

LA RIFORMA DELL'ART. 2059 C.C.

Osservazioni a margine della proposta di legge C. 1063 "Disposizioni concernenti la determinazione e il risarcimento del danno non patrimoniale"

di Patrizia Ziviz

1. La definizione delle regole che governano il risarcimento del danno non patrimoniale è al centro di un annoso dibattito, destinato a culminare periodicamente nell'emanazione – da parte della Corte costituzionale e della Cassazione – di sentenze che segnano le tappe evolutive del sistema. Margini notevoli di indeterminatezza e di ambiguità continuano comunque a sopravvivere ancor'oggi, visto che l'intervento delle Sezioni Unite del novembre 2008 non è riuscito a tratteggiare un assetto definitivo per le regole di ristoro dei pregiudizi non economici. E' con questo scopo, allora, che qualche tempo fa è stata presentata una proposta di legge, intitolata "*Disposizioni concernenti la determinazione e il risarcimento del danno non patrimoniale*", attualmente in discussione alla Camera (C. 1063. Bonafede): progetto che si propone l'impegnativo compito di riformare l'art. 2059 c.c.

L'ambizioso obiettivo perseguito tramite tale progetto di novellazione è quello di sostituire alla sintetica disposizione attualmente prevista da quella norma - secondo cui "*il danno non patrimoniale deve essere risarcito solo nei casi previsti dalla legge*" - una serie più articolata di precetti, volti a rispondere ai **quesiti fondamentali che si pongono in questa materia**. Vale a dire: a) che cos'è il danno non patrimoniale; b) in quali ipotesi va risarcito un simile pregiudizio; c) come bisogna procedere per determinare la liquidazione di un simile danno.

Alle prime due domande punta a rispondere il nuovo testo dell'art. 2059, mentre la questione della liquidazione viene affrontata dall'art. 2059 *bis* per quanto concerne il danno non patrimoniale derivante da lesione del diritto alla salute e

dall'art. 2059 *ter* per quel che riguarda le compromissioni non economiche scaturenti dalla violazione di altri diritti.

A corredo di tale intervento di riforma del codice civile è prevista, altresì, un'integrazione delle relative norme di attuazione, volta all'inserimento in tale ambito delle tabelle di valutazione del danno non patrimoniale.

L'intento che si persegue tramite un simile intervento appare senz'altro meritorio, considerato come i grandi margini di incertezza che tuttora regnano in tale campo siano fonte di soluzioni giurisprudenziali ondivaghe e difficilmente prevedibili. Nel contempo, si tratta di osservare che il Codice civile presenta – per quanto concerne la disciplina del **fatto illecito** - un tessuto frutto di equilibri assai delicati, nel toccare il quale ogni innovazione va portata con meditata attenzione.

Da questo punto di vista, occorre dire che la proposta di riforma mira a suggellare a livello normativo i traguardi raggiunti dalla giurisprudenza nel progressivo percorso di ampliamento del ristoro del danno non patrimoniale.

Non si tratta, però, di un intervento impeccabile e cristallino. Vari profili critici emergono, infatti, nell'attuale articolato oggetto di discussione presso la Camera.

2. Il nuovo testo dell'art. 2059 recita al primo comma: "*Il danno non patrimoniale è risarcibile qualora il fatto illecito abbia leso interessi o valori della persona costituzionalmente tutelati*". Viene, pertanto, introdotta una **regola selettiva** formulata in maniera diversa rispetto a quella attuale, che si limita ad operare un rinvio ai casi determinati dalla legge.

Un primo interrogativo generale riguarda la scelta di confermare l'applicazione di un regime selettivo, constatato che differente appare - in seno all'istituto aquiliano - la rilevanza riconosciuta ai danni non patrimoniali rispetto a quelli patrimoniali.

Mentre, con riguardo a questi ultimi, restano esclusi dalla tutela soltanto quei pregiudizi i quali (benché conseguenti a una

lesione ingiusta) siano tali da assumere carattere illecito o immorale, per i danni non patrimoniali l'art. 2059 c.c. – nella nuova formulazione – stabilisce la necessità di accertare la **rilevanza costituzionale** dell'interesse leso.

La questione che dev'essere risolta riguarda la diversità di trattamento tra le due categorie di pregiudizi, la quale deve trovare giustificazione alla luce del principio di cui all'art. 3 Cost..

In passato, l'esistenza di un differente regime risarcitorio in ordine ai pregiudizi di carattere non economico veniva fondata sulla diversità di funzioni assoluta, nei due casi, dal risarcimento: che per i danni non patrimoniali si riteneva animato da un intento punitivo nei confronti del danneggiante. Oggi tale lettura sanzionatoria risulta apertamente smentita dagli interpreti e dallo stesso dato normativo, per cui appare necessario individuare una diversa giustificazione per quel che concerne l'adozione di un regime selettivo: con riguardo a pregiudizi che – è bene rammentare – incidono direttamente sulla persona, cui la nostra Carta fondamentale riconosce un'indubbia preminenza rispetto al patrimonio.

E' chiaro che solo una volta individuato il **criterio ragionevole di giustificazione** sul quale fondare l'applicazione di un regime selettivo in materia di danno non patrimoniale sarà possibile verificare se esso trovi concreta attuazione tramite un'indicazione volta a limitare il ristoro ai casi di lesione di interessi o valori costituzionalmente protetti.

Un secondo interrogativo riguarda il rapporto che si pone tra una regola che rimanda all'ingiustizia costituzionalmente qualificata e le varie disposizioni di legge (primo fra tutte l'art. 185 cod. pen.) le quali – ricollegando la risarcibilità del danno non patrimoniale alla ricorrenza di talune specifiche figure di illecito – consentono il ristoro dei pregiudizi di ordine non economico scaturenti dalla lesione di qualunque interesse giuridicamente rilevante.

Mentre oggi per questi ultimi pregiudizi appare scontata la tutela, una regola come quella prevista dal primo comma del nuovo art. 2059 c.c. potrebbe essere letta quale fonte di un filtro selettivo avente valenza generale, e quindi applicabile anche nei **casi di espressa previsione di legge** del ristoro del danno non patrimoniale; ove così non fosse, si porrebbe invece il problema di individuare un criterio ragionevole sulla base del quale giustificare l'ampliamento attuato tramite tali fattispecie rispetto alla regola generale, che determina una differenza di trattamento delle vittime di identici danni non patrimoniali (scaturenti dalla lesione di interessi non aventi rilievo costituzionale) al variare della relativa **causa generatrice**.

Infine, per quanto riguarda il tenore della norma introdotta dal testo riformato, va anzitutto salutata con favore la scelta di abbandonare qualunque richiamo di quei parametri selettivi, rappresentati dalla gravità della lesione e dalla serietà del pregiudizio, cui le Sezioni Unite del novembre 2008 avevano ritenuto necessario appellarsi per arginare richieste di carattere bagatellare.

Altrettanto meritoria appare la decisione di richiamare l'ampia formula cui avevano fatto riferimento, nel maggio del 2003, le sentenze gemelle della Cassazione, abbandonando la tentazione di restringere il novero degli interessi protetti a livello costituzionale attraverso il riferimento all'inviolabilità.

Resta il fatto che una regola così tracciata appare indeterminata, visto che la definizione dell'**elenco degli interessi costituzionalmente rilevanti** non risulta affatto scontata, considerato che le posizioni degli interpreti oscillano in un intervallo assai ampio, tra estremi di carattere fortemente restrittivo e indicazioni assai ampie (propense, ad esempio, a sancire che entro tale novero ricadrebbero pure interessi di carattere patrimoniale, quali il diritto di proprietà e la libertà di iniziativa economica).

3. Nel nuovo testo dell'art. 2059, il secondo comma stabilisce che *"il risarcimento del danno non patrimoniale ha ad oggetto sia la sofferenza morale interiore sia l'alterazione dei precedenti aspetti dinamico-relazionali della vita del soggetto leso"*. Ci troviamo finalmente davanti ad una presa di posizione chiara quanto alla definizione di quelle che sono le **compromissioni riconducibili sotto la generica etichetta di danno non patrimoniale**: le quali sono destinate a manifestarsi nella **sfera emozionale interna**, in termini di sofferenza interiore, nonché nella **dimensione esterna della persona**, che vede modificarsi in termini negativi la sua realtà.

Per quanto concerne quest'ultimo profilo, la norma parla di **"alterazione dei precedenti aspetti dinamico-relazionali"**, utilizzando una formula che solleva numerose perplessità.

Si sceglie, infatti, di utilizzare una locuzione che rimanda all'idea di danno alla vita di relazione, limitando in qualche modo i confini del pregiudizio.

Il ventaglio delle attività realizzatrici della persona appare, in effetti, ben più ampio di quello concernente le relazioni che l'individuo coltiva con gli altri: basti pensare all'attività di studio, di scrittura, di meditazione, e via dicendo.

Il danno, lungo questo versante, andrebbe allora visto secondo una prospettiva più ampia, volta a comprendere la compromissione di tutti i vari modi di espressione della persona nella **sfera esistenziale**.

L'aggettivo "precedenti", peraltro, introduce anch'esso un'impropria limitazione, in quanto impedisce di prendere in considerazione quelle attività, non ancora in atto, cui la persona legittimamente aspira (basti citare l'esempio, a tale proposito, della **bambina vittima di pedofilia**, cui il torto subito impedisca – da adulta – di intrattenere ogni sorta di rapporto sessuale).

4. Gli artt. 2059 *bis* e 2059 *ter* individuano il metodo tramite il quale pervenire alla liquidazione del danno non patrimoniale,

operando una distinzione tra i pregiudizi derivanti da lesione alla salute e quelli conseguenti alla violazione di altri diritti.

Per entrambe le categorie si rimanda ai **criteri di valutazione previsti dalla legge**, con la differenza che – per il danno alla salute – ciò non avviene direttamente, ma attraverso il rinvio ad una nuova norma, da inserire all'interno delle disposizioni di attuazione del Codice civile.

L'art. 2059 *bis* c.c. non perviene – in verità - a definire i criteri di risarcimento del danno non patrimoniale derivante da lesione alla salute, né direttamente, né indirettamente (tramite quanto stabilito dal nuovo art. 84 *bis* inserito nelle disposizioni di attuazione del codice civile).

Non vi è alcuna traccia di quei **parametri che attualmente risultano menzionati dagli artt. 138 e 139 cod. ass.**: secondo cui il valore del punto appare legato in funzione crescente più che proporzionale all'aumento dell'invalidità e decrescente rispetto all'età della vittima.

In buona sostanza, ci si limita a confermare in via normativa l'adozione del sistema delle tabelle (adottando quelle del Tribunale di Milano, cui la S.C. ha riconosciuto vocazione nazionale), senza alcun chiarimento relativo ai criteri in base ai quali le stesse risultano costruite.

Per quanto riguarda la previsione dell'art. 2059 *bis*, sembra che lo scopo della norma sia quello di tracciare una definizione quanto al danno non patrimoniale alla salute, mirante a evidenziare che sotto tale etichetta confluiscono le due distinte componenti del danno biologico e del danno morale.

La norma non risulta, tuttavia, cristallina da questo punto di vista, dal momento che non appare definita la nozione di danno biologico (diversamente da quanto emerge in seno agli artt. 138 e 139 cod. ass., secondo cui "**per danno biologico si intende la lesione temporanea o permanente all'integrità psico-fisica della persona suscettibile di accertamento medico-legale che esplica un'incidenza negativa sulle attività quotidiane e sugli aspetti dinamico-relazionali**

della vita del danneggiato, indipendentemente da eventuali ripercussioni sulla sua capacità di produrre reddito"); ci si limita a stabilire che la sofferenza morale debba venir calcolata in termini percentuali rispetto al valore attribuito allo stesso, lasciando con ciò intendere che tale tipo di ripercussione non risulta compresa entro quel concetto. Ciò sembra, tuttavia, contraddire quanto previsto a livello tabellare, in quanto il riferimento alle tabelle di Milano implica l'adozione di valori del punto che risultano già comprensivi del valore medio relativo alla sofferenza morale.

5. L'art. 2059 *ter* fa riferimento alla quantificazione dei danni non patrimoniali discendenti dalla lesione di diritti diversi dalla salute, purché costituzionalmente protetti.

In questa maniera si limita il campo dei pregiudizi potenzialmente soggetti a valutazione, considerata la possibilità che un danno non patrimoniale venga risarcito – nelle fattispecie di espressa previsione normativa – anche ove non discendente da un interesse rilevante a livello costituzionale.

La disposizione rinvia ai criteri di valutazione previsti dalla legge, in assenza dei quali la quantificazione del danno non patrimoniale deve aver luogo mediante valutazione equitativa del giudice.

L'unico caso di tabellazione normativa, in questo ambito, riguarda - al momento - il **danno non patrimoniale da perdita del rapporto parentale**. La proposta di riforma prevede l'adozione delle tabelle attualmente adottate in ambito giurisprudenziale dal tribunale di Milano; le quali non vengono, però, inserite a livello normativo tramite la stessa strada adottata per il danno non patrimoniale alla salute, vale a dire attraverso una norma da introdurre in seno alle disposizioni di attuazione del Codice civile. L'attuale testo dell'art. 3 della proposta non provvede in tal senso, né stabilisce che la norma venga inserita nel Codice civile; ma individua, bensì, una

disposizione destinata a rimanere (in maniera non ammissibile) avulsa dal contesto codicistico.

Altro profilo critico riguarda il fatto che la disposizione in parola – parlando di perdita del rapporto parentale – risulta impropriamente limitativa, in quanto il danno non patrimoniale dei congiunti viene attualmente risarcito non soltanto in caso di morte, ma anche nell'ipotesi di lesione del rapporto parentale correlata alle condizioni fortemente menomate del congiunto sopravvissuto.

6. L'art. 84 *bis* delle disposizioni di attuazione inserisce nel sistema, come già detto, le tabelle di valutazione del danno non patrimoniale da lesione alla salute. Le possibilità di **personalizzazione** del valore tabellare non sono stabilite da questa norma, ma vanno ricavate dal dettato del secondo comma dell'art. 2059 *bis*. Quest'ultimo si limita a stabilire l'applicazione di un metodo di calcolo della personalizzazione a carattere percentuale, che non pone alcun tipo di limitazione quantitativa e confina la stessa ai profili di carattere morale, senza nulla dire di quella relativa alle ripercussioni di carattere dinamico- relazionale.

Tale sistema di quantificazione viene esteso al campo dei sinistri stradali (e alla responsabilità sanitaria), attraverso la riforma degli artt. 138 e 139 cod. ass.: norme, è bene ricordare, poste attualmente al centro di un distinto processo di revisione, di tutt'altro segno, nell'ambito del **ddl. sulla concorrenza**.

All'interno di tali disposizioni, la personalizzazione viene esplicitamente correlata alle condizioni soggettive del danneggiato – includendo, quindi, sia il profilo morale che quello relazionale – e risulta vincolata a un tetto di incremento massimo del 50%. Permangono, in tal modo, significative differenze rispetto al sistema applicato su scala generale.

7. Il testo dell'art. 84 *bis* prevede, altresì, la quantificazione del **danno da morte**, attraverso un calcolo di carattere

proporzionale (nei termini dell'80%) rispetto al danno non patrimoniale derivante da lesione alla salute.

In maniera implicita viene così riconosciuta la risarcibilità di tale pregiudizio, rovesciando l'indirizzo giurisprudenziale maggioritario - confermato di recente dalle Sezioni Unite con la sentenza 15350 del 2015 - che esclude la risarcibilità della **perdita della vita**.

Visto che si tratta di questione assai controversa, sarebbe stato opportuno prevedere una disposizione che si esprima esplicitamente in tal senso, nell'ambito della quale bisognerebbe determinare la configurazione del pregiudizio da risarcire: distinguendo, da un lato, la perdita della vita (che ha luogo in ogni caso di decesso, immediato o meno che sia) e, dall'altro lato, il danno da agonia, che si manifesta nell'eventuale intervallo di sopravvivenza tra lesione e morte. Preme sottolineare che la quantificazione di quest'ultimo appare del tutto autonoma e indipendente rispetto al pregiudizio del primo tipo, per cui lo stesso non si presta ad essere configurato - come invece avviene nel testo della proposta - quale elemento di personalizzazione.