento, in qualità di relatore, al Congresso Nazionale Medico-Legale SIMLA, tenutosi dal 26 al 28 novembre 2009 presso il Centro Congressi dell'Hotel Centergross Argelato in Bologna, dal titolo "Lo Specialista Medico-legale per la società civile" presieduto dal Prof. Benedetto Vergari.

Come punto di partenza occorre fare riferimento al paragrafo 4.9 della sentenza n. 26972/2008: "Il Giudice potrà invece correttamente riconoscere e liquidare il solo danno morale, a ristoro della sofferenza psichica provata dalla vittima di lesioni fisiche, alle quali sia seguita dopo breve tempo la morte, e che sia rimasta

lucida durante l'agonia, in consapevole attesa della fine. Viene così evitato il vuoto di tutela determinato dalla giurisprudenza di legittimità che nega, nel caso di morte immediata o intervenuta a breve distanza dall'evento lesivo, il risarcimento del danno biologico per la perdita della vita (sent. n. 1704/1997 e successive conformi), e lo ammette per la perdita della salute solo se il soggetto sia rimasto in vita per un tempo apprezzabile, al quale lo commisura (sent. n. 6404/1998 e successive conformi). Una sofferenza psichica siffatta, di massima intensità anche se di durata contenuta, non essendo suscettibile, in ragione del limitato intervallo di tempo tra lesioni e morte, di degenerare in patologia e dare luogo a danno biologico, va risarcita come danno morale, nella sua nuova più ampia accezione (Cass. civ., Sez. Un., 11 novembre 2008, n. 26972).

La problematica è nota. Il *leading case*, Cass., Sez. III, 2 aprile 2001, n. 4783 (cui si sono uniformate Cass. civ. 25 gennaio 2002 n. 887; Cass. civ. 6 agosto 2007 n. 17177), lo si deve al Consigliere dott. Petti che, in funzione di relatore, delineò il cosiddetto "danno catastrofico". In sostanza, in caso di danno da uccisione, viene riconosciuto ai famigliari il diritto di richiedere *jure hereditatis* il danno psichico subito dalla vittima, dopo il decorso di un intervallo di tempo anche molto breve tra le lesioni e la morte, quando si è accertata una sofferenza di tale intensità da configurare nella percezione della vittima un danno catastrofico, consistente nella lucida percezione della morte imminente. **Secondo la Cassazione la valutazione sulla configurabilità del diritto al risarcimento del danno biologico eventualmente sopportato dalla vittima deve prendere in considerazione l'aspetto fisico e l'aspetto psichico**, e quando il primo non sia rilevabile nei fatti, a causa del brevissimo lasso di tempo intercorso, deve in ogni caso estendersi a rilevare l'aspetto psichico della intensità della sofferenza, che, anche se circoscritta in un periodo temporale breve, può determinare nella vittima una profonda disperazione sulla sua condizione. Infatti le lesioni mortali conducono, secondo la esperienza medico legale e psichiatrica, alla presenza di un **danno "catastrofico"**, per intensità, a carico della psiche del soggetto che attende lucidamente l'estinzione della propria vita (danno considerato dalla psichiatria nordamericana nella scala DSM III degli eventi psicosociali stressanti, di sesto livello, che è quello più elevato) la cui intensità può essere apprezzata dalla vittima, pur nel breve intervallo delle residue speranze di vita. **Nel danno psichico non è solo il fatto durato a determinare la patologia, ma è la stessa intensità della sofferenza e della disperazione.**

Anche il Tribunale di Milano, con la sentenza del 24 ottobre 2003 ha ribadito che **«il danno psichico, a differenza di quello biologico, è trasmissibile ai familiari iure ereditario** anche se tra le lesioni e la morte sia intercorso solo un brevissimo intervallo di tempo, purché sia accertata una sofferenza di tale entità da configurare nella percezione della vittima un danno "catastrofico" e cioè la percezione di una morte imminente e inesorabile». In questo caso il Tribunale ha liquidato la considerevole somma di euro 1.254.753 quale danno non patrimoniale subito dai familiari – padre, madre e sorella – della vittima da omicidio doloso. Sempre la Suprema Corte, con la sentenza n. 3766 del 23 giugno 2006, n. 3766 ha ulteriormente precisato che se è vero che "l'evento morte" non rileva di per sé ai fini del risarcimento, atteso che la morte (e cioè: la perdita della vita) è fuori dal danno biologico, poiché il danno alla salute presuppone pur sempre un soggetto in vita, è altrettanto vero che nessun danno alla salute è più grave, per entità ed intensità, di quello che, trovando causa nelle lesioni che esitano nella morte, temporalmente la precede. In questo caso, infatti, il danno alla salute raggiunge quantitativamente la misura del 100%, con l'ulteriore fattore "aggravante", rispetto al danno da inabilità temporanea assoluta, che il danno biologico terminale è più intenso perché l'aggressione subita dalla salute dell'individuo incide anche sulla possibilità di essa di recuperare (in tutto o in parte) le funzionalità perdute o quanto meno di stabilizzarsi sulla perdita funzionale già subita, atteso che anche questa capacità recuperatoria o, quanto meno stabilizzatrice, della salute risulta irreversibilmente compromessa. La salute danneggiata non solo non recupera (cioè non "migliora") né si stabilizza, ma degrada verso la morte; quest'ultimo evento rimane fuori dal danno alla salute, per i motivi sopra detti, ma non la "progressione" verso di esso, poiché durante detto periodo il soggetto leso era ancora in vita. Ma è con la sentenza n. 3260 del 14 febbraio 2007 che la Corte di Cassazione ha statuito "l'irrelevanza del lasso di tempo intercorrente fra il sinistro e l'evento letale" atteso che **"sussiste in capo alla vittima che abbia percepito lucidamente l'approssimarsi della morte, un danno biologico di natura psichica, la cui entità non dipende dalla durata dell'intervallo tra lesione e morte, bensì dell'intensità della sofferenza provata dalla vittima dell'illecito ed il cui risarcimento può essere reclamato dagli eredi della vittima"**.

Anche la Dottrina, con un interessante e acuto intervento di Luigi Viola su www.altalex.it a commento

della sentenza n. 6946/07 della Suprema Corte, ha evidenziato che "ritenere che è possibile risarcire il danno biologico da morte solo se vi è un apprezzabile lasso di tempo tra lesione e morte, significa negare, a priori, la possibile risarcibilità del danno tanatologico, ovvero quel danno che comporta una morte immediata, con la conseguenza applicativa che si ritiene risarcibile solo la salute e non anche la vita; più chiaramente, lo *spatium vivendi* dovrebbe giustificare un risarcimento del danno biologico, ma senza negare il danno da morte immediata (danno tanatologico) ovvero danno mortale privo di un sufficiente *spatium vivendi*: se c'è apprezzabile lasso di tempo tra lesione e morte (*spatium vivendi*, appunto) dovrebbe trovare tutela risarcitoria il danno biologico (*iure successionis*) che tutela la salute (*ex art. 32 Cost.*), ma nell'ipotesi in cui tale lasso di tempo manchi non dovrebbe escludersi una tutela risarcitoria collegata al bene vita (desumibile da tutte le norme costituzionali e giuridiche che presuppongono la vita stessa dell'individuo). D'altronde, accogliere la tesi del necessario *spatium vivendi* perché, diversamente, non vi è lo spazio per una tutela risarcitoria non patrimoniale, vorrebbe dire, in concreto, che al danneggiante converrebbe uccidere piuttosto che ferire mortalmente (come già abbiamo evidenziato a pag. 3 della memoria *ex art. 183 sesto comma n. 1 c.p.c.*), perché nel secondo caso si aprirebbe la tutela risarcitoria *iure successionis* idonea ad aumentare, in modo significativo, il *quantum debeatur*, in contrasto con principi elementari di proporzionalità tra danno cagionato e conseguenze risarcitorie".

Oggi il *terror vacui* viene colmato dall'intervento delle Sezioni Unite e da recenti pronunce di legittimità, Cass. civ., Sez. III, 8 aprile 2010, n. 8360 e di merito, tra le quali Tribunale di Venezia, sentenza n. 2168 del 21 ottobre 2010: quest'ultima ha riconosciuto la sussistenza e il conseguente diritto al risarcimento del danno c.d. catastrofico o da agonia *iure hereditatis* in capo ai familiari di passeggero deceduto in conseguenza di un incidente aereo, quantificandolo in via equitativa nella somma di € 50.000,00 per ciascun familiare per un solo minuto di volo e sempre il Tribunale di Venezia, sentenza 15 giugno 2009, che ha riconosciuto in capo agli eredi sia il risarcimento del danno tanatologico sia il danno subito dalla vittima primaria per le sofferenze patite durante il breve periodo intercorrente l'evento e il decesso (nella fattispecie 5 giorni) ha finalmente aperto una *new deal* evolutiva in tema di danno alla persona volta a concedere piena tutela, sotto il profilo risarcitorio, della lesione del bene primario per eccellenza di ogni individuo (*id est la vita*),

superando così il tradizionale orientamento, radicato presso i giudici di legittimità, secondo il quale la perdita della vita, in quanto strettamente connessa alla vittima, non si presta ad autonomo ristoro quando il suo titolare abbia cessato di esistere, giungendo agli ormai noti paradossi *fortunately for my client, the victim died* (COOTER – ULEN, *Law&Economics*, Boston e a., 2004, 372) e "uccidere è più conveniente che ferire" (R. PARDOLES, frase poi ripresa da *Caso in Uccidere è più conveniente che ferire: la distruzione della vita tra paradossi, irrazionalità e costi del sistema risarcitorio del danno non patrimoniale*, in *Dialoghi sul danno alla persona*, a cura di Izzo, Trento, 2006, 211).

In sostanza il **nuovo orientamento giurisprudenziale ha finalmente dato ingresso alla "domanda di risarcimento del danno da perdita del diritto alla vita, o danno tanatologico, proposta *iure hereditatis* dagli eredi del *de cuius***, in quanto i chiamati all'eredità divengono titolari di una pretesa risarcitoria ereditaria in relazione alla privazione del bene vita della vittima nei confronti del responsabile dell'illecito da costui commesso a danno del congiunto, dal momento che quel che si trasmette con il decesso della vittima non è il diritto assoluto della persona ma quello patrimoniale del risarcimento del danno cosicché a seguito della morte della persona si verifica l'apertura della successione (artt. 5 e 456 c.c.). Del resto le Sezioni Unite, sensibili al tema, molto dibattuto nell'ultimo decennio, avevano già avuto modo di precisare che la perdita di una persona cara implica necessariamente una sofferenza morale la quale, seppur non costituisce un danno autonomo, rappresenta però un aspetto – del quale tenere conto, unitamente a tutte le altre conseguenze, nella liquidazione unitaria ed onnicomprensiva – del danno non patrimoniale.

Proprio con riferimento alla percezione della morte da parte della vittima, mi preme far notare che tutte le pronunce della Cassazione in merito a detta posta di danno traggono origine, principalmente, da situazioni inerenti i sinistri stradali e cioè con riferimento a casi in cui il soggetto si trova "a terra": in tali casi la percezione dell'imminente impatto e la consapevolezza di poter tentare di porre in essere ogni manovra per evitare il peggio (o eventualmente per limitarne le conseguenze) rientrano tra le normali possibilità che il soggetto si prefigura nel momento del percepito pericolo. Ma nel caso dei disastri aerei, il soggetto si trova, al contrario, "in volo" e quindi in una situazione in cui sa che eventuali situazioni "anomale" come movimenti innaturali dell'aeromobile (ancor di più per l'elicottero, che viaggia a quote di gran lunga inferiori) portano il soggetto stesso a "prendere in considerazione il possibile esito nefasto" in

modo reale: il margine di errore, in considerazione del limitato intervallo psicotecnico di reazione, è ridotto al minimo per non dire nullo. In sostanza il pilota, a differenza del passeggero, si prefigura immediatamente la concreta possibilità che non solo spesso non è possibile eseguire alcuna manovra diversiva ma anche che, qualora eseguita, detta manovra non sia sufficiente ad evitare l'inevitabile. Spesso dall'esame dei rottami del velivolo e dalla registrazione del *Data Flight Recorder* (quando presente) traiamo ulteriori indizi del fatto che il Comandante pilota ha impostato una ultima disperata manovra elusiva: si pensi ad esempio alla posizione di passo massimo delle pale delle elicottero che sono indice di un estremo tentativo da parte del pilota di acquistare quota nel tentativo di evitare l'ostacolo oppure dall'esame visivo e dalle misurazioni inerenti la distanza orizzontale tra le prime tracce di impatto sul terreno (o l'inizio della fase di stallo involo con le turbine del motore al massimo) fino al punto finale di quiete spesso distante centinaia di metri, in cui il velivolo perde progressivamente pezzi della fusoliera. Per inciso, proprio con riferimento al *Flight Data Recorder* (FDR), preme segnalare il recentissimo intervento del Governo in materia di "Disposizioni urgenti per la concorrenza, lo sviluppo delle infrastrutture e la competitività", che con il **Decreto-Legge 24 gennaio 2012, n. 1** (decreto liberalizzazioni), inerente la cosiddetta "Fase 2 - Cresci Italia", per il profilo che ci interessa, ha previsto all'art. 32 - *Ispezione del veicolo, scatola nera, attestato di rischio, liquidazione dei danni* - la modifica dell'art. 134 del codice delle assicurazioni private, di cui al decreto legislativo 7 settembre 2005, n. 209. In sostanza, quanto alla "scatola nera", il citato art. 32 aggiunge al comma n. 1 dell'art. 132 del D.Lgs 209/05, il seguente inciso: "nel caso in cui l'assicurato acconsente all'installazione di meccanismi elettronici che registrano l'attività del veicolo, denominati scatola nera o equivalenti, i costi sono a carico delle compagnie che praticano inoltre una riduzione rispetto alle tariffe stabilite ai sensi del primo periodo", mentre al comma 1 dell'art. 134 del D.Lgs 209/052 viene esplicitato che "le indicazioni contenute nell'attestazione sullo stato del rischio devono comprendere la specificazione della tipologia del danno liquidato". Senza entrare nel merito dello spirito della riforma (che nel caso della RCA dovrebbe comportare un risparmio sul premio annuale delle polizze da parte degli utenti stimato nella misura del 30%), ci auguriamo che l'installazione della scatola nera consenta di "risolvere" in partenza le note questioni di ordine cinematico in tema di responsabilità, con particolare riferimento alla velocità tenuta dal veicolo, evitando così ricostruzioni della dinamica del sinistro inevitabilmente basate sui calcoli ricavati dagli elementi accertati dagli organi di Polizia giudiziaria quan-

do e se presenti. Ciò influirà (o almeno dovrebbe) sulla richiesta di liquidazione del danno non patrimoniale spesso eccessiva formulata in seguito al noto "rachide cervicale" in ipotesi di lievi tamponamenti con minima se non nulla vis lesiva nonché nei casi di decessi o soggetti macrolesi dovuti a gravi incidenti stradali, la cui dinamica sia oggetto di opposte tesi difensive. Tornando al danno da lesione del rapporto parentale, parla di "pregiudizio di tipo esistenziale" Parla di "pregiudizio di tipo esistenziale" la sentenza del 26 maggio 2010 emessa dal Tribunale di Bari, riconosciuto in favore del figlio (peraltro trasportato e definito "vittima secondaria") del conducente deceduto e oltretutto responsabile del sinistro. Il Tribunale pugliese riconosce il "risarcimento del danno conseguente alla perdita del rapporto parentale, quale tipologia di danno non patrimoniale, la cui configurabilità consiste in un pregiudizio di tipo esistenziale, indipendentemente dal configurarsi di un reato, il quale consegue alla lesione dei diritti inviolabili della famiglia, ed al cui riconoscimento, nel caso in cui la vittima terzo trasportato sia figlio del conducente, alcun ostacolo pone la previsione dell'art. 4 della l. n. 990/69 (oggi rifluito nell'art. 129, Cod. Ass.). Questa disposizione prevede che non è considerato terzo e non ha diritto ai benefici derivanti dal contratto di assicurazione obbligatoria solo il conducente del veicolo responsabile del sinistro, mentre i discendenti legittimi del conducente non hanno diritto al risarcimento limitatamente ai danni alle cose. Tale disposizione impedisce dunque che il conducente che sia deceduto a seguito del sinistro e ne sia stato il responsabile possa trasmettere per via ereditaria ai trasportati le proprie ragioni risarcitorie, ma poiché il danno da perdita parentale, inteso come dolore sofferto per la perdita di un parente (diverso dal biologico), è una voce di danno che il trasportato che sia parente del conducente vanta *iure proprio* (cd. vittima secondaria) e non *iure hereditario*, ed essendo egli escluso solo dal risarcimento dei danni alle cose, si deve senz'altro ammettere il risarcimento del danno da perdita del rapporto parentale in favore del trasportato figlio del conducente responsabile del sinistro che sia deceduto".

In tema di decesso di familiare in un sinistro causato in occasione della circolazione di natanti da diporto, ci preme segnalare la recentissima sentenza n. 82 del 28 aprile 2011 emessa dal prolifico Tribunale di Rovigo, Sezione di Adria, Giudice dott. Mauro Martinelli. Nel caso di specie, la moglie convivente, il fratello convivente, i figli e i nipoti del *de cuius* hanno convenuto in giudizio Caio e la di lui compagnia assicurazione per sentirli dichiarare tenuti e conseguentemente condannati al risarcimento di tutti i danni patrimoniali e non subiti in conseguenza del decesso del proprio caro.

Fonte dell'obbligo risarcitorio extracontrattuale è stato individuato nel fatto che Caio portò con sé il familiare degli attori su un natante da diporto, in una giornata nella quale vi erano condizioni metereologiche avverse, con conseguente perdita di vita del terzo trasportato a seguito del rovesciamento della imbarcazione. Tralasciato ancora una volta l'*an* di causa, ci preme evidenziare solamente che il Tribunale ha ritenuto impegnata la responsabilità del convenuto sotto il profilo della colpa e conseguentemente ha riconosciuto in favore degli attori il risarcimento del danno secondo i parametri orientativi dati dalle tabelle di riferimento in uso presso questa autorità (somme già attualizzate e rivalutate alla data di pubblicazione della sentenza). **Il Giudice, nella parametrizzazione della somma, ha tenuto in debita considerazione il rapporto di convivenza** (si vedano ad esempio le tabelle predisposte dal Tribunale di Firenze) che dava luogo ad un nucleo familiare, **e ha dato per presupposto gli elementi di sofferenza psicologica derivanti dalla perdita del rapporto parentale** (peraltro non contraddetti da alcun elemento neppure allegato dalla parte convenuta), **secondo il principio presuntivo dell'*id quod plerumque accidit***, quantificando in € 130.000,00 il danno in favore della moglie convivente, in € 70.000,00 quello in favore del fratello convivente, in € 100.000,00 i danni subiti dai figli e, da ultimo, in € 10.000,00 i danni in favore dei nipoti. Rispetto a questi ultimi si ricorderà come la perdita di un rapporto parentale – tutelato e garantito dagli artt. 29, 30, 2 Cost. – esistente o anche solo potenziale, come è quello tra un nonno e i nipoti, determini in sé un danno alla persona, la quale è privata di un supporto morale e materiale importante nello sviluppo della personalità, sicché non si può, in nessun caso, escludere una tutela risarcitoria anche di tale danno.

Il Tribunale di Monza, con la sentenza del 29 luglio 2010 ha statuito che il risarcimento del danno non patrimoniale, patito in via indiretta dai prossimi congiunti del soggetto danneggiato, deve essere accordato non soltanto in caso di decesso, ma anche in caso di lesioni del danneggiato primario di gravità tale da determinare il fenomeno di c.d. propagazione intersoggettiva delle conseguenze dannose. La Cass. civ., Sez. III, del 5 ottobre 2010, n. 20667, emessa in un caso di malasanità ove gli attori in proprio e quali esercenti la potestà genitoriale avevano convenuto in giudizio una casa di cura, i dottori e l'ostetrica, in qualità di responsabili delle gravi lesioni personali riportate da un minore (con esiti di inabilità permanente) in occasione della nascita, ha deciso che ai prossimi congiunti di persona che abbia subito, a causa di fatto illecito costituente

reato, lesioni personali, spetta anche il risarcimento del danno non patrimoniale concretamente accertato in relazione ad una particolare situazione affettiva con la vittima, non essendo ostativo il disposto dell'art. 1223 c.c., in quanto anche tale danno trova causa immediata e diretta nel fatto dannoso, con conseguente legittimazione del congiunto ad agire *iure proprio* contro il responsabile. **La liquidazione di tale tipologia di danno deve avvenire in via equitativa, in forza di una sua valutazione complessiva, potendosi ricorrere a presunzioni sulla base di elementi oggettivi, forniti dal danneggiato, quali le abitudini di vita, la consistenza del nucleo familiare e la compromissione delle esigenze familiari.**

Segnaliamo la recentissima sentenza della Cass., Sez. III, 9 maggio 2011, n. 10107, Presidente dott. Preden, inerente il decesso della moglie e madre degli attori in conseguenza di un sinistro stradale. Il caso di specie attiene all'investimento di pedone (sulle strisce pedonali e quindi senza alcun profilo di apporto colposo della vittima-danneggiato) che, subite gravissime lesioni fisiche, è poi deceduta dopo una degenza ininterrotta di ventuno giorni. Il Tribunale di prime cure aveva accolto la domanda attorea riconoscendo le somme di € 113.142,00, in favore del coniuge, e di € 86.208,00 in favore del figlio a titolo di danno morale. Gli attori avevano proposto appello e il Giudice di secondo grado aveva condannato i convenuti in solido al pagamen-

RIFERIMENTI NORMATIVI

ART. 29 COST.

La Repubblica riconosce i diritti della famiglia come società naturale fondata sul matrimonio.

Il matrimonio è ordinato sull'uguaglianza morale e giuridica dei coniugi, con i limiti stabiliti dalla legge a garanzia dell'unità familiare.

ART. 30 COST.

È dovere e diritto dei genitori mantenere, istruire ed educare i figli, anche se nati fuori del matrimonio.

Nei casi di incapacità dei genitori, la legge provvede a che siano assolti i loro compiti.

La legge assicura ai figli nati fuori del matrimonio ogni tutela giuridica e sociale, compatibile con i diritti dei membri della famiglia legittima.

La legge detta le norme e i limiti per la ricerca della paternità.

to della ulteriore somma di € 840,00 a titolo di danno biologico *jure hereditatis*. Analizziamo solamente i profili non patrimoniali oggetto di censura da parte degli odierni ricorrenti innanzi alla Suprema Corte:

1. il mancato riconoscimento del danno esistenziale, ritenuta tardivamente proposta dal Giudice di secondo grado la domanda inerente detta voce di danno;
2. insufficiente determinazione quantitativa del danno morale da parte del Tribunale, che aveva applicato criteri genericamente automatici, senza tener conto della particolare gravità del fatto, del lungo periodo di sofferenze sopportate dalla vittima tra l'evento dannoso e la morte, e del danno morale riflesso che ad essi ne era derivato.

Il giudice di merito, a detta dei ricorrenti, avrebbe segnatamente altresì trascurato la lesione dell'affettività conseguente a una perdita repentina e irreversibile.

La Cassazione ha ritenuto fondate le doglianze proposte per le seguenti ragioni:

- “il danno da perdita del rapporto parentale è ontologicamente diverso da quello che consegue alla lesione della integrità psicofisica (danno *lato sensu*, biologico), e si collega alla violazione di un diritto di rilevanza costituzionale diverso dal diritto alla salute tutelato dall'art. 32 Cost., l'uno e l'altro, peraltro, definitivamente trasmigrati – non come autonome categorie di danno, ma come entità descrittive della conformazione che l'unitaria figura del danno non patrimoniale di volta in volta assume in concreto – nell'area normativa dell'art. 2059 c.c. (cfr. Cass. civ., Sez. III, 31 maggio 2003, nn. 8827 e 8828; Corte cost. 11 luglio 2003, n. 233; Cass. civ., Sez. Un., 11 novembre 2008, nn. 26972, 26973, 26974, 26975), dopo che per anni avevano trovato copertura nell'ambito dell'art. 2043, in combinato disposto con i diritti fondamentali costituzionalmente tutelati (cfr. Cass., Sez. Un., 22 maggio 2002, n. 7470). Più nello specifico, il danno da perdita del rapporto parentale va al di là del crudo dolore che la morte in sé di una persona cara, tanto più se preceduta da agonia, provoca nei prossimi congiunti che le sopravvivono, concretandosi esso nel vuoto costituito dal non potere più godere della presenza e del rapporto con chi è venuto meno e perciò nell'irrimediabile distruzione di un sistema di vita basato sull'affettività, sulla condivisione, sulla rassicurante quotidianità dei rapporti tra moglie e marito, tra madre e figlio, tra fratello e fratello, nel non poter più fare ciò che per anni si è fatto, nonché nell'alterazione che una scomparsa del ge-

nere inevitabilmente produce anche nelle relazioni tra i superstiti”.

- i criteri di liquidazione di tale profilo del danno non patrimoniale non possono ignorare la complessiva risposta che il diritto vivente dà all'esigenza di ristoro fatta valere dai prossimi congiunti della vittima primaria. Costituiscono invero massime ormai consolidate nella giurisprudenza di questa Corte:

a) che in caso di lesione dell'integrità fisica con esito letale, un danno biologico risarcibile in capo al danneggiato, trasmissibile agli eredi, è configurabile solo se la morte sia intervenuta dopo un apprezzabile lasso di tempo, si da potersi concretamente configurare un'effettiva compromissione dell'integrità psicofisica del soggetto leso, non già quando la morte sia sopraggiunta immediatamente o comunque a breve distanza dall'evento, giacché essa non costituisce la massima lesione possibile del diritto alla salute, ma lesione di un bene giuridico diverso, e cioè del bene della vita (cfr. Cass. civ., Sez. III, 17 gennaio 2008, n. 870; Cass. civ., Sez. III, 28 agosto 2007, n. 18163; Corte cost. n. 372 del 1994);

b) che parimenti il danno cosiddetto catastrofico – e cioè la sofferenza patita dalla vittima durante l'agonia – è risarcibile e può essere fatto valere *jure hereditatis* unicamente allorché essa sia stata in condizione di percepire il proprio stato, abbia cioè avuto l'angosciosa consapevolezza della fine imminente, mentre va esclusa quando all'evento lesivo sia conseguito immediatamente il coma e il danneggiato non sia rimasto lucido nella fase che precede il decesso (cfr. Cass. civ., Sez. III, 28 novembre 2008, n. 28423; Cass. civ., Sez. III, 24 marzo 2011, n. 6754);

c) che non è risarcibile il danno tanatologico, da perdita del diritto alla vita, fatto valere *jure successionis* dagli eredi del *de cuius*, per l'impossibilità tecnica di configurare l'acquisizione di un diritto risarcitorio derivante dalla lesione di un bene intrinsecamente connesso alla persona del titolare, e da questo fruibile solo in natura: e invero, posto che finché il soggetto è in vita, non vi è lesione del suo diritto alla vita, mentre, sopravvenuto il decesso, il morto, in quanto privo di capacità giuridica, non è in condizione di acquistare alcun diritto, il risarcimento finirebbe per assumere, in casi siffatti, un'anomala funzione punitiva, particolarmente percepibile laddove il risarcimento dovesse essere erogato a eredi diversi dai congiunti o, in mancanza di successibili, addirittura allo Stato (cfr. Cass. civ., Sez. III, 24 marzo 2011, n. 6754; Cass. civ., Sez. III, 16 maggio 2003, n. 7632);

● in caso di morte di un congiunto, la stessa nozione di risarcimento per equivalente – e cioè di un intervento a carico del danneggiante che serva a rimettere il patrimonio del soggetto leso nella situazione in cui si sarebbe trovato se non fosse intervenuto l'atto illecito – ha senso solo con riferimento alle conseguenze di carattere patrimoniale del fatto pregiudizievole, predominante essendo invece la funzione consolatoria dell'erogazione pecuniaria (non a caso tradizionalmente definita denaro del pianto), inattuabile, per forza di cose, nei confronti del defunto (cfr. Cass. civ., Sez. III, 6754/2011 e 7632/2003 cit.).

L'irriducibile e somma disomogeneità tra bene inciso e mezzo attraverso il quale ne viene attuata la reintegrazione e, prima e ancor più, l'impossibilità fisica di erogare la tutela in favore del soggetto che di quel bene era titolare, mentre disvelano la finalizzazione degli opposti orientamenti al contingente e pur encomiabile obiettivo di far conseguire più denari) ai congiunti (Cass. civ., Sez. III, n. 6754/2011), confermano la validità di scelte decisorie basate sulla massima emergenza possibile del rapporto parentale, come *bonum in sé* materialmente esistente prima dell'evento lesivo, irrimediabilmente da questo leso, concretamente passibile di consolazione pecuniaria". A questo punto la Suprema Corte compie una valutazione in merito alla adesione che la Corte di Appello ha formulato in merito alla liquidazione del danno morale operata da Giudice di primo grado. Il Giudice di secondo grado ha ritenuto detta somma "non meramente simbolica, ma adeguata al caso concreto, e segnatamente alla circostanza che gli appellanti potevano contare sull'appoggio di più familiari superstiti; opportunamente diversificata tra coniuge e figlio". La Suprema Corte censura detto ragionamento, evidenziando come la Corte di Appello abbia palesemente sottovalutato il danno da lesione del rapporto parentale sia sotto il profilo di un vizio di motivazione per "la complessiva inadeguatezza dell'apparato giustificativo della decisione, formulato in termini puramente assertivi e senza neppure esplicitare i parametri tabellari probabilmente applicati" sia sotto il profilo di "una inemendabile violazione del disposto dell'art. 2059 c.c., nella portata innanzi precisata". La Suprema Corte ha statuito che "il giudice di merito ha invero ignorato il principio per cui **il danno da perdita del rapporto parentale deve essere risarcito mediante il ricorso a criteri di valutazione equitativa, rimessi alla prudente discrezionalità del giudice di merito, ma esplicitando le regole di equità applicate** (combinato disposto degli artt. 1226 e 2056 c.c.) e, nello specifico, tenendo

conto dell'irreparabilità della perdita della comunione di vita e di affetti e della integrità della famiglia subita dai prossimi congiunti della vittima, di talché la relativa quantificazione esige un'attenta considerazione di tutte le circostanze idonee a lumeggiare la pregnanza, in concreto, dell'entità della lesione subita dai superstiti". Sostanzialmente in pari data (3 maggio 2011) la Cass., Sez. III, in questo caso il Presidente è il dott. Filadoro, con la sentenza n. 9700, pronuncia altra sentenza emessa sempre in un caso di decesso conseguente a sinistro stradale. L'importanza del *decisum* che andiamo a commentare (con nota di Laura Biarella, nell'articolo del 12 maggio 2011 su www.altalex.it e in www.ilcivilistagiuffre.it), per valutare i criteri di riconoscibilità e personalizzazione del danno in capo ai familiari, si segnala per il riconoscimento (solamente in Cassazione) del danno da lesione parentale in favore della figlia del *de cuius* non ancora nata al momento della morte del padre naturale. Infatti il Tribunale di prime cure aveva accolto le richieste di ristoro in capo ai genitori, alla sorella e alla moglie, in proprio e quale esercente la potestà genitoriale, ma non in capo alla figlia, non ancora nata al momento della morte del padre sul presupposto che "ella non potesse essere titolare di alcun diritto al risarcimento in caso di lesione" in quanto priva della capacità giuridica alla data dell'evento dannoso. La madre aveva proposto appello sul punto e il Giudice di secondo grado aveva negato ancora una volta il ristoro del danno alla figlia sul sostanziale rilievo che "al riconoscimento di un autonomo diritto al risarcimento per la morte di un genitore, avvenuta nel periodo intercorrente tra il concepimento e la nascita, è di ostacolo insormontabile la

RIFERIMENTI NORMATIVI

ART. 2056 C.C.

VALUTAZIONE DEI DANNI.

1. Il risarcimento dovuto al danneggiato si deve determinare secondo le disposizioni degli articoli 1223, 1226 e 1227.
2. Il lucro cessante è valutato dal giudice con equo apprezzamento delle circostanze del caso.

ART. 1226 C.C.

VALUTAZIONE EQUITATIVA DEL DANNO.

1. Se il danno non può essere provato nel suo preciso ammontare, è liquidato dal giudice con valutazione equitativa.

Omissis

duplice circostanza dell'inesistenza al momento del sinistro del soggetto danneggiato e della mancanza di una norma specifica che gli attribuisca siffatto diritto, pur subordinato nel suo concreto esercizio all'evento della nascita". Il ricorso in Cassazione avanzato da parte della madre attiene alla violazione e falsa applicazione dell'art. 462 c.c. (profilo che la Corte vedremo riterrà infondato) e della norma di portata generale del *neminem laedere* ovvero l'art. 2043 del Codice civile. Il richiamo è alla Cass. Pen., Sez. IV, 23 giugno 2000, n. 11625, secondo cui chi sia nato successivamente alla morte del padre può ottenere il risarcimento dei danni patrimoniali e non patrimoniali "verificatisi in contemporanea alla nascita o posteriormente a questa", essendo irrilevante la non contemporaneità fra la condotta dell'autore dell'illecito ed il danno. La difesa della ricorrente ha censurato la sentenza della Corte di Appello per aver fatto riferimento come "precedente" ad una Cassazione risalente a quasi quaranta anni prima (la n. 3467/1973), ritenendo inapplicabile alla fattispecie in esame il più recente indirizzo giurisprudenziale (di cui a Cass. civ., n. 10741 del 2009, emessa sulla scia di Cass. civ., nn. 14488 del 2004 e 11503 del 2003, tutte della III sezione civile) "secondo il quale il concepito, pur non avendo una piena capacità giuridica, è comunque un soggetto di diritto, perché titolare di molteplici interessi personali riconosciuti dall'ordinamento sia nazionale che sopranazionale, quali il diritto alla vita, alla salute, all'onore, all'identità personale, a nascere sano; diritti questi rispetto ai quali l'avverarsi della *condicio iuris* della nascita è condizione imprescindibile per la loro azionabilità in giudizio ai fini risarcitori". Si afferma che tali principi sono applicabili anche alla perdita del rapporto parentale. La Corte ha accolto il gravame solamente sotto il profilo dell'art. 2043 del Codice civile. Secondo la Suprema Corte il motivo di discussione giuridica non attiene alla soggettività del concepito bensì sotto il profilo del diritto di credito "vantato dalla figlia in quanto nata orfana del padre, come tale destinata a vivere senza la figura paterna. La circostanza che il padre fosse deceduto prima della sua nascita per fatto imputabile a responsabilità di un terzo significa solo che condotta ed evento materiale costituenti l'illecito si erano già verificati prima che ella nascesse, non anche che prima di nascere potesse avere acquistato il diritto di credito al risarcimento. Il quale presuppone la lesione di un diritto (o di altra posizione giuridica soggettiva tutelata dall'ordinamento), che nel caso in scrutinio è da identificarsi con il diritto al godimento del rapporto parentale (Cass. civ., nn. 8827 e 8828 del 2003 e Cass. civ.,

Sez. Un., n. 26972 del 2008), certamente inconfigurabile prima della nascita. Così come solo successivamente alla nascita si verificano le conseguenze pregiudizievoli che dalla lesione del diritto derivano. Del rapporto col padre e di tutto quanto quel rapporto comporta la figlia è stata privata nascendo, non prima che nascesse. Prima, esistevano solo le condizioni ostative al suo insorgere per la già intervenuta morte del padre che la aveva concepita, ma la mancanza del rapporto intersoggettivo che connota la relazione tra padre e figlio è divenuta attuale quando la figlia è venuta alla luce. In quel momento s'è verificata la propagazione intersoggettiva dell'effetto dell'illecito per la lesione del diritto della figlia (non del feto) al rapporto col padre; e nello stesso momento è sorto il suo diritto di credito al risarcimento, del quale è dunque diventato titolare un soggetto fornito della capacità giuridica per essere nato. Non è revocato in dubbio il nesso di causalità fra illecito e danno, inteso come insieme di conseguenze pregiudizievoli derivate dall'evento (morte del padre), sicché non può disconoscersi il diritto al risarcimento della figlia. **La relazione col proprio padre naturale integra, invero, un rapporto affettivo ed educativo che la legge protegge perché è di norma fattore di più equilibrata formazione della personalità. Il figlio cui sia impedito di svilupparsi in questo rapporto ne può riportare un pregiudizio che costituisce un danno ingiusto indipendentemente dalla circostanza che egli fosse già nato al momento della morte del padre o che, essendo solo concepito, sia nato successivamente**".

La Corte passa poi ad esaminare le modalità di insorgenza del diritto al risarcimento del danno e ritiene che ci si possa riferire alle ipotesi – più volte portate all'attenzione dalla giurisprudenza di legittimità – di lesione colposamente cagionata al feto durante il parto (prima della nascita) e (dopo la nascita) del diritto "del nato al risarcimento per il patito danno alla salute: danno da lesione del diritto alla salute, dunque, e non già del cosiddetto "diritto a nascere sano", che costituisce soltanto l'espressione verbale di una fattispecie costituita dalla lesione provocata al feto, ma che non è ricognitiva di un diritto preesistente in capo al concepito, che il diritto alla salute acquista solo con la nascita. Così come, in altro ambito, null'altro che espressiva di una particolare fattispecie è la locuzione "diritto a non nascere se non sano", alla cui mancanza questa corte ha, in passato (cfr. Cass. civ., 29 luglio 2004, n. 14488, seguita da Cass. civ., 14 luglio 2006, n. 16123), correlato la risposta negativa al quesito relativo

al se sia configurabile il diritto al risarcimento del nato geneticamente malformato, nei confronti del medico che non abbia colposamente effettuato una corretta diagnosi in sede ecografica ed abbia così precluso alla madre il ricorso all'interruzione volontaria della gravidanza, che ella avrebbe in ipotesi domandato. La diversa costruzione che il collegio ritiene corretta consentirebbe invece, nel caso sopra descritto, una volta esclusa l'esigenza di ravvisare la soggettività giuridica del concepito per affermare la titolarità di un diritto in capo al nato, di riconoscere il diritto al risarcimento anche al nato con malformazioni congenite e non solo ai suoi genitori, come oggi avviene, sembrando del tutto in linea col sistema e con la diffusa sensibilità

sociale che sia esteso al feto lo stesso effetto protettivo (per il padre) del rapporto intercorso tra madre e medico; e che, come del resto accade per il padre, il diritto al risarcimento possa essere fatto valere dopo la nascita anche dal figlio il quale, per la violazione del diritto all'autodeterminazione della madre, si duole in realtà non della nascita ma del proprio stato di infermità (che sarebbe mancato se egli non fosse nato)". Per la Corte, seppur gli interessi di cui sopra nascono da diverse fattispecie e situazioni giuridiche soggettive, la tutela degli stessi trova la propria fonte nel "Dettato costituzionale" agli artt. 32, primo (salute) e secondo comma (autodeterminazione), 29, primo comma (famiglia) e 30, primo comma (rapporto genitori-figli).

La Formula

Fattispecie inerente domanda di risarcimento *jure proprio e jure hereditatis*
Tribunale civile di.....

Atto di citazione

Il sottoscritto avv..... (codice fiscale:.....PEC:.....), del Foro di....., rappresentante, difensore e domiciliatario dei sigg....., nato a..... il..... e ivi residente in....., codice fiscale:....., nata a..... il....., residente in....., codice fiscale:....., il tutto come da procura in calce al presente atto

premettono:

Il giorno.....ad ore.....in località..... è avvenuto un incidente stradale in seguito al quale il sig..... ha subito gravissime lesioni. Lesioni che ne hanno poi comportato il decesso. Il sig..... viaggiava in qualità di trasportato sul sedile anteriore destro, con le cinture di sicurezza regolarmente allacciate, sull'autovettura di sua proprietà targata....., condotta nel frangente dalla moglie sig.ra.....La sig.ra....., giunta in prossimità del civico..... di Via.....in....., rallentava in quanto sulla corsia di marcia di pertinenza si era immessa, con improvvisa manovra di retromarcia, l'autovettura..... targata....., di proprietà della Società..... e assicurata....., condotta dal sig..... In quel frangente sopraggiungeva da tergo a forte velocità l'autovettura....., targata....., di proprietà del sig..... e assicurata condotta dalla sig.ra....., che tamponava violentemente la.....In conseguenza dell'urto la sig.ra..... veniva trasportata presso l'Ospedale civile di.....ove le veniva riscontrato un "trauma da cintura regione sternale" e dimessa con prognosi di giorni 5, mentre al sig....., trasportato anch'egli presso il medesimo nosocomio in conseguenza delle gravi lesioni subite, veniva diagnosticata "Contusione gomito destro e distrazione rachide dorsale in paziente in tao" e dimesso con prognosi di giorni 10. Causa il perdurare di forti dolori alla testa, in data....., il sig. veniva ricoverato nuovamente presso l'Ospedale di..... ove, sottoposto a indagini strumentali, gli veniva riscontrato "Ematoma cerebrale subdurale post-traumatico in paziente in trattamento con a.c. orali" e trasferito al repartodell'Ospedale di..... ove, anche in questo caso, i sanitari diagnosticavano "ematomi subdurali post-traumatici in paziente Tao". Sottoposto ad intervento chirurgico di craniotomia urgente e svuotamento dell'ematoma sottodurale acuto sinistro in data....., il sig..... decedeva in data(dopo circa 8 giorni dall'ultimo intervento e a circa 20 giorni dal sinistro n.d.r.). Con l'instaurato procedimento penale n..... R.G.N.R. -R.G. G.I.P..... avanti alla Procura della Repubblica presso il Tribunale di....., è stata emessa in data..... sentenza di primo grado, a seguito di giudizio abbreviato, che ha dichiara-

to..... colpevole del reato di omicidio colposo con conseguente condanna al risarcimento del danno in favore della costituita parte civile (sig. –fratello del *de cuius*) da liquidarsi in separato giudizio oltre al riconoscimento di una provvisionale dell'importo di € 20.0000,00..... Con raccomandata del..... gli odierni attori, a mezzo del sottoscritto avvocato, hanno inoltrato richiesta di risarcimento di tutti i danni morali, materiali e non patrimoniali subiti in conseguenza della perdita del proprio caro danni a tutti i soggetti coinvolti nel sinistro e alle di loro rispettive compagnie di assicurazione Vista la rigida posizione di chiusura tenuta dalla odierna convenuta, non resta pertanto che agire giudizialmente.

***** ***** *****

L'esperito procedimento penale ha confermato la responsabilità della sig.ra..... nella causazione del sinistro. Con sentenza emessa a seguito di giudizio abbreviato del..... (di cui si attende il deposito delle motivazioni che si produrranno nel corso del presente giudizio) emessa dal Tribunale di....., Sezione dei Giudici per le Indagini Preliminari, la sig.ra è stata dichiarata colpevole del delitto previsto e punito dall'art. 41 comma 1 e art. 589 commi 1 e 2 perché con autonoma condotta caratterizzata da imprudenza, negligenza e imperizia, ha cagionato la morte di..... In particolare la sig.ra....., alla guida del veicolo....., targato....., avente la stessa direzione di marcia della....., targata..... condotta da....., con a bordo sul sedile anteriore destro il consorte....., e che la seguiva da tergo, ometteva di usare la massima prudenza ovvero non manteneva la distanza di sicurezza, violando così la disposizione dell'art. 146 comma 1 del Codice della Strada e quindi urtava violentemente il citato veicoloLa consulenza tecnica espletata in sede penale dall'ing..... ha appurato che l'urto impresso alla.....da parte della..... condotta dalla sig.ra fu "particolarmente violento" (pag.... dell'elaborato peritale). Basti pensare che il corpo del sig..... fu "sospinto all'indietro unitamente allo schienale che si è completamente ribaltato all'indietro a seguito della rottura del sistema di posizionamento e di aggancio del sedile" (pag..... dell'elaborato peritale) e che, "a causa del tamponamento il corpo del trasportato è stato sottoposto ad una accelerazione di picco dell'ordine dei 13 – 14 g. Si tratta di un valore considerevole, atteso il fatto che la letteratura medica indica in 4 g il valore minimo di soglia lesiva. Il capo del trasportato fu soggetto ad una forza di ben 47,25 kg. Si tratta di un valore elevato che durante il moto rototraslatorio post-urto della vettura ha portato il capo del sig.....ad urtare violentemente contro le strutture laterali interne del veicolo e, in particolare, contro il montante centrale" (pag.dell'elaborato peritale). Ciò significa, in definitiva, che il capo del sig..... urtò la parte interna dell'autovettura subendo, sotto l'aspetto dinamico al momento dell'impatto, un peso di circa mezzo quintale al solo colpo. Naturalmente subì una oscillazione la massa encefalica stessa, essendo, a sua volta, assoggettata alla stessa forza di circa 50 kg. A ciò si aggiunga che le conclusioni cui sono pervenuti i consulenti del Pubblico Ministero, Prof..... e dott....., nell'espletata consulenza medico legale nel citato procedimento penale, sono tombali: "gli ematomi sottodurali acuti rilevati dalla TC del..... sono stati provocati con elevata probabilità da un trauma da contraccolpo conseguente all'incidente stradale del..... La dinamica del sinistro, pur senza trauma cranico diretto, può essere, infatti, sufficiente a spiegare la lenta formazione di un ematoma sottodurale acuto in un paziente di oltre settantanni in terapia con anticoagulanti orali" (pag.... elaborato peritale). Gli attori, rispettivamente, come detto, moglie, figli e sorella del defunto, hanno diritto ad ottenere il risarcimento di tutti i gravissimi danni subiti, sia a titolo ereditario sia a titolo proprio; sia i danni patrimoniali e biologici (attualmente in corso di quantificazione da parte del Prof....., come da perizie che verranno prodotte nel corso del giudizio), sia quelli morali e non patrimoniali.

A) Danno *Jure Hereditatis*

A proposito del danno a titolo ereditario essi hanno diritto al risarcimento del danno biologico subito dal defunto sotto il profilo del danno "catastrofico" così come individuato da Cassazione civile 2 aprile 2001 n. 4783 (in senso conforme: Cass. civ., 25 gennaio 2002, n. 887; Cass. civ., 6 agosto 2007, n. 17177). Oggi, dopo l'intervento della Corte di Cassazione, Sezioni Unite, 11 novembre 2008 n. 26972, il danno cosiddetto catastrofico – distinto ontologicamente dal danno tanatologico – si deve ricondurre nella dimensione del danno morale, inteso nella sua più ampia accezione, come sofferenza della vittima che lucidamente assiste allo spegnersi prematuro ed inevitabile della propria vita. Tale pronuncia ha affermato che in caso di danno da uccisione è risarcibile ai famigliari *jure hereditatis* il danno psichico subito dalla vittima, dopo il decorso di un intervallo di

tempo anche molto breve tra le lesioni e la morte, quando si è accertata una sofferenza di tale intensità da configurare nella percezione della vittima un danno catastrofico. Secondo la Cassazione la valutazione sulla configurabilità del diritto al risarcimento del danno biologico eventualmente sopportato dalla vittima deve prendere in considerazione l'aspetto fisico e l'aspetto psichico, e quando il primo non sia rilevabile nei fatti, a causa del brevissimo lasso di tempo intercorso, deve in ogni caso estendersi a rilevare l'aspetto psichico della intensità della sofferenza, che, anche se circoscritta in un periodo temporale breve, può determinare nella vittima una profonda disperazione sulla sua condizione. Nel caso di specie tra il sinistro avvenuto il giorno.....e il decesso del sig..... avvenuto il giorno..... sono trascorsi 23 giorni. Ventitre giorni nei quali il sig..... ha avuto continui dolori alla testa e il quadro clinico è andato giorno dopo giorno aggravandosi. Dolori talmente forti che già il giorno successivo hanno costretto il sig..... a dover ricorrere all'uso di calmanti, come gli era stato prescritto dai sanitari del Pronto Soccorso dell'Ospedale di..... Le sofferenze del sig..... aumentavano di intensità e, decorso, la domenica del....., il sig..... veniva nuovamente ricoverato sempre presso l'Ospedale di, ove i medici decidevano di sottoporlo ad una TAC che, purtroppo, confermava la presenza di un "Ematoma cerebrale subdurale post-traumatico in paziente in trattamento con a.c. orali". Diagnosi confermata anche dai sanitari dell'Ospedale..... di..... Il..... il sig..... venne sottoposto ad intervento chirurgico di craniotomia urgente e svuotamento dell'ematoma sottodurale acuto sinistro. Nella fase di degenza dell'intervento, il sig..... decedeva in data.....È dunque evidente, vista la successione temporale degli eventi, come il sig..... abbia avuto, fin dal giorno successivo al sinistro, la percezione di tale "danno catastrofico", sopportando dolori e sofferenze che lo hanno visto costretto dapprima a sottoporsi ad un delicato intervento chirurgico alla testa e, nella fase di degenza, a dover convivere lucidamente con la pressoché certezza di non riuscire, come purtroppo è poi avvenuto, a evitare più gravi e infauste conseguenze. Per la Giurisprudenza di merito, la vittima che subisce un danno catastrofico trasmette ai suoi eredi il diritto al risarcimento del danno biologico subito per la lesione (totale) della salute, danno che generalmente viene liquidato nella misura del 100% con o senza un abbattimento (cfr. *ex plurimis* Trib. Roma 24.05.1988; Trib. Massa Carrara 16.12.1997 n. 670; Appello Roma 02.06.1994; Trib. Massa Carrara 19.12.1996; Trib. Vibo Valentia 28.05.2001; Trib. S. Maria C. V. Sez. I, 14.01.2003, n. 40; Trib. Roma 16.01.2004 (dep.), e trasmette anche il diritto al risarcimento del danno morale soggettivo parimenti subito. Tale danno della vittima, nel nostro caso, andrà liquidato tenendo in conto l'assoluta mancanza di responsabilità del sig.....(semplice soggetto trasportato-incolpevole), il grado rilevante di colpa che connota la condotta dei soggetti responsabili e l'età del sig....., che al momento del sinistro aveva.....ed era un uomo attivo per se stesso e per la famiglia. Per inciso segnaliamo che la Giurisprudenza di legittimità (Cass. civ., 8 aprile 2010, n. 8360) e di merito (Tribunale di Venezia, con la recentissima sentenza n. 2168 del 21 ottobre 2010 che ha riconosciuto la sussistenza e il conseguente diritto al risarcimento del danno c.d. catastrofico o da agonia *jure hereditatis* in capo ai famigliari di passeggero deceduto in conseguenza di un incidente aereo, quantificandolo in via equitativa nella somma di € 50.000,00 per ciascun familiare per un solo minuto di volo e sempre Tribunale di Venezia, sentenza 15 giugno 2009, che ha riconosciuto in capo agli eredi sia il risarcimento del danno tanatologico sia il danno subito dalla vittima primaria per le sofferenze patite durante il breve periodo intercorrente l'evento e il decesso – nella fattispecie 5 giorni –) ha finalmente aperto una "new deal" evolutiva in tema di danno alla persona volta a concedere piena tutela, sotto il profilo risarcitorio, della lesione del bene primario per eccellenza di ogni individuo (*id est la vita*), superando così il tradizionale orientamento, radicato presso i giudici di legittimità, secondo il quale la perdita della vita, in quanto strettamente connessa alla vittima, non si presta ad autonomo ristoro quando il suo titolare abbia cessato di esistere, giungendo agli ormai noti paradossi "*fortunately for my client, the victim died*" (Cooter –Ulen, *Law&Economics*, Boston e a., 2004, 372) e "uccidere è più conveniente che ferire" (R. Pardolesi, frase poi ripresa da Caso in "Uccidere è più conveniente che ferire: la distruzione della vita tra paradossi, irrazionalità e costi del sistema risarcitorio del danno non patrimoniale", in *Dialoghi sul danno alla persona*, a cura di Izzo, Trento, 2006, 211). In sostanza il nuovo orientamento giurisprudenziale ha finalmente dato ingresso alla "domanda di risarcimento del danno da perdita del diritto alla vita, o danno tanatologico, proposta *jure hereditatis* dagli eredi del *de cuius*, in quanto i chiamati all'eredità divengono titolari di una pretesa risarcitoria ereditaria in relazione alla privazione del bene vita della vittima nei confronti del responsabile dell'illecito da costui commesso a danno del congiunto, dal momento che quel che si trasmette con il decesso della vittima non è il diritto assoluto della persona ma quello patrimoniale del risarcimento del danno cosicché a seguito della morte della persona si verifica l'apertura della successione (artt. 5 e 456 Codice civile)".

B) Danno *Jure proprio*

Gli attori hanno diritto innanzitutto al risarcimento dei danni non patrimoniali, e in particolare, come mera sintesi descrittiva, al risarcimento del danno da perdita del rapporto parentale, del danno biologico e del danno morale. Circa il danno da perdita del rapporto parentale (artt. 2, 29, 30 Cost.), nel nostro caso, la morte improvvisa e inattesa del congiunto ha certamente sconvolto ed alterato tutti i familiari in maniera permanente e duratura, determinando la necessaria dolorosa creazione di nuovi equilibri al suo interno: tutti gli attori sono stati privati della futura possibilità di potere godere delle relazioni affettive, culturali, e personali con la persona scomparsa. Nel volgere di una giornata di.....e in meno di un mese trascorso peraltro tra corridoi di ospedali fatto di speranze e ricadute, un sereno e affiatato nucleo familiare, composto dalla moglie, dai..... figli e dai.....fratelli, che si sono alternati e stretti insieme per fronteggiare l'inaspettata situazione verificatasi, è stato definitivamente sconvolto dalla morte improvvisa del sig.....: la sig.ra, all'epoca....., è stata privata di colpo del compagno di una vita, con il quale viveva e con il quale, fino al delittuoso evento, aveva condiviso tutto e aveva cresciuto.....figli, e con il quale del tutto legittimamente pensava di potere trascorrere ancora molti anni insieme. La sig.ra..... aveva conosciuto..... in giovane età. Dopo il fidanzamento si erano sposati ed era arrivata, all'età di....., la prima figlia....., due anni dopo..... e, ormai....., l'ultima genita..... Il sig..... si era sempre occupato dell'andamento familiare e con la sig.ra..... e i figli formavano un nucleo molto unito, fino al momento in cui i figli avevano poi lasciato il focolare domestico per formarsi una propria famiglia. Alla sig.ra..... dovrà essere altresì riconosciuta e risarcita la lesione all'integrità psicofisica per le lesioni fisiche subite in conseguenza del sinistro per cui è causa, così come accertate dai sanitari del nosocomio di....., nel referto di Pronto Soccorso del..... I figli, con le rispettive famiglie, andavano spesso a trovare i genitori nella casa di Via.....in....., ove spesso venivano lasciati i nipotini, che erano molto legati al nonno. La famiglia, così riunita, era solita trascorrere insieme i periodi di vacanze estivi, le festività natalizie e pasquali, riunendosi per incontri conviviali in casa o presso ristoranti, a cui prendevano parte anche i fratelli del sig.....E come la moglie e i.....figli, così anche la sorella del *de-cuius* sig.ra....., ha diritto, a titolo proprio, innanzitutto ai danni morali e non patrimoniali, estremamente rilevanti in considerazione del fatto che il sig..... era il fratello intermedio tra.....e..... (costituitosi parte civile nel procedimento penale), che fin dalla adolescenza in anni difficili, essendo il primo maschio della famiglia, era solito proteggerla, con la quale aveva mantenuto un assiduo rapporto, oltre al fatto che, nel caso di specie, vi è stata lesione quantomeno dei diritti di rilevanza costituzionale riconosciuti alla famiglia. Ricordiamo che i familiari della vittima da uccisione hanno diritto al risarcimento del danno in quanto conseguenza immediata e diretta del fatto lesivo, così come stabilito, fra gli altri, da Corte Costituzionale con sentenza 372/94. Tale decisione ha fissato la risarcibilità della lesione psico-psichica subita dai familiari delle vittime quale conseguenza del danno morale soggettivo e quindi in una concezione allargata dell'art. 2059 del Codice civile. Il danno psichico permanente che i genitori hanno subito in conseguenza della morte tragica del figlio va risarcito come danno diretto, diretta conseguenza dell'evento dannoso in quanto direttamente incidente sul legame che unisce i familiari alla vittima, legame giuridicamente rilevante e protetto. Ricordiamo che la famiglia è riconosciuta dall'art. 29 della Costituzione come società naturale fondata sul matrimonio. E come società naturale è una formazione sociale nella quale si esplica, nell'aspetto della vita familiare, la personalità di ciascuno dei componenti della famiglia, estrinsecandosi in diritti inviolabili, costituzionalmente riconosciuti e garantiti, non soltanto nei rapporti familiari ma anche di fronte ai terzi. Per questi motivi, e non solo, il sig..... era l'orgoglio e il punto di riferimento della moglie, dei figli e dei fratelli. Vi è, infine, da risarcire il danno patrimoniale. Il sig.....devolveva in famiglia tutto il proprio reddito per il mantenimento della famiglia, moglie e figlia, e sulla base delle sue dichiarazioni fiscali, che si produrranno, andrà calcolato il danno patrimoniale subito dalla sig.ra..... Da ultimo sono dovute le spese funerarie affrontate dai familiari del sig....., oltre il ristoro di tutte le spese mediche sostenute per le cure, risultate poi purtroppo vane, e per gli esborsi sostenuti nell'instaurato procedimento penale.

Tutto ciò premesso, il sottoscritto avvocato, a nome e per conto,

cita

- il sig., residente in.....(..) in Via, - CAP.....;
- la sig.ra.....residente in.....(..) in Via..... - CAP.....;
- la SOC..... S.P.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con sede in..... - CAP.....

a comparire

avanti l'intestato Tribunale, giudice designando, all'udienza del ad ore di rito con invito a costituirsi e comparire nei modi e termini di legge e con avvertimento che in mancanza si procederà in contumacia, con invito comunque a costituirsi nel termine di 20 giorni prima dell'udienza indicata e a comparire avanti al giudice designato e con l'avvertimento che la costituzione oltre i suddetti termini implica le decadenze di cui agli artt. 38 e 167 c.p.c.

per ivi

sentire accogliere le seguenti conclusioni:

in via principale e nel merito: - previa declaratoria di esclusiva responsabilità della sig.ra..... nella causazione dell'incidente, sentirsi i convenuti dichiarare solidalmente tenuti e condannati al risarcimento di tutti i danni cui gli attori hanno diritto sia a titolo proprio che a titolo ereditario, materiali, morali, biologici patrimoniali e non patrimoniali ed esistenziali, nella misura che risulterà in corso di causa o che parrà di giustizia, con valutazione, occorrendo, anche equitativa, ed al rimborso di tutte le spese mediche e non sostenute. Il tutto oltre rivalutazione monetaria dalla data dell'evento ed interessi legali sulla somma rivalutata dalla data dell'evento stesso al saldo.

- in via istruttoria: con ogni più ampia riserva di ulteriormente dedurre, indurre e produrre, si chiede sin d'ora che il Giudice voglia disporre l'acquisizione integrale del procedimento penale n R.G.N.R. -R.G. G.I.P. avanti alla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Bologna. Si chiede ammettersi CTU medico legale sulla persona degli attori.

Si offrono in comunicazione a mezzo di deposito i seguenti documenti in copia:

1)

Ai sensi e per gli effetti dell'art. 14 del DPR n. 115 del 2002 e successive modificazioni si dichiara che il presente procedimento è di valore indeterminabile e pertanto è dovuto un contributo unificato di €.....

Con vittoria di spese, competenze ed onorari.

....., li.....

Avv.....

PROCURA

Informato ai sensi dell'art. 4, comma 3 del d.lgs. 4 marzo 2010 n. 28 della possibilità di ricorrere al procedimento di mediazione ivi previsto e dei benefici fiscali di cui agli artt. 17 e 20 del medesimo decreto, come da atto allegato, si delega alla rappresentanza e difesa nel presente giudizio, in ogni fase, stato e grado, anche di appello, di opposizione e di esecuzione, gli avv.ti..... di..... con ogni più ampia facoltà di legge, compresa quella di eleggere domicili, di chiamare terzi in causa, integrare il contraddittorio, proporre domande riconvenzionali e autonome, fare ed accettare rinunzie agli atti, conciliare e transigere. Si elegge domicilio presso il loro studio in.....

.....

Sono autentiche

Avv.....

INFORMATIVA EX ART. 4, COMMA 3, D.LGS. 28/2010

Con il presente documento, in ossequio a quanto previsto dall'art. 4 comma 3 del d.lgs. 4 marzo 2010 n. 28, contestualmente al conferimento dell'incarico, i sigg.ri.....nati il...a.....e residenti in.....(codice fiscale.....)

vengono informati che

- 1) hanno la possibilità di avvalersi del procedimento di mediazione disciplinato dal d.lgs. n. 28/2010, atteso che "chiunque può accedere alla mediazione per la conciliazione di una controversia civile e commerciale vertente su diritti disponibili", senza che ciò precluda l'accesso al servizio pubblico di Giustizia. In tal senso, ha la facoltà di proporre istanza ad un organismo di conciliazione iscritto nel Registro istituito con decreto ministeriale: dal momento della comunicazione alle altre parti, la domanda di mediazione produce sulla prescrizione i medesimi effetti della domanda giudiziale. Dalla stessa data, la domanda di mediazione impedisce altresì la decadenza per una sola volta. Il procedimento di mediazione ha una durata non superiore a quattro mesi;
- 2) avvalendosi della procedura di mediazione sarà tenuto a versare una indennità ai mediatori, ma tale versamento gode delle agevolazioni fiscali previste dall'art. 20 del d.lgs. n. 28/2010. Ed, infatti, alle parti che corrispondono l'indennità ai soggetti abilitati a svolgere il procedimento di mediazione presso gli organismi di conciliazione di cui all'art. 60 della Legge 18 giugno 2009 n. 69, è riconosciuto un credito d'imposta commisurato all'indennità stessa, fino a concorrenza di € 500,00, determinato secondo quanto disposto dai commi 2 e 3 del suddetto art. 20;
- 3) tutti gli atti, documenti e provvedimenti relativi al procedimento di mediazione sono esenti dall'imposta di bollo e da ogni spesa, tassa o diritto di qualsiasi specie e natura e che il verbale di accordo è esente dall'imposta di registro entro il limite di valore di € 51.646,00;
- 4) la mediazione è obbligatoria nei casi previsti dall'art. 5 del d.lgs. n. 28/2010 e precisamente in materia di condominio, diritti reali, divisione, successioni ereditarie, patti di famiglia, locazione, comodato, affitto di aziende, risarcimento del danno derivante dalla circolazione di veicoli e natanti, da responsabilità medica e da diffamazione con il mezzo della stampa o con altro mezzo di pubblicità, contratti assicurativi, bancari e finanziari;
- 5) quando la mediazione è condizione di procedibilità della domanda ai sensi dell'art. 5, comma 1 del d.lgs. n. 28/2010, all'organismo non è dovuta alcuna indennità dalla parte che si trova nelle condizioni per l'ammissione al patrocinio a spese dello Stato, ai sensi dell'art. 76 (L) del Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia di cui al decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 2002 n. 115. A tale fine la parte è tenuta a depositare presso l'organismo apposita dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà, la cui sottoscrizione può essere autenticata dal medesimo mediatore, nonché a produrre, a pena di inammissibilità, se l'organismo lo richiede, la documentazione necessaria a comprovare la veridicità di quanto dichiarato;
- 6) all'atto del conferimento dell'incarico, vengono altresì informati della possibilità di avvalersi del procedimento di mediazione del presente decreto e delle agevolazioni fiscali di cui agli artt. 17 "Regime fiscale. Indennità" e 20 "Credito d'imposta". Il presente documento viene letto agli assistiti, i quali vengono resi edotti di tutto quanto esplicitamente indicato e viene sottoscritto in due originali: uno rimane presso questo studio legale e uno viene consegnato ai clienti.

..... li,.....

.....

Avv.....

Giurisprudenza Rilevante

DANNO DA MORTE - LESIONE RAPPORTO PARENTALE

Cass. civ., Sez. III, 14.12.2010, n. 25264, «Diritto e Giustizia» 2010

Non hanno diritto al risarcimento del danno non patrimoniale a titolo ereditario i parenti della vittima di un sinistro stradale quando la vittima sopravvive solo mezzora al sinistro, senza peraltro riprendere conoscenza. In un caso come quello di specie il danno da morte va preso in considerazione in qualità di peculiare voce dei pregiudizi di natura non patrimoniali patiti in prima persona dai congiunti, fra cui rientra anche quello dovuto alla perdita del rapporto parentale; si tratta, infatti, del dolore provato in proprio dai parenti della vittima ma "di riflesso" rispetto alla consapevolezza del male che il loro congiunto ha dovuto subire per via dell'incidente.

DANNO DA MORTE - LESIONE RAPPORTO PARENTALE - LESIONE DIGNITÀ

Trib. Roma, 10.06.2010, «Foro it.» 2010, 10, I, 2849

Ai fini della liquidazione del danno non patrimoniale risentito dai prossimi congiunti di una persona deceduta, alla quale in un articolo giornalistico era stata erroneamente attribuita la sindrome da Hiv, senza peraltro alcun riferimento alla malattia denominata Aids, occorre tener conto della puntuale smentita intervenuta a distanza di dieci giorni, nonché della riscontrata tossicodipendenza della vittima, che vale ad attenuare la portata dell'errore (nella

specie, il pregiudizio risentito, a detto titolo, dal convivente "*more uxorio*" e dai due figli è stato complessivamente quantificato in dodicimila euro).

DANNO BIOLOGICO - TIMORE DI DANNO FUTURO

Cass. civ., Sez. III, 2.04.2009, n. 7999, «Diritto & Giustizia» 2009, «Ragiusan» 2010, 315-316, 242

Deve escludersi un risarcimento a titolo di danno morale per il paziente a cui viene erroneamente diagnosticato di essere affetto da Aids se, subito dopo, viene smentita tale diagnosi; in tal caso, infatti, il paziente non subisce una permanente e significativa modificazione *in pejus* della serenità familiare, ma solo una gravissima agitazione (nella specie, ad un paziente ricoverato in una casa di cura, sottoposto a sua insaputa al test dell'Hiv, era stato comunicato di essere affetto da Aids. Dopo sette giorni tale diagnosi era stata smentita. La Corte ha confermato il risarcimento a titolo di danno biologico, escludendo, invece, quello per il danno morale, atteso che il danno biologico era stato liquidato tenendo conto della particolarità della fattispecie concreta come il fondato timore per la propria vita e i pesanti riflessi sulla serenità familiare. Tali ripercussioni si erano prolungate fino alla ripetizione del test, ingenerando nel degente una comprensibile e gravissima agitazione, ma la sua serenità e soprattutto le sue abituali condizioni di vita non ne erano state scalfite).