

Il danno esistenziale <<esiste>>

Sommario: 1) Nozione di danno esistenziale ed individuazione delle voci di danno non patrimoniale; 2) distinzione tra danno morale, danno biologico e danno esistenziale; 3) Danni *bagatellari* e “*annoyance*”; 4) La prova del danno esistenziale

1) Nozione di danno esistenziale ed individuazione delle voci di danno non patrimoniale

La “*vexata questio*”, più che dell’esistenza, della autonomia concettuale della figura del danno esistenziale merita qualche riflessione non solo in termini prettamente giuridici, ma anche sotto il profilo sociologico ed etico.¹

Vi sono contrasti , per la verità più in dottrina che in giurisprudenza, perlomeno quella di merito, sulla possibilità di configurare tale autonoma figura di danno.² Le perplessità possono essere ricondotte, sostanzialmente, a tre obiezioni :1) possibilità di duplicazioni risarcitorie in quanto il cd”*danno esistenziale*” sarebbe già ricompreso nel danno biologico e/o nel danno morale; 2) eccessiva dilatazione del danno risarcibile anche a pregiudizi di tipo “*bagatellare*”; 3) eccessivo ampliamento delle “*poste*” di danni risarcibili.³

Un quarto argomento concerne le difficoltà di prova e la possibilità di “truffe”. Prima di affrontare specificamente la questione occorre rilevare che nel nostro ordinamento giuridico il sistema risarcitorio non è disciplinato dal legislatore, ma dall’interprete, essendosi limitato il primo a prevedere, in tema di responsabilità extracontrattuale due sole norme: la clausola generale di cui all’art. 2043 cod. civ. e la norma di specificazione di cui all’art. 2059 cod. civ.⁴

¹ Sulla figura del danno esistenziale, CENDON-ZIVIZ, *Il risarcimento del danno esistenziale*, Milano, 2003; CENDON, *Non di sola salute vive l’uomo*, Riv. Crit. Dir. Priv., 1999, 567; BONA, voce *Danno esistenziale*, Dig. IV ed., Disc. Privatistiche, sez. civ., Aggiornamento; ZIVIZ, *Verso un altro paradigma risarcitorio*, in *Il danno esistenziale. Una nuova categoria della responsabilità civile*, a cura di CENDON-ZIVIZ, Milano, 2000; MONATERI-BONA-OLIVA, *Il nuovo danno alla persona*, Milano, 1999; ZIVIZ, *La tutela risarcitoria della persona. Danno morale e danno esistenziale*, Milano, 1999

³ Criticano, sotto vari profili, tale voce di danno, BUSNELLI, *Il danno alla persona al giro di boa*, in questa Rivista., 2003, 237; GAZZONI, *Alla ricerca della felicità perduta (psicofavola fantagiuridica sullo psicodanno psicoesistenziale)*, Riv. Dir. Comm., 2001, 691; PONZANELLI, *Sei ragioni per escludere il risarcimento del danno esistenziale*, *Danno e resp.* 2000, 693; NAVARRETTA, *Il danno non patrimoniale tra solidarietà e tolleranza*, in questa Rivista., 2001, 789

⁴ Critica le “forche caudine” dell’art., 2059 cod. civ., ROSSETTI, *Messa da requiem per il 2059 c.c. se passa la linea del <<danno in se>>*, *Dir. Giust.* 2000, n. 24, 4

il danno, quale componente dell'illecito ed è una conseguenza, peraltro meramente eventuale dell'evento lesivo, potendo anche configurarsi illeciti non produttivi di danni.⁵

Il fondamento della tutela va, quindi, individuato nell'art. 2043 cod. civ. , mentre l'art. 2059 c.c., interpretato alla luce dei valori costituzionali, ha la funzione di specificazione dei danni risarcibili.⁶

Essendo l'art. 2043 c.c. una clausola generale è possibile, per l'interprete e, quindi, anche per il giudice *“l'adattamento di tale norma alle circostanze del caso attraverso la valutazione dei limiti di meritevolezza degli interessi pretesamente lesi, anche in relazione ad altri interessi antagonisti, secondo l'evolversi della coscienza sociale e del sistema giuridico generale, nonché degli strumenti normalmente a disposizione dei soggetti titolari di tali interessi”*⁷

Il sistema risarcitorio è, quindi, frutto di una convenzione tra gli operatori del diritto, non immutabile ma in continua evoluzione con l'evolversi della società stessa, ricomprendendo nuove e diverse fattispecie prima neanche ipotizzate.

Basti pensare alla *“rivoluzione copernicana”* del sistema risarcitorio con l'introduzione, nel 1986, da parte della Consulta, sulla spinta di un'autorevole dottrina, del danno biologico, di creazione dottrinarie e giurisprudenziale che ha contribuito per un ventennio a stabilizzare la *“convenzione”* risarcitoria.

Tuttavia, da qualche anno ci si è resi conto che il danno biologico da solo non era sufficiente a restaurare tutti i danni effettivamente subiti dal soggetto leso, in quanto sovente restavano esclusi dal risarcimento pregiudizi di natura psichica che la coscienza sociale riteneva meritevoli di tutela risarcitoria.⁸

L'interprete ed il giudice, sempre attenti a cogliere i nuovi afflitti derivanti dalla coscienza sociale, hanno reagito, in un primo momento, ampliando l'ambito risarcitorio del danno biologico e del danno morale, facendovi rientrare, ora in una voce, ora nell'altra, tali pregiudizi al fine di non lasciare lacune nella tutela risarcitoria, continuando a prevedere la risarcibilità del danno morale solamente nell'ipotesi di reato, in base ad un consolidato orientamento.

Anche con tale soluzione interpretativa restavano fuori dal sistema risarcitorio alcune fattispecie meritevoli, invece, di tutela quali, ad esempio: 1) i danni non patrimoniali in mancanza di fatto reato (art. 2059 c.c. e 185 c.p.) ed, in particolare, nel caso di declaratoria di presunzione di responsabilità (si pensi ad un sinistro stradale con feriti o morti di cui non si riesca a ricostruirne

⁵ Per una panoramica generale sui danni alla persona, PETTI, *Il risarcimento del danno patrimoniale e non patrimoniale*, Torino, 1999, 53

⁶ Sul fondamento dell'illecito civile sull'art. 2043 c.c., PROCIDA MIRABELLI DI LAURO, *Il danno ingiusto (Dall'ermeneutica <<bipolare>> alla teoria generale e <<monocentrica>> della responsabilità civile*, Riv. crit. dir.priv., 2003, 221; CASTRONOVO, *Dal danno alla salute al danno alla persona*, Riv. crit. dir.priv., 1996, 248

⁷ Corte Cost., 10.5.1999, n. 156.

⁸ I confini del risarcimento del danno biologico sono ben evidenziati da PETTI, *Il risarcimento del danno biologico*, Torino, 1997

l'esatta dinamica, con applicazione della presunzione di responsabilità di cui all'art. 2054, comma 2, cod. civ.); 2) alterazioni fisio- psichiche non rilevabili con criterio medico-legale, soprattutto nel caso di mancanza di lesioni fisiche; 3) modificazioni peggiorative della qualità della vita diverse dalle sofferenze, risarcibili, invece, queste ultime sotto la voce del danno morale.

Tali situazioni hanno dato l'avvio ad un processo di riflessione sia della dottrina che della giurisprudenza che ha dato luogo a due diverse soluzioni: 1) Eccezione di costituzionalità dell'art. 2059 cod.civ. per violazione dell'art. 3 Cost.; 2) Interpretazione costituzionale dell'art. 2059 cod. civ..

Entrambe tali soluzioni tentavano di dare una risposta concreta, in tema di tutela risarcitoria, a fattispecie ritenute, in base alla coscienza sociale, meritevoli di tutela.

La maggior parte della dottrina discuteva sul "quo modo" del risarcimento di tali situazioni, mentre solamente quella più retriva, formalistica, non al passo con l'evoluzione sociale e lontana dal cogliere i fermenti di una società in evoluzione, si ostinava ad escludere qualsiasi tutela risarcitoria alle situazioni sopra evidenziate con argomentazioni legate alla dinamica risarcitoria fin allora cristallizzata.

Va, al riguardo, segnalato, il coraggioso "revirement" della Corte di Cassazione che , prima ancora della giurisprudenza di merito, ha saputo cogliere tale emergenza sociale, oltre che giuridica, con un trittico di sentenze (n. 7281-7282-7283 tutte in data 12 maggio 2003), riconoscendo la liquidazione del danno non patrimoniale anche in caso di "colpa civilisticamente presunta", se il fatto, ove la colpa fosse provata, potesse qualificarsi, anche in astratto, come reato.

Tali pronunce avviavano alla prima delle lacune sopra evidenziate. Con due successive sentenze gemelle (n. 8827 e 8828 entrambe in data 31 maggio 2003)⁹ viene affermata dalla S.C. la lettura costituzionale dell'art. 2059 c.c. nel processo di costituzionalizzazione del diritto civile, in base allo stesso criterio sistematico ricavabile dalla sentenza della Corte Cost. n. 184/1986 in tema di danno biologico, ribadendosi che , in caso di lesioni di diritti costituzionalmente garantiti, non possano esservi limitazioni alla tutela risarcitoria, perché altrimenti lo stesso precetto costituzionale rimarrebbe ineficace. La stessa Corte Costituzionale (sentenza n. 233/2003), si riferisce chiaramente al danno esistenziale quando prevede , comunque, la tutela del "danno derivante dalla

⁹ Per un esame delle sentenze della Cassazione in data 31.5.2003, n. 8827 e 8828) CENDON, *Anche se gli amanti si perdono l'amore non si perderà. Impressioni di lettura su Cass. 8828/2003*; ZIVIZ, *E poi non rimase nessuno*; BARGELLI, *Danno non patrimoniale e interpretazione costituzionalmente orientate dell'art. 2059 c.c.*, tutte in questa *Rivista.*, 2003, 675; BUSNELLI, *Chiaroscuri d'estate. La Corte di Cassazione e il danno alla persona*, PONZANELLI, *Ricomposizione dell'Universo non patrimoniale: le scelte della Corte di Cassazione*, entrambe in *Danno e resp.*, 2003, 816; FRANZONI, *Il danno non patrimoniale, il danno morale: una svolta per il danno alla persona*, *Corr. Giur.*, 2003, 1017; NAVARRETTA, *Danni non patrimoniali: il dogma infranto e il nuovo diritto vivente*, *Foro it.* 2003, I, 2272

lesione di (altri -diversi dal danno biologico- interessi di rango costituzionale inerenti alla persona”.

Nella stessa sentenza n. 233 del 11 luglio 2003 si ribadisce, da parte della Consulta, l'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 2059 c.c., nel quadro di un sistema bipolare (danno patrimoniale e non patrimoniale).¹⁰

Oltre alla interpretazione costituzionale dell'art. 2059 cod. civ., già affermata dalla Cassazione e che si inserisce, quale opportuna specificazione, in un solco già collaudato dalla Consulta che predilige, in caso di contrasto, l'interpretazione conforme al dettato costituzionale, anziché la declaratoria di illegittimità costituzionale, la rilevanza della sentenza della Corte Costituzionale consiste nella spinta alla riduzione a due delle voci di danno, patrimoniale e non patrimoniale, ricomprendendo tale ultima voce il danno biologico, il danno morale ed il danno esistenziale, qualificato dalla stessa Consulta, indirettamente, quale l'alterazione di altri interessi costituzionalmente tutelati, inerenti alla persona.

La tutela costituzionale del danno esistenziale va individuata nell'art. 2 della Costituzione che tutela i *“diritti inviolabili dell'uomo, sia come singole che nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità”*.

Non rileva, pertanto, in via immediata, l'interesse leso, che può anche non essere di diretta rilevanza costituzionale, ma la lesione generale della personalità del soggetto che è suscettibile di tutela, indipendentemente dallo specifico interesse leso che va tutelato ogni qual volta configuri alterazione della manifestazione della personalità, tutelata costituzionalmente ex art. 2 Cost..

2) Distinzione tra danno morale, danno biologico e danno esistenziale;

La paventata duplicazione risarcitoria tra le varie voci di danno (biologico, morale ed esistenziale) può verificarsi solamente nel caso di confusione concettuale tra le stesse, opera di un interprete svogliato o distratto, non sussistendo più ragione alcuna di conglobare il danno esistenziale nel biologico o nel morale, stante l'autonomia tra tali diverse voci di danno.

La nozione di danno biologico, frutto di elaborazione dottrinale e giurisprudenziale, viene per la prima volta definita dal legislatore (comma 3 l. n.

¹⁰ Commentano, tra gli altri, la sentenza della Corte Costituzionale 11 luglio 2003, n. 233, ZIVIZ, *Il nuovo volto dell'art. 2059 c.c.*, in questa *Rivista*, 2003, 1036; NAVARRETTA, *La Corte Costituzionale e il danno alla persona “in fieri”*, *Foro it.*, 2003, 2272; BONA, *Il danno esistenziale bussava alla porta e la Corte Costituzionale apre (verso il <<nuovo>> art. 2059 c.c.)*, CRICENTI, *Una diversa lettura dell'art. 2059 c.c.*, PONZANELLI, *La Corte Costituzionale si allinea con la Corte di Cassazione*, PROCIDA MIRABELLI DI LAURO, *Il sistema di responsabilità civile dopo la sentenza della Corte Costituzionale n. 233/03*, tutte in *Danno e resp.*, 2003;

57/2001) come *“la lesione dell’integrità psicofisica della persona, suscettibile di accertamento medico legale”*¹¹.

La principale novità della legge riguarda la necessità che la menomazione dell’integrità psicofisica debba essere accertata in base ai criteri valutativi della medicina legale

Il secondo alinea del citato articolo 3 , ponendo fine a dubbi interpretativi , stabilisce che *“il danno biologico è risarcibile indipendentemente dalla sua incidenza sulla capacità di produzione di reddito del danneggiato”*, ponendo le premesse per la transizione del danno biologica dalla sfera patrimoniale a quella non patrimoniale.¹²

Viene, così,, ricondotto, in un’ottica anche di semplificazione risarcitoria, il danno biologico, di cui è sempre stata incerta la natura, patrimoniale o meno, nell’alveo del danno non patrimoniale, trattandosi di danno non reddituale

Il danno morale soggettivo va interpretato nella sua ancora integra accezione romanistica, ricomprende il dolore e le sofferenze, trattandosi del classico *“pretium doloris”*, mentre il danno esistenziale consiste nella lesione della personalità del soggetto, nel suo modo di essere sia personale che sociale, che si sostanzia nella alterazione apprezzabile della qualità della vita consistente in *“un agire altrimenti”* o in un *“non poter più fare come prima”*.¹³

Trattasi di voci di danno distinte che non possono creare confusione ove l’interprete abbia chiare tali nozioni.

In particolare il danno morale, inteso quale sofferenza, attiene alla sfera esclusivamente personale del danneggiato ed alla sua sensibilità emotiva, mentre il danno esistenziale non ha attinenza alcuna col dolore, estrinsecandosi in una modificazione peggiorativa della qualità della vita con riferimento all’ambiente esterno ed al modo di rapportarsi con esso del soggetto leso, nell’estrinsecazione della propria personalità che viene impoverita o lesa, indipendentemente dalla accertata sussistenza di sofferenze che ove riscontrabili, saranno risarcibili sotto la voce del danno morale.¹⁴

Le tabelle di liquidazione del danno biologico, sia quelle legali, previste per le micropermanenti che quelle usualmente adottate dai Tribunali per le liquidazioni delle macropermanenti, come riconosciuto dalla maggioranza degli operatori e dai medici legali in particolare, si riferiscono, solo al danno da

¹¹ Sulla definizione del danno biologico da parte della dottrina, SCOGNAMIGLIO, *Il danno biologico:una categoria italiana del danno alla persona*, in *Europa e dir .priv*, 1998, 277;ALPA; *Il danno biologico*,Padova, 1993,

¹³ Per una definizione del danno esistenziale, CENDON-ZIVIZ, *Il risarcimento del danno esistenziale*, cit.,31.

¹⁴ Sulla distinzione ontologica tra danno morale ed esistenziale CENDON-ZIVIZ, *Il risarcimento del danno esistenziale*, cit.,65; MONATERI, *Danno morale e danno esistenziale*, *Danno e resp.*, 1999, 5;

invalidità fisica ed al biologico cd. “*statico*”, lasciando fuori le altre voci di danno.

Nessuna confusione concettuale, quindi, può sussistere tra le varie voci di danno.¹⁵

Per completezza espositiva va anche rilevato che, una volta qualificato il danno biologico quale danno non patrimoniale non ha più giustificazione logica ricomprendere nello stesso, in base ad una interpretazione consolidata della S.C., il danno da diminuzione della capacità lavorativa generica intesa quale potenziale attitudine all'attività lavorativa da parte di un soggetto che non svolge attività produttive di reddito, nè è in procinto, presumibilmente di svolgerla¹⁶

Tale ultima voce di danno ha chiara valenza patrimoniale, trattandosi, pur sempre, di ristorare una diminuzione di reddito legata ad una futura attività lavorativa e non può certamente essere inglobata, a scapito della coerenza del sistema risarcitorio, in una voce, quale il danno biologico, che ha natura extrapatrimoniale, trattandosi di danno areddittuale.

L'intervento della Consulta che ha sollecitato l'interprete ad un'unica liquidazione onnicomprensiva del danno non patrimoniale, ha ricondotto a razionalità il nostro sistema risarcitorio consentendo all'interprete ed al giudice la possibilità di ristorare compiutamente e senza duplicazioni risarcitorie il danno conseguenti sia a responsabilità contrattuale che extracontrattuale, consentendo di individuare, all'interno dell'unica posta di danno, le varie componenti del danno.

Vanno, peraltro, registrate le critiche a tale sentenza della Consulta che si concentrano, nella parte meritevole di attenzione, allo svuotamento di contenuto l'art. 2059 c.c. a seguito di una interpretazione *abrogans* dello stesso che, in concreto, non troverebbe mai applicazione riconducendosi sempre le lesioni fisiche subite da un soggetto sub art 32 Cost. e quelle psichiche, comunque, sub art. 2 Cost.

Probabilmente l'art. 2059 cod. civ. non ha più ragione di esistere nel nostro sistema risarcitorio, in quanto ormai antistorico, non essendo più legato alla funzione punitiva penale che ne aveva giustificato e legittimato l'applicazione, essendo ormai esteso il risarcimento del danno non patrimoniale a svariate situazioni in cui non si ravvisa alcuna violazione di norma penale, come nel caso di mancato rispetto del termine di ragionevole durata del processo (l. 24.3.201,n. 89, art. 2), ingiusta privazione della libertà personale a seguito dell'esercizio di funzioni giudiziarie (l. 13.4.1988,n. 117, art 2), adozione di atti discriminatori per motivi etnici o razziali (D.L.,gs 25.7.1998,n. 286, art. 2), impiego di modalità illecite nella raccolta dei dati personali (l. 31.12.1996,n. 675, art. 29, comma 9).

¹⁵ La differenza tra danno biologico e danno esistenziale è ben evidenziata da CENDON-ZIVIZ, *Il risarcimento del danno esistenziale*, cit,71.

¹⁶ Così Cass., 18/04/2003,n. 6291, in *Arch. giur. circ.sin. str.*, 2003, 948.

Risulta non più attuale, quindi, la funzione repressiva originariamente collegata al danno non patrimoniale che tende sempre più ad assumere la funzione di danno “neutro” collegato ai valori inerenti alla persona.

Non può non rimarcarsi come l’interprete ed, a maggior ragione il giudice, vincolato dalla legge, non possa comunque condividere “*tout court*” una interpretazione *abrogans* che svuoterebbe di contenuto l’art. 2059 cod civ. , negandone l’applicazione e abrogandolo di fatto.

Occorre, pertanto, individuare i limiti di applicazione di tale norma nel nostro sistema risarcitorio extracontrattuale, mentre diversa valutazione dovrà essere operata per il risarcimento del danno non patrimoniale conseguente ad una violazione contrattuale, anche questo ultimo compatibile col nostro sistema risarcitorio.

In caso di danno non patrimoniale extracontrattuale la risarcibilità, per le considerazioni sopra esposte, non potrà essere incondizionata, ma dovrà soggiacere a precisi limiti individuabili nelle stesse sentenza della Cassazione e della Consulta già citate.

Il risarcimento , come già evidenziato, in tal caso, è legato alla individuazione di una lesione di un diritto tutelato dalla Costituzione.¹⁷

Non rileva che tale diritto sia fondamentale o meno, in quanto tale doppia categoria ha la funzione di privilegiare, in caso di contrasto tra diritti, entrambi previsti dalla nostra Carta costituzionale, quello ritenuto fondamentale, senza per questo delegittimare gli altri diritti, soprattutto nel caso in cui non vengano in rilievo più violazioni di diritti Costituzionalmente garantiti.¹⁸

Occorre, quindi, perché possa parlarsi di tutela risarcitoria incondizionata del danno non patrimoniale che lo stesso di accompagni alla lesione di un diritto costituzionalmente garantito, fattispecie che non si registra in ogni evento lesivo.

3) Danni *bagatellari* e “*annoyance*”

Per far valere l’interpretazione orientata costituzionalmente dell’art. 2059 cod. civ. occorre, come già evidenziato, che la lesione subita dal soggetto sia di contenuto apprezzabile, tale da configurare lesione di diritti costituzionalmente garantiti, abbiano o meno natura di diritti fondamentali.

¹⁸ In senso contrario ritiene che “*il rinvio previsto dall’art. 2059 c.c. non può essere se non quello ad una legge puntuale e non già ad una norma in bianco, quale è quella contenuta all’art. 2 Cost., che non individua i diritti inviolabili, né, in verità, li tutela*”, GAZZONI, *L’art. 2059 c.c. e la Corte Costituzionale: la maledizione colpisce ancora*, in questa *Rivista.*, 2004,1305. Lo stesso autore specifica che “*il danno non patrimoniale si identifica necessariamente col danno alla persona, onde esso si pone necessariamente in relazione con interessi indisponibili, quegli interessi che l’art. 2 Cost. richiama, senza però individuarli e senza dare alcun criterio di individuazione, tale non essendo l’espressione <<diritti inviolabili>>*”, 1292.

Più difficile è individuare concretamente tale limite, che certamente non è fisso, ma lasciato al prudente apprezzamento del giudice, potendo variare anche in base al particolare momento storico, alla evoluzione della coscienza sociale, ai nuovi diritti di valenza costituzionale che si ritengono ricompresi nell'art. 2 della Costituzione (si pensi, ad esempio, al diritto alla privacy, pressochè sconosciuto appena un decennio fa ed oggi considerato diritto fondamentale)

Dovrebbero, quindi, in tale caso, per coerenza sistematica, essere esclusi dalla tutela risarcitoria ex art. 2059 cod. civ. i danni “*bagatellari*” insuscettibili, di incidere su valori costituzionalmente garantiti.¹⁹

Anche in tal caso sarà compito dell'interprete specificare e qualificare, sia in termini generali che specifici, con riferimento alle situazioni concrete, tale tipologia di danni, costituendo una categoria aperta, suscettibile di ampliarsi a nuove fattispecie o di restringersi escludendo casi prima ricompresi.²⁰

Il necessario riferimento dovrà essere la tutela della integrità del “*valore uomo*” e la tutela costituzionale sarà invocabile ogni qual volta la lesione della personalità del soggetto leso sia di contenuto apprezzabile.²¹

Ove, invece, non si ravvisi alcuna lesione di diritti costituzionalmente garantiti, troverà compiuta applicazione l'art. 2059 cod. civ. con esclusione del risarcimento del danno non patrimoniale al di fuori dei casi espressamente previsti dalla legge.

Diverso discorso va fatto per il danno non patrimoniale contrattuale.

In tal caso la norma principale di riferimento va ricercata nell'art. 1174 cod. civ. che espressamente prevede che “*la prestazione che forma oggetto dell'obbligazione deve essere suscettibile di valutazione economica e deve corrispondere a un interesse, anche non patrimoniale, del creditore*”

Il riferimento all'interesse non patrimoniale consente, senza eccessive difficoltà ermeneutiche, di ritenere suscettibile di risarcimento anche tale danno, conseguente all'inadempimento dell'obbligazione.

Altra obiezione dei fautori della non risarcibilità estesa del danno non patrimoniale fa leva sulla eccessiva dilatazione del risarcimento che ricomprienderebbe anche i danni bagatellari.

Tale rilievo non appare pertinente.

Se, per motivazione di ordine sistematico, le cd lesioni *bagatellari* sono ostative al risarcimento del danno non patrimoniale in caso di responsabilità extracontrattuale, non ravvisandosi alcuna lesione di diritti di rango

¹⁹ Ravvisa il pericolo di aumento delle liti “bagatellari” BUSNELLI, *Chiaroscuri d'estate. La Corte di Cassazione e il danno alla persona, Danno e resp.*, 2003, 976.

²⁰ Richiama la socialità, quale criterio individuante i diritti della persona, FRANZONI, *Il danno non patrimoniale, il danno morale: una svolta per il danno alla persona, Corr. Giur.*, 2003, 1039.

²¹ Occorre anche valutare “reattività individuale” quale “elemento eziologico fondamentale”, BASILE, in *Aspetti medico-legali, in Danno biologico e danno psicologico* (a cura di D. Pajardi), Milano, 1990, 33.

costituzionale, nessuna limitazione risarcitoria sussiste in caso di inadempimento contrattuale.²²

Mentre nel campo penale soccorre, ai limitati fini della punibilità, il criterio del disvalore sociale e della sostanziale inesistenza di un danno economico giuridicamente apprezzabile che ,ad esempio, impedisce di comminare la pena a chi rubi un acino d'uva, nessuna limitazione è legislativamente prevista in tema di inadempimento contrattuale.

Pur condividendosi il “totale dissenso rispetto a questa smania di vedere lesioni di diritti fondamentali e, quindi , danni non patrimoniali, in ogni e qualsivoglia situazione spiacevole della vita”²³, nei casi in cui , in base alle considerazioni già espresse, è individuabile un danno risarcibile, il giudice, ove adito dal danneggiato, non può respingere la domanda fondando la stessa sulla rilevanza minima del danno.²⁴

Non è, peraltro, conforme a giustizia non sanzionare determinati comportamenti, pregni di disvalore sociale quali, ad esempio il vigile della strada che commini multe “a piacere” , o gli errori della commissione esaminatrice di un concorso che escluda ingiustamente un candidato, costringendolo a estenuanti ricorsi giurisdizionale, o la compagnia aerea, che non si preoccupa di

²² Non può affatto condividersi la mancanza di alcuna pretesa risarcitoria nei casi limite, di “*illegittima multa stradale, di errori procedurali e di merito nei concorsi, e soprattutto quella dell'illecito contrattuale: dalla collaboratrice domestica che distrugga la ciocca di capelli della prima fidanzata, al fotografo che incida male la cassetta per la videoripresa della cerimonia nuziale, al vettore aereo che non informi correttamente il trasportato sull'evolversi dei contrattemi e sulle prevedibili contromisure,, alla compagnia telefonica che ritardi nell'attivazione del servizio, al parrucchiere che il quale, anziché limitarsi, come stabilito, ad un semplice ritocco delle punte dei capelli della sposa, li accorci di dieci centimetri, con attacco isterico di costei e rinvio delle nozze, al datore di lavoro che abbia permesso al lavoratore consenziente di lavorare una domenica, senza riposo compensativo, al medico che sbagli l'intervento di vasectomia, al proprietario della tintoria che rovini o non consegni tempestivamente l'abito, impedendo al cliente di partecipare alla prima di un 'opera teatrale, al proprietario del ristorante il cui dipendente versi vino sul vestito della cliente, attentando alla qualità della vita di costei. Per non parlare della inaudita pretesa del giudice di ergersi a custode della moralità familiare, sanzionando l'inadempimento ai doveri coniugali non solo con l'addebito, ama anche col risarcimento del danno ex art. 2043”, GAZZONI, L'art. 2059 c.c. e la Corte Costituzionale, la maledizione colpisce ancora, in questa Rivista , 2004, 1300.*

²³ Così GAZZONI, L'art. 2059 c.c. e la Corte Costituzionale, la maledizione colpisce ancora, cit., 1300.

²⁴ Ritiene che “*la lieve entità delle compromissioni riportate (siano esse relative alla sfera morale che a quella esistenziale) dispiega i suoi effetti esclusivamente sul piano del quantum: in effetti se la scarsa importanza sul piano quantitativo non ha mai costituito un ostacolo al ristoro delle conseguenze di carattere patrimoniale, non si vede perché una simile selezione debba scattare per i riflessi non patrimoniali, assicurando, così, al patrimonio, una maggiore rilevanza –sul piano aquiliano– di quella garantita alla persona” , ZIVIZ, Brevi riflessioni sull'ingiustizia del danno non patrimoniale, (commento a Cass. 19.8.2003, n. 12124, Appello Milano 11.11.2003), in questa Rivista, 2004, 1341.*

tenere sgombre le piste dalla neve , costringendo i viaggiatori ad estenuanti attese di ore, o il comportamento del coniuge che, intrattenendo una relazione extraconiugale, umilia la moglie con comportamenti vessatori.

In mancanza di un'espressa previsione legislativa l'interprete non può rovesciare i canoni ermeneutici ed i principi generali in tema di inadempimento che contemplano che il danno debba essere posto a carico del soggetto inadempiente e non riversato, quale che sia la sua entità, sul danneggiato.

Il danneggiato da un inadempimento contrattuale, bagatellare o meno, potrà sempre richiedere il risarcimento del danno non patrimoniale contrattuale, indipendentemente dalla sua entità, potendosi anche riconoscere un danno, patrimoniale o non patrimoniale, anche inferiore ad un euro come nel caso del barista che agisca in giudizio per il risarcimento del danno patrimoniale contrattuale nel caso in cui il cliente non paghi un caffè.

Nessun giudice, ove adito, potrebbe respingere tale domanda perché trattasi di danno bagatellare , non essendo previsto dal nostro ordinamento civilistico, quale limite alla ammissibilità della domanda, tale valutazione.

Medesimo discorso va fatto per il danno non patrimoniale contrattuale che , ove riconosciuto, non potrà non essere liquidato per la modesta della sua entità.

Certamente fungerà da filtro dissuasivo l'eventuale antieconomicità di un'azione recuperatoria, che indurrà il danneggiato a non promuovere giudizi risarcitori se il danno non raggiunge una soglia minima, ma , in termini generali ed astratti, qualunque danno, sia patrimoniale che non patrimoniale, ove provato dovrà essere risarcito.²⁵

Ma anche nelle diverse fattispecie in cui una Pubblica Amministrazione, ad esempio, ritardi oltremisura, ingiustificatamente, le procedure concorsuali va ravvisato un danno ai partecipanti per la lesione del diritto alla realizzazione personale, che impone alla P.A. di espletare in tempo ragionevole i concorsi banditi.

Oppure basterebbe citare, per un pendolare della linea Milano-Torino, il continuo ritardo dei treni, le soppressioni di corse, le carrozze eccessivamente affollate, la sporcizia dei treni, per individuare una evidente lesione di contenuto contrattuale ai diritti lesi del soggetto che, avendo stipulato un contratto di trasporto, ha diritto da parte delle Ferrovie al rispetto dell'orario ed a viaggiare in condizioni di "normalità".

Negare ogni pretesa risarcitoria, ancorché di non rilevante valore economico, produce un effetto antisociale ed antieducativo, perché disincentiva il danneggiante a porre in essere le opportune misure riparatrici al proprio comportamento illecito e nell'ultimo esempio , l'Azienda ferroviaria ad effettuare investimenti utili per migliorare il materiale rotante, ed ad effettuare i necessari interventi per porre un rimedio agli inadempimenti già evidenziati.

Chi nega la risarcibilità di tali situazioni soggettive si pone in un'ottica anti sociale, reativa, certamente non al passo con le esigenze di una società in

continua evoluzione che considera interessi imprescindibili da tutelare anche quelli, più o meno rilevanti sotto l'aspetto economico, legati al benessere generale della popolazione, visti in un'ottica non solo economica, ma certamente suscettibili anche di valutazione economica.

Ulteriore questione che si pone è la risarcibilità del semplice disagio, (*l'annoyance* dei francesi) inteso quale fastidio che si manifesta con una scontentezza generale fino a degenerare in un persistente malumore e aggressività.

Va, preliminarmente, rilevato che occorre, comunque, la sussistenza di un fatto illecito in rapporto causale col disagio.

Mentre il danno bagatellare rientra nella categoria dei danni, caratterizzandosi solamente per la minore intensità dello stesso in termini qualitativi e quantitativi, il disagio, solitamente, non può essere qualificato quale danno ove mantenga le caratteristiche sopra evidenziate, risolvendosi in manifestazioni dell'umore, variabili da soggetto a soggetto, caratteristica costante delle nostre azioni quotidiane.

Ove, quindi, tali manifestazioni si limitino ad un sentimento dell'anima, ancorché collegato ad un fatto illecito, e qualora il fastidio non raggiunga una soglia rilevante, da valutarsi sempre secondo il prudente apprezzamento dell'interprete, limitandosi ad un senso di scontentezza, non potrà parlarsi di danno risarcibile, come, ad esempio, nel caso di uno sporadico fenomeno di inquinamento che per qualche giorno non consente di fare il bagno a mare.

Diverso è il caso in cui, a seguito di inquinamento ambientale, venga, invece, precluso per un lungo lasso di tempo, l'utilizzo delle coste per la balneazione.

In tal caso si verifica un vero e proprio danno ambientale anche di natura esistenziale consistente nella privazione della possibilità di balneazione per un periodo comunque incidente sul potenziale benessere di soggetto residente in una determinata località, che si vede privato di una possibilità di utilizzazione del tempo libero dedicandosi ad attività usualmente piacevoli quali la balneazione, a cui è collegata anche la possibilità di prendere il sole sulla spiaggia.

4) La prova del danno esistenziale

Altra obiezione alla possibilità di configurare il danno esistenziale è la paventata possibilità di abusi e truffe da parte dei pretesi soggetti danneggiati.

Tale considerazione non può certamente, valere a porre in dubbio una figura di danno, in quanto la eventuale difficoltà di prova incide sul terreno processuale, ben diverso da quello sostanziale della sussistenza del diritto.²⁶

²⁶ Appare gratuita, non suffragata da alcun elemento concreto di valutazione, l'osservazione di parte della dottrina che ritiene che "*solamente in casi estremi il giudice si rifiuta di assecondare gli*

Suscita qualche perplessità la questione relativa alla prova del danno non patrimoniale e del danno esistenziale in particolare, per l'incertezza che regna soprattutto in giurisprudenza in relazione al relativo onere della prova.²⁷

Parte della giurisprudenza di legittimità ritiene che la lesione di un diritto costituzionalmente garantito relativo alla persona configura un danno "evento" e ne andrebbe riconosciuta "la tutela risarcitoria (minima) a seguito della violazione del diritto costituzionalmente dichiarato fondamentale" (cfr in tema di danno biologico, Corte Cost., 14.7.1986, n. 184); la prova della lesione di tale diritto sarebbe anche prova del danno, nel senso che la lesione è "in re ipsa"²⁸

Tale criterio di prova suscita, tuttavia, qualche perplessità ove rapportato al danno esistenziale, in quanto la violazione di un diritto costituzionalmente garantito non attribuisce il diritto al risarcimento del danno, anche senza necessità di prova specifica.

La prova dell'esistenza della lesione non significa che tale prova sia sufficiente ai fini del risarcimento, in quanto deve ritenersi necessaria anche la prova ulteriore dell'entità del danno.

Nel codice civile sono previste forme di responsabilità oggettiva (es: responsabilità dei genitori per fatti commessi dai figli minori (art. 2047 cod. civ.), dei datori di lavoro (art. 2049 cod. civ.) o presunta, quale quella della P.A. per beni in custodia), ma non è prevista alcun danno di natura oggettiva, risarcibile indipendentemente dalla sua prova, né alcuna presunzione di danno. La tutela accordata alla lesione di valori costituzionali, anche in mancanza di una normativa specifica, non può legittimare l'esclusione della prova del danno. La necessità della prova del danno, anche in caso di violazione di diritti fondamentali della persona non è, inoltre, contrastante con i principi della Carta Costituzionale, vigendo anche in materia di onere della prova del danno alla persona, sia o meno il diritto leso costituzionalmente garantito, la generale enunciazione di cui all'art. 2697 cod. civ.

Il danno esistenziale, così come la malattia psichica, non hanno una sola genesi, ma solitamente, trovano la loro eziologia in molteplici fattori (familiare, sociale, psicologico, intellettuale) che interagiscono in varia misura tra loro.²⁹

speculatori del proprio diritto inviolabile leso", qualificata "gramigna risarcitoria", GAZZONI, *L'art. 2059 c.c. e la Corte Costituzionale, la maledizione colpisce ancora*, cit., 1292.

²⁷ Sostiene che il risarcimento in danaro non sia comunque idoneo a compensare il danno non patrimoniale, COSTANZA, *Qualche riflessione sul danno esistenziale a margine di una sentenza del Tribunale di Milano*, *Giur. it.*, 2003,1062

²⁸ In tal senso Cass, 10.5.2001, n. 6507; Cass., 3.4.2001, n. 4881, in Mass. 2001

²⁹ Individua la "genesì multifattoriale del disturbo psichico", CASTIGLIONI, *Il problema del nesso di causalità materiale*, in *Il danno psichico (a cura di Brondolo-Marigliano)*, Milano, 1996,167.

Così come occorre sempre far riferimento allo “*stato preesistente*” del soggetto, in riferimento alla struttura psichica in caso di malattia psichica a maggior ragione tale indagine va effettuata in caso di danno esistenziale ove non viene in rilievo un danno accertabile con criterio medico legale ma che può, tuttavia, sovrapporsi ad un danno già esistente.³⁰

Nel caso in cui venga accertato uno stato patologico preesistente, il medico-legale dovrà valutare, in termini percentuali, la incidenza della alterazione psichica preesistente sullo stato patologico attuale e sulla compromissione delle normali abitudini di vita.

Occorre tuttavia che il fatto illecito dannoso abbia concorso, in termini causali, a provocare il danno esistenziale.

La prova del danno esistenziale può essere data anche per presunzioni, purchè di valenza grave, precisa e concordante (art. 2729 cod. civ.) in attuazione del principio di probabilità che deve far ritenere possibile e verosimile, in base alle regole dell’esperienza, la connessione causale tra il danno esistenziale ed il fatto illecito; occorrerà, tuttavia, tenere conto non solamente degli aspetti cd “interni” della lesione esistenziale, ma anche e soprattutto delle ripercussioni nell’ambito cd “esterno”.³¹

Non è possibile, invece, desumere una presunzione, partendo da altra presunzione, in quanto il procedimento presuntivo scaturisce da un fatto noto, accertato dal giudice o concordemente affermato dalle parti.

La prova, può anche essere di segno negativo, potendo anche dimostrarsi che, senza il fatto dannoso, l’alterazione della qualità della vita non si sarebbe manifestata, o avrebbe avuto una intensità minore.

In tale ultima fattispecie sarà risarcibile solamente il danno esistenziale cd *differenziale*.

Ai fini della individuazione dei soggetti passivi del fatto illecito non occorre la c.d. “*prevedibilità*” dell’evento, intesa nel senso riconoscere il diritto al risarcimento del danno esistenziale solamente ai soggetti potenziali vittime del fatto colposo o doloso di terzi.

Infatti, trattandosi di fatto illecito, tutte le conseguenze derivanti dal fatto illecito vanno risarcite, ancorchè non prevedibili, purchè vi sia l’accertamento del nesso causale tra fatto e danno.

Il risarcimento del danno esistenziale, riconducibile alla lesione di valori costituzionalmente garantiti, quali i diritti fondamentali della persona, non può fondarsi su considerazioni che, sia pure basate sulla comune esperienza, si limitino ad un aspetto interiore della persona lesa, occorrendo la prova

³⁰ Sostiene che occorre sempre accertare la personalità di base del soggetto leso anteriore all’evento traumatico, TOPPETTI, *Il danno psichico nell’ordinamento italiano e nell’esperienza dei paesi di Common law*, in questa *Rivista*, 1999, 1597.

³¹ Il criterio presuntivo per il risarcimento del danno psichico, applicabile anche al danno esistenziale, viene prospettato da MONATERI, *Risarcimento e danno presuntivo verso una teoria del “general damages” in diritto italiano?*, in *Quadrimestre*, 1990, 24.

dell'incidenza, in concreto, della lesione di valori fondamentali dell'individuo sulle attività realizzatrici del soggetto danneggiato, con conseguente alterazione, di contenuto apprezzabile, della personalità del soggetto, sia sotto il profilo personale che relazionale, quindi “*esterno*”, quale conseguenza del fatto illecito altrui.

Anche se la lesione, è “*in re ipsa*”, non ne può discendere, quale corollario, che il danno debba essere risarcito senza che incomba sul danneggiato l'onere di fornire la prova della sua esistenza, costituendo la lesione di valori costituzionali un semplice indizio, sia pure di valenza pregnante, dell'esistenza del danno che, tuttavia, dovrà essere provato facendo ricorso ai principi generali in tema di onere della prova.

Tale prova può essere fornita, anche mediante il ricorso, in base al prudente apprezzamento del giudicante, oltre che alle presunzioni, ai “*fatti notori*”, alle massime di “*comune esperienza*”, ma senza esonerare il danneggiante dall'onere di allegare i fatti e gli elementi concreti posti a fondamento della richiesta risarcitoria.³²

Peraltro costituisce principio pacifico, che, anche ove si ricorra alla valutazione equitativa, nel caso in cui il danno non possa essere provato nel suo preciso ammontare (art. 1226 c.c.), occorra pur sempre fornire la prova del danno stesso.

Non può infatti escludersi, in linea di principio, che la lesione di valori costituzionali, non provochi, per ragioni peculiari o contingenti o per particolari situazioni ambientali, legati alla sfera del danneggiato, alcun danno concreto

Relativamente ai mezzi di prova ammissibili, potrà anche farsi riferimento, come già evidenziato, alle presunzioni semplici o a situazioni reali, di valenza sintomatica, da cui desumere in termini di certezza o di elevata probabilità, l'effettività del pregiudizio subito.

Si ritiene, invece, che occorra cautela qualora si voglia fondare la tutela risarcitoria sui “*fatti notori*” o sulle nozioni di “*comune esperienza*”, in mancanza di riscontri concreti, riferibili alla fattispecie in esame, che consentano l'utilizzazione a fini probatori di tali elementi presuntivi, in quanto ogni individuo ha una propria personalità, unica e diversa da ogni altro soggetto e, quindi, diverse da individuo a individuo saranno le conseguenze di natura esistenziale, collegate a fatti illeciti di valenza simile, sotto il profilo della

³² In un'ottica di criticità, contraria al riconoscimento del danno esistenziale che spingerebbe “*i cittadini a speculare*”, ritiene che i giudici “*avrebbero almeno il dovere di compiere i più opportuni accertamenti istruttori e di non procedere con appiattimenti probatori in base a presunzioni, all'“id quod plerunque accidit” e a simili facilonerie, GAZZONI, L'art. 2059 c.c. e la Corte Costituzionale: la maledizione colpisce ancora, cit., 2004, 1313.*

Va, al riguardo, invero, rilevato che sovente la prova “*principe*”, cioè la prova testimoniale, non appare attendibile, indicando il danneggiato quali testimoni, a riprova delle alterazioni della qualità della vita, familiari e amici a volte “*compiacenti*”, mentre il danneggiante, nella stragrande maggioranza dei casi, non è in grado di indicare testi a prova contraria.

loro concreta incidenza sulla modificazione peggiorativa della qualità della vita del soggetto leso.

Non sempre il danno esistenziale, come già evidenziato, si accompagna alla lesione della salute.

Il danno alla salute, per quanto normalmente si risolve in un peggioramento della qualità della vita, presuppone pur sempre una lesione dell'integrità psico-fisica ; in mancanza di accertamento della compromissione psico-fisica , non sarà risarcibile il danno biologico , ma , il solo danno esistenziale per la minore godibilità della vita ove, se il fatto non costituisce reato, l'illecito si ripercuota sulla limitazione di diritti costituzionalmente garantiti.³³

Non può, pertanto, condividersi, sotto il profilo risarcitorio, l'affermazione che il danno esistenziale possa essere liquidato in una frazione del biologico o viceversa, in quanto tale liquidazione si tradurrebbe in un criterio arbitrario , scollegato con la realtà.

Infatti è anche possibile che ad un danno biologico percentualmente elevato corrisponda un danno esistenziale basso o viceversa.

Inoltre mancherebbe ogni criterio di valutazione in caso di danno esistenziale riconosciuto in assenza di danno biologico.

Occorre, quindi, individuare un criterio risarcitorio per il danno esistenziale.

Per quanto concerne il danno biologico, in caso di accertata lesione fisio-psichica infatti, soccorrono o le tabelle di legge per le cd "micropermanenti"o, per le macropermanenti le varie tabelle in uso ai Tribunali che determinano, anche l'incidenza del danno morale in una forcella compresa da 1/3 alla metà del biologico.

il danno morale, anche in assenza di biologico è sempre risarcito con valutazione equitativa.

Anche il danno esistenziale non si sottrae alla valutazione equitativa ex art. 1226 cod.civ., stante le difficoltà intuitive di pervenire, una volta provato, per la particolare natura del danno, ad una sua precisa quantificazione e considerate le difficoltà di accertamento del danno basate su altri parametri (es: tabelle) che non avrebbero, allo stato, alcuna valenza statistica o ancor meno scientifica.³⁴

³³ Per un approfondimento di tale concetto, CENDON, *Non di sola salute vive l'uomo*, in Riv. Crit. Dir.priv.,1998,220; ZIVIZ, *La tutela risarcitoria della persona. Danno morale e danno esistenziale*, Milano, 1999, 32

³⁴ Si segnala, in ordine ai criteri risarcitori, che "La misura della compensazione dipende dall'entità della compromissione della qualità della vita, che, a sua volta, dipende dall'esito della misurazione del dolore, della insoddisfazione, della delusione, dell'avvilimento, della tristezza, provati dalla vittima ed allora è bensì vero che, in linea di principio, l'infelicità è uguale per tutti, senza distinzioni di sesso, censo, nazionalità, ma non si potrà non tenere conto del modo in cui il danneggiato ha reagito, in virtù della sua cultura, della sua capacità di provare e vivere i sentimenti, della sua "resilienza", termine tecnico-scientifico con il quale si indica la capacità di reagire agli stress ed ai dispiaceri della vita, così come il sistema immunitario reagisce alle aggressioni dei batteri e dei virus", GAZZONI, *L'art. 2059 c.c. e la Corte Costituzionale, la maledizione colpisce ancora*, cit., , 2004, 1315

Tuttavia, ai fini della determinazione del “*quantum*”, occorre individuare , per evitare possibili liquidazioni arbitrarie, parametri di valutazione omogenei che tengano conto di tutti gli elementi della fattispecie, tra cui : a) la personalità del soggetto leso, b) l’interesse violato; c) l’ attività svolte dalla vittima; d) le ripercussioni del fatto illecito sulla personalità del soggetto leso, e) le alterazioni, provocate dal fatto illecito, anche nell’ambito familiare e sociale del danneggiato.³⁵

Il fatto illecito può causare danni alla sfera personale riconducibili astrattamente sia al danno morale , sia al danno alla salute , sia al disagio conseguente alla impossibilità di realizzare attività che prima si era solito attuare e certamente la visione unitaria di tali compromissioni agevola il giudice nella equa quantificazione del danno da rapportare all’effettivo pregiudizio subito che non può subire limitazioni, avendo il danneggiato il diritto all’integrale risarcimento, in caso di violazioni di diritti costituzionalmente garantiti.

Le tre voci risarcitorie, nell’ambito dell’unitaria liquidazione del danno non patrimoniale, potranno essere individuate alternativamente o cumulativamente. La lesione esistenziale , ancorché normalmente, amnon necessariamente, riconducibile ad una alterazione fisica del soggetto, acquista una propria valenza autonoma , non essendo collegabile alle normali ripercussioni psichiche della lesione fisica, e potendo essere diverse le conseguenze sotto il profilo esistenziale a seconda della reattività individuale.

Appare, comunque, opportuno sganciare sia il danno morale che esistenziale dal danno biologico, evitando di liquidare tali ultime voci di danno in una percentuale del biologico, ancorché le tabelle in uso nei vari Tribunali prevedano la liquidazione del danno morale in percentuale al danno biologico.³⁶

³⁵ “La misura della compensazione dipende dall’entità della compromissione della qualità della vita, che, a sua volta, dipende dall’esito della misurazione del dolore, della insoddisfazione, della delusione, dell’avvilimento, della tristezza, provati dalla vittima ed allora è bensì vero che, in linea di principio, l’infelicità è uguale per tutti, senza distinzioni di sesso, censo, nazionalità, ma non si potrà non tenere conto del modo in cui il danneggiato ha reagito, in virtù della sua cultura, della sua capacità di provare e vivere i sentimenti, della sua “resilienza”, termine tecnico-scientifico con il quale si indica la capacità di reagire agli stress ed ai dispiaceri della vita, così come il sistema immunitario reagisce alle aggressioni dei batteri e dei virus”, GAZZONI, *L’art. 2059 c.c. e la Corte Costituzionale, la maledizione colpisce ancora*, cit., 2004, 1315

³⁶ La Cassazione ritiene “*censurabile una liquidazione del danno morale effettuata in una frazione del danno biologico, con un automatismo che elude l’obbligo di motivazione. La riparazione del danno morale ed il risarcimento del danno biologico, infatti, rispondono a finalità diverse, poiché incidono su beni diversi della persona, con la conseguenza che è possibile che sofferenza e dolore abbiano una valenza di gran lunga superiore ad una malattia o a una invalidità*”, CASS. 23.5.2003, in questa *Rivista* , 2004, 1342.

Il Trib. Bologna (9.6.2003) in questa *Rivista.*, 2004, 1343, considera che “*nella quantificazione del danno biologico non sono vincolanti le tabelle di sezione adottate dal tribunale, in quanto, tali scelte, sostanzialmente normative, competono esclusivamente al legislatore, dovendo il giudice, in*

A parità di lesione, il danno esistenziale può anche essere differente, in ragione della “risilienza” del danneggiato, cioè della sua capacità di reagire agli stress ed alla situazioni negative in generale.³⁷

Potrà , quindi, essere liquidato un importo maggiore, in presenza di danni simili, in base alla diversa incidenza dell’illecito in soggetti con struttura psichica differenziata e con tasso di “resilienza” diverso.³⁸

Non tutti i soggetti hanno, infatti, le stesse reazioni e la stessa resistenza di fronte ad avvenimenti psico-stessanti;³⁹ alcuni individui riescono a sopportare e superare senza traumi permanenti situazioni psichiche anche di intensa sofferenza, mentre altri, di equilibrio instabile, risentono negativamente di tali situazioni , con conseguenze diverse anche sulla alterazione della qualità della vita che può variare da soggetto a soggetto.

Il danno alla salute, per quanto normalmente si risolve in un peggioramento della qualità della vita, presuppone pur sempre una lesione dell’integrità psico fisica ; in mancanza di accertamento della compromissione psico-fisica , non sarà risarcibile il danno biologico , ma , il solo danno esistenziale per la minore godibilità della vita ove, se il fatto non costituisce reato, l’illecito si ripercuota sulla limitazione di diritti costituzionalmente garantiti.⁴⁰

Non può, pertanto, condividersi, sotto il profilo risarcitorio, l’affermazione che il danno esistenziale possa essere liquidato in una frazione del biologico o viceversa, in quanto tale liquidazione si tradurrebbe in un criterio arbitrario , scollegato con la realtà.

Infatti è anche possibile che ad una danno biologico percentualmente elevato corrisponda un danno esistenziale basso o viceversa.

Inoltre mancherebbe ogni criterio di valutazione in caso di danno esistenziale riconosciuto in assenza di danno biologico.

Occorre, quindi, individuare un criterio risarcitorio per il danno esistenziale.

mancanza di regole generali legislative, fondarsi sulla specifica valutazione del caso concreto nelle sue caratteristiche e particolarità”

³⁷ Per una definizione di “risilienza” , OLIVERIO FERRARIS, *La Forza d’animo*, Milano,2003,20

³⁸ “*Colui che ha un alto tasso di risilienza supera più facilmente le avversità , al pari di chi ha un più forte sistema immunitario e supera più facilmente le malattie, avrebbe diritto ad un risarcimento modesto, ma questo è l’inevitabile e perverso esito del ragionare in termini di compensazione rispetto al peggioramento della qualità della vita, parallelamente al peggioramento del patrimonio, in caso di danno patrimoniale*”, GAZZONI, cit., 1316

³⁹ “*Gli effetti sconvolgenti di alcune menomazioni giustificano, infatti,un profondo turbamento ed obbligano ad affrontare situazioni nuove in cui le risorse psicologiche individualisono messe alla prova:gli effetti e le ripercussini a livello mentale non possono, dunque, in nessun caso, essere generalizzate*, PUTTI,*IL danno psichico nell’ordinamento italiano e nell’esperienza dei paesi del Common Law*,in *Resp. Civ. prev.*,1998,1593..

⁴⁰ Per un approfondimento di tale concettpp, CENDON, *Non di sola salute vive l’uomo*, in *Riv. Crit. Dir.priv.*,1998,220; ZIVIZ, *La tutela risarcitoria della persona. Danno morale e danno esistenziale*, Milano, 1999, 32

Per quanto concerne il danno biologico, in caso di accertata lesione fisio-psichica infatti, soccorrono o le tabelle di legge per le cd “micropermanenti”o, per le macropermanenti le varie tabelle in uso ai Tribunali che determinano, anche l’incidenza del danno morale in una forcella compresa da 1/3 alla metà del biologico.

il danno morale, anche in assenza di biologico è sempre risarcito con valutazione equitativa.

Anche il danno esistenziale non si sottrae alla valutazione equitativa stante le difficoltà di accertamento del danno basate su altri parametri (es: tabelle) che non avrebbero, allo stato, alcuna valenza statistica o ancor meno scientifica.⁴¹

L’affermazione iniziale contenuta nel titolo dell’articolo trova quindi conferma, non tralasciando di considerare che , oltre alle valutazioni giuridiche, il danno esistenziale non è una nuova voce di danno “inventata” dalla dottrina o dalla giurisprudenza, ma corrisponde a specifiche esigenze di tutela della nostra società ed alle sue spinte evolutive e per tale motivo, non se ne potrà disconoscere l’esistenza.

DOMENICO CHINDEMI

⁴¹ Si segnala, in ordine ai criteri risarcitori, che *“La misura della compensazione dipende dall’entità della compromissione della qualità della vita, che, a sua volta, dipende dall’esito della misurazione del dolore, della insoddisfazione, della delusione, dell’avvilimento, della tristezza, provati dalla vittima ed allora è bensì vero che, in linea di principio, l’infelicità è uguale per tutti, senza distinzioni di sesso, censo, nazionalità, ma non si potrà non tenere conto del modo in cui il danneggiato ha reagito, in virtù della sua cultura, della sua capacità di provare e vivere i sentimenti, della sua “resilienza”, termine tecnico-scientifico con il quale si indica la capacità di reagire agli stress ed ai dispiaceri della vita, così come il sistema immunitario reagisce alle aggressioni dei batteri e dei virus”, GAZZONI, L’art. 2059 c.c. e la Corte Costituzionale, la maledizione colpisce ancora, Resp. civ. prev. , 2004, 1315*