

Risarcibilità del c.d. danno esistenziale

Danno esistenziale: il lungo addio

di **Carlo Castronovo**

Lo scritto rileva come nel conflitto che sembrava essersi instaurato all'interno della giurisprudenza della Suprema Corte, quest'ultima, nelle sentenze n. 26973 e nelle altre di pari data (n. 26972, 74, 75) rese a sezioni unite abbia ribadito l'ancoraggio al modello accolto dalla Corte nelle sentenze "gemelle" n. 8827 e 8828. Di fronte alla regola contenuta nell'art. 2059 c.c., che consente il risarcimento del danno non patrimoniale "solo nei casi determinati dalla legge", le Sezioni unite riaffermano la necessità di un ancoraggio di diritto positivo, costituito o da una previsione legislativa del risarcimento o dalla contemplazione costituzionale di un diritto della persona, la cui violazione impone la tutela anche risarcitoria. In questa seconda ipotesi, nel caso di lesione del diritto alla salute va anzitutto risarcito il danno biologico; nella prima, qualora pure ricorra la lesione del diritto alla salute, il risarcimento del danno morale che rimane la categoria del danno non patrimoniale "nei casi determinati dalla legge", nel senso tradizionale del termine costituiti dalla previsione dell'art. 185 c.p. e dalle altre norme di legge nelle quali nel frattempo esso è stato testualmente previsto, concorre con il risarcimento del danno biologico.

La sentenza e l'ordinanza

La sentenza 11 novembre 2008, n. 26973, accompagnata da altre di pari data (n. 26972, 26974, 26975) e identica parte motiva, doveva risolvere le incertezze giurisprudenziali che, nella rappresentazione data dall'ordinanza di rimessione n. 4712/2008, gravavano sulla figura del danno esistenziale come categoria di danno non patrimoniale suscettibile di autonomo risarcimento. Il rifiuto della figura non avrebbe potuto essere più netto, per il modo non indulgente e liquidatorio della risposta che le Sezioni unite hanno dato ai quesiti formulati con meticolosa ossessività dall'ordinanza della III sezione. Questa vi aveva impresso il tono delle interrogative retoriche, evidentemente oramai convinta che le magnifiche sorti e progressive del danno esistenziale non dessero scampo a soluzioni pacate e non disposte a subire il ricatto delle mode frivole. Ma le Sezioni unite sono state al punto, che era quello di dare una risposta plausibile in relazione al dato normativo, in questa chiave ponendosi nella prospettiva di valorizzare il più possibile il dettato costituzionale come piano normativo sul quale attestare l'adeguamento massimo, ma in pari tempo non incontrollato, dell'art. 2059 c.c. Si tratta dell'ennesima rilettura di questa norma, ancora una volta dialetticamente in bilico tra l'atteggiamento di chi la reputa totalmente inadeguata per la limitazione, che essa porta, del

risarcimento del danno non patrimoniale ai "casi determinati dalla legge" e chi da sempre si sforza di mettere in luce come dal lontano 1942 nel quale la norma fu adottata, non è mutata soltanto la coscienza sociale, orientata in senso più proclive alla risarcibilità del danno, anche non patrimoniale, bensì, in una con essa, anche l'ordinamento. Che vi sia stata o no consapevolezza, in particolare quanto alla rilevanza costituzionale sotto questo profilo dei diritti della persona, a saperlo rilevare ci si avvede che la limitazione adottata dal codice italiano non ha creato quell'ammacco normativo che di quando in quando si è voluto porre a pretesto di soluzioni di puro diritto giurisprudenziale. Quest'ultimo in maniera ricorrente, e il tentativo di accreditare il danno esistenziale è solo l'ultimo, si è voluto sostituire puramente e semplicemente al legislatore, quando la soluzione estrema, più volte tentata senza esito (1), della illegittimità costituzionale dell'art. 2059 c.c., è fallita. Dovendo prendere atto di tale fallimento, l'interprete non poteva non essere consapevole - e in questo senso lo furono le sentenze c.d. gemelle del 2003 (2) - «che la linea di confine costituita dai "ca-

Note:

(1) Ne sono testimonianza le sentenze della Corte cost. n. 87 e 88/1979, n. 184/1986, n. 372/1994, n. 233/2003.

(2) Cass. 31 maggio 2003, n. 8827 e 8828.

si determinati dalla legge” ... non è valicabile impunemente né dalla dottrina né dalla giurisprudenza» (3) E pure l'incredibile resistenza di questa norma a tutti gli attacchi di superamento, da più parti tentati, dovrebbe a questo punto essere considerata, in particolare da coloro che fanno professione di realismo giuridico, la prova storica che non era tale norma a risultare insufficiente, fin quando l'ordinamento avesse mostrato capacità di venire avanti di pari passo con la coscienza sociale, come pure ha fatto, accrescendo i casi determinati dalla legge.

Questo proprio ha messo in luce la Cassazione a Sezioni unite, ricavandone da un lato l'adeguatezza dell'art. 2059, e d'altro canto l'abusività di figure che, come il danno esistenziale, hanno inteso sovrapporsi allo sviluppo naturale del diritto positivo. Poiché la questione basilare posta dall'ordinanza di rimessione verteva sulla configurabilità di tale danno esistenziale come figura autonoma di danno non patrimoniale risarcibile fuori dal limite dei casi determinati dalla legge, fissato dall'art. 2059 c.c., il fulcro prescrittivo della sentenza sta senza dubbio nell'affermazione che «di danno esistenziale come autonoma categoria di danno non è più dato discorrere» (n. 3.3), così come nella risposta negativa a tutti i quesiti dell'ordinanza di rimessione, «in quanto postulanti la sussistenza della autonoma categoria del danno esistenziale» (n. 3.14).

L'art. 2059 c.c. come norma di rinvio

Sin dall'apparire del danno esistenziale ne abbiamo rilevato l'inconsistenza dogmatica e la conseguente infondatezza come voce autonoma di danno risarcibile, posto che la stessa definizione fornita, nel riferirsi al fare non economicamente rilevante, rendeva evidente la pura trasposizione, sul piano dell'agire, di quanto attiene all'essere della persona e perciò a quello che da sempre costituisce il danno non patrimoniale come lo concepì il legislatore del 1942. Del tutto in sintonia con tale assunto, le Sezioni unite affermano che «nel quadro dell'art. 2043 c.c. ... la nuova figura di danno si risolveva nella descrizione di un pregiudizio... non accompagnata dalla necessaria individuazione, ai fini del requisito dell'ingiustizia... di quale fosse l'interesse giuridicamente rilevante leso dal fatto illecito» (n. 3.2). L'art. 2059 c.c., infatti, come a suo tempo sostenemmo e le Sezioni unite asseverano, è norma che si limita ad affermare in generale che il risarcimento del danno non patrimoniale necessita di una previsione altra alla quale, come dicono le Sezioni unite, l'art. 2059 fa rinvio. Nell'evoluzione dell'ordinamento, in par-

ticolare in seguito all'introduzione della Carta costituzionale, tale rinvio ha acquistato un significato duplice. Il primo, che è quello originario, si rinviene nel modello dell'art. 185 c.p., di recente ripetuto in altri interventi legislativi menzionati dalla Corte, ed è costituito dalla previsione testuale del risarcimento del danno non patrimoniale; il secondo è costituito dal richiamo all'art. 2043 c.c. come fattispecie generale dell'illecito civile, nella cui qualificazione di ingiustizia del danno trova ricetto ogni lesione di situazione soggettiva e perciò anche di quelle che attingono alla persona e come tali sono fonti di danno non patrimoniale.

Il rinvio all'art. 2043 pone però un problema di coerenza alle Sezioni unite, nel momento in cui la sentenza, dopo avere affermato che anche per il danno non patrimoniale vale il «presupposto della sussistenza di tutti gli elementi costitutivi della struttura dell'illecito civile, che si ricavano dall'art. 2043 c.c.», ritiene che, mentre «il risarcimento del danno patrimoniale (*rectius*: il danno ingiusto patrimoniale) ... è connotato da atipicità ... quello del danno non patrimoniale è connotato da tipicità» (n. 2.8) (4). Poiché la norma fa parola di danno ingiusto, senza distinguere tra danno patrimoniale e no, coerenza imporrebbe che il sintagma venisse inteso nel senso dell'atipicità o della tipicità, senza distinguere tra danno patrimoniale e non patrimoniale. L'autore di queste pagine non va incontro, come invece la Cassazione in questo caso, al rischio della contraddizione, perché da sempre ha affermato la tipicità dell'ingiustizia, senza distinzione tra danno patrimoniale e non patrimoniale. Ma la questione è diversa, e la limitazione del risarcimento del danno non patrimoniale non si risolve sul terreno della tipicità o no dell'illecito.

Rilevanza dell'ingiustizia nel danno non patrimoniale

La previsione dell'art. 2059 sta a significare che, ai fini del risarcimento non basta la lesione di una situazione soggettiva inerente alla persona: occorre qualcosa di più, che l'interprete possa cogliere come «caso determinato dalla legge». Quest'ultimo, quando non coincida con la stessa previsione legislativa del risarcimento secondo quello che abbiamo chiamato primo modello del rinvio contenuto nell'art.

Note:

(3) C. Castronovo, *Del non risarcibile aquiliano*, in *Europa dir. priv.*, 2008, 345.

(4) In questo senso, v. già Cass. 9 novembre 2006, n. 23918, che nell'impostazione anticipa la decisione delle Sezioni unite.

2059, deve imporsi per la qualità dell'interesse tutelato. Tale qualità dalle Sezioni unite, insieme alla dottrina che ha preso sul serio la previsione dell'art. 2059, sulla scorta dell'analogia inevitabile con il diritto alla salute previsto dall'art. 32 Cost., viene detta quella che assiste ogni altro diritto della persona che sia oggetto di specifica tutela ad opera della Costituzione. Essa non appartiene invece a diritti che trovino riconoscimento in altre fonti del diritto, di rango inferiore e perciò non in grado di sostituire, ai fini del risarcimento del danno non patrimoniale, quel primo modo di accordarlo, costituito dalla specifica previsione positiva. Le stesse sezioni unite ne offrono un esempio, costituito dai diritti riconosciuti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo, «ai quali non spetta il rango di diritti costituzionalmente protetti, poiché la Convenzione... non assume... il rango di fonte costituzionale» (n. 2.11): assunto che, ovviamente, vale fino a quando tali diritti non siano in pari tempo anche oggetto di tutela costituzionale. Al di fuori di tale ultimo ambito, «non può tuttavia ritenersi precluso al legislatore - aggiunge la Corte - ampliare il catalogo dei casi determinati dalla legge... prevedendo la tutela risarcitoria non patrimoniale anche in relazione ad interessi inerenti la persona (anche la Suprema corte cade nell'andazzo linguistico che ha trasformato il verbo inerire da intransitivo che è in transitivo, facendogli reggere il complemento oggetto) non aventi il rango costituzionale di diritti inviolabili» (ivi): ma è chiaro che in questo caso finisce con il ricorrere l'espressa previsione legislativa del risarcimento, cioè il primo modo di intendere i «casi determinati dalla legge» di cui all'art. 2059 c.c.

Tutto questo in una prospettiva sistematica significa che non necessariamente l'ingiustizia del danno ammonta a risarcibilità del medesimo. Più precisamente che, mentre l'ingiustizia rende risarcibile sempre il danno patrimoniale, da essa non sempre consegue l'obbligazione di risarcire il danno non patrimoniale. Ciò vale in particolare per i diritti pur forniti di dignità costituzionale che non sono volti a tutelare la persona come tale. Questo spiega perché, fuori dai casi in cui il fatto costituisce reato, la lesione della proprietà non attribuisce un diritto al risarcimento del danno non patrimoniale, sia che la cosa distrutta sia una casa o un'automobile sia che si tratti dell'animale di compagnia, come il cane o lo scoiattolo allevato in casa che siano vittime del fatto illecito altrui. Su quest'ultimo punto non si può affermare, come invece ritiene la Suprema corte, che il rapporto tra l'uomo e l'animale sia «privo di copertura costituzionale» (n. 3.9), innegabile essendo che la pro-

prietà è assistita da tutela costituzionale; sono piuttosto la natura del diritto e la sua funzione tipicamente patrimoniale a impedire la trasposizione della tutela dal patrimonio alla persona. Non vale cioè per i diritti di natura patrimoniale quello che già Corte cost. n. 184/1986 affermò con riguardo al diritto alla salute sancito dall'art. 32 cost. e oramai estensibile a tutti i diritti costituzionali di tutela della persona: che «dalla correlazione tra gli artt. 32 Cost. e 2043 c.c. è posta...una norma che, per volontà della Costituzione, non può limitare in alcun modo il risarcimento» (5).

Il vestimento costituzionale forzato del danno riflesso e la gravità dell'offesa

Parimente criticabile, dal lato opposto all'idea secondo cui la limitazione del danno non patrimoniale avrebbe come presupposto la tipicità come caratteristica che lo distinguerebbe dal danno patrimoniale, è il vestimento costituzionale attribuito a interessi che a ben vedere ne mancano. Tale mancanza si mette in evidenza in particolare quando si traspone sulla persona la tutela della famiglia, la quale invece è tutelata dall'art. 29 Cost. in sé, come «società naturale fondata sul matrimonio». Questo risulta testualmente dallo stesso art. 29, ove prevede che «la Repubblica riconosce i diritti della famiglia»; e la Corte nel richiamare la norma sorvola sul fatto che tali diritti non possono identificarsi con quelli che nascono *nella* famiglia, i quali sono diritti riflessi, derivanti ai soggetti dalla formazione sociale che hanno costituito, o diritti prodromici alla formazione sociale che intendono costituire. In questo senso essi non sono tutelati dall'art. 29 Cost. bensì, se di diritti della persona si tratta, cosa che appare indubitabile, e inviolabili, essi vanno tutelati direttamente, sul fondamento dell'art. 2 Cost., non di meno riflesso dalla tutela costituzionale della famiglia. Richiamarsi perciò all'art. 29 Cost. per fondare il risarcimento del danno alla persona patito dal familiare della vittima del fatto illecito significa cadere in una chiara forzatura, che oltre tutto rischia di far crollare l'ancoraggio del danno alla persona ai diritti costituzionalmente tutelati, sotto l'accusa di essere un mero espediente formalistico. In secondo luogo, ove pure si volesse accogliere l'idea che nell'art. 29 si annidi anche la tutela dei diritti della persona come diritti di partecipazione alla *societas* familiare, tali diritti risultano comunque offesi com'è noto dal-

Nota:

(5) Corte cost. 14 luglio 1986, n. 184, n. 19.

l'esperienza francese, *par ricochet* e cioè di riflesso, onde si tratta per definizione di lesione secondaria, nel senso letterale del termine, che cioè segue a quella primaria, costituita dall'offesa all'integrità personale della vittima. Una lesione così qualificata, diritti costituzionali o no che la riguardino, sta fuori dallo spettro dell'ingiustizia contemplata dall'art. 2043, la quale rileva in relazione a una condotta colposa causalmente rilevante rispetto alla lesione stessa. Ora la *conditio sine qua non* si può riferire soltanto a eventi, come tali naturalisticamente apprezzabili, laddove nel caso della parentela o del coniugio che si assumano violati la lesione che ne possa derivare è una conseguenza meramente giuridica della lesione inferta alla persona vittima prima dell'illecito. Questo non significa affermare la non risarcibilità del danno subito dai parenti o dal coniuge: solo, occorre che vi sia una espressa previsione, atta a neutralizzare il fatto che tale tutela si trova oltre i confini propri della responsabilità. Perché, come avvertiva Corte cost. n. 372/1994 (n. 2.2), la tutela risarcitoria dei diritti costituzionalmente garantiti va condotta rispettando i profili strutturali dell'istituto della responsabilità civile.

In altra sede abbiamo richiamato l'art. 85 del *Progetto di codice delle obbligazioni e dei contratti* italo-francese del 1928, il quale prevedeva il potere del giudice di «attribuire un'indennità ai parenti, agli affini o al coniuge a titolo di riparazione del danno sofferto nel caso di morte della vittima», regola mediante la quale, insieme a quella, pur contenuta nello stesso articolo, che prevedeva il risarcimento di «tutti i danni materiali e morali, cagionati dall'atto illecito», con una specificazione relativa alla «lesione della persona» nei diritti che le competono come tale, «la persona sarebbe entrata in presa diretta con la responsabilità civile, senza il filtro riduttivo del danno morale; inoltre sarebbe stata risolta in un sol colpo la questione del danno patito dai congiunti della vittima» (6). Si sarebbe trattato, però, di una espressa previsione legislativa, nella quale la categoria «indennità» mostrava la consapevolezza dei compilatori circa il porsi di tale indennità per sé al di là dei confini della responsabilità. Il diritto giurisprudenziale ha poi provveduto, nel nostro e in altri ordinamenti, a colmare l'ammacco di regola legale; e la spiegazione che ci siamo sentiti di darne a suo tempo fu che, nello spirito più proprio del diritto giurisprudenziale, gli interpreti hanno puramente e semplicemente identificato i familiari con la vittima prima dell'illecito per la natura del rapporto che a quest'ultima lega i primi, talmente stretto da giustificare l'assoggettamento a un unico destino giuridico (7).

Analoghe considerazioni dalla prospettiva dell'art. 29 Cost. si devono fare a proposito del diritto alle relazioni sessuali con il coniuge, che è diritto della persona come titolare del rapporto coniugale e la cui tutela non ha bisogno di passare attraverso la norma costituzionale di riconoscimento dei diritti della famiglia. Anche tale diritto viene leso di riflesso dalla violazione della integrità fisica del coniuge vittima del fatto illecito onde vale per esso quanto abbiamo detto a riguardo dello stare oltre i confini della responsabilità che già dicemmo del rapporto di parentela o di coniugio. La risarcibilità del danno che lo riguarda, sempre che la si voglia ritenere, sembra perciò dover passare per l'assimilazione di esso entro la categoria dei rapporti che consentono il risarcimento *par ricochet*.

Rimane da dire a proposito della gravità dell'offesa, che la Suprema corte associa alla lesione dei diritti costituzionalmente garantiti quale requisito necessario a qualificare quest'ultima in funzione della risarcibilità del danno conseguente. Può essere stato opportuno il richiamo che la Corte ha inteso farvi per completare il quadro della risarcibilità del danno non patrimoniale, ma si tratta di un principio che riguarda la responsabilità civile nel suo insieme, senza distinzione tra danno patrimoniale e no. Lo dice oggi il *Draft Common Frame of Reference* (8) all'art. VI-6:102, rubricato come *regola de minimis*: «Il danno insignificante non va preso in considerazione».

Danno non patrimoniale e responsabilità contrattuale

Le Sezioni unite affrontano anche la questione del danno non patrimoniale conseguente all'inadempimento dell'obbligazione, ad essa dando risposta positiva in analogia con quanto deciso con riguardo alla responsabilità aquiliana. Dopo avere ricordato la risposta tradizionale negativa, esse concludono nel senso che «l'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 2059 c.c. consente ora di affermare che anche nella materia della responsabilità contrattuale è dato il risarcimento dei danni non patrimoniali» (n. 4.1). Ora se, come la Corte stessa sostiene, l'ostacolo a una soluzione positiva «era ravvisato nella mancanza, nella disciplina della responsa-

Note:

(6) *La nuova responsabilità civile*³, Milano 2006, 36.

(7) Cfr. *Danno biologico. Un itinerario di diritto giurisprudenziale*, Milano, 1998, 239 s.

(8) *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law*, ed. by Chr. v. Bar e al., Munich, 2008.

bilità contrattuale, di una norma analoga all'art. 2059 c.c., dettato in materia di fatti illeciti», non si vede come la semplice lettura costituzionalmente orientata dell'art. 2059 possa risolvere la lacuna consistente nella mancanza di una previsione relativa al risarcimento del danno non patrimoniale da inadempimento. È chiaro infatti che, costituzionalmente orientata o no che sia la lettura dell'art. 2059, la sua collocazione nella materia dei fatti illeciti la dice applicabile soltanto a quest'ultima. Dunque il riferimento all'art. 2059 è inconferente al problema del danno non patrimoniale da contratto. Questo non esclude però che ad esso si possa dare risposta positiva, che metta in pari la responsabilità contrattuale con quella extracontrattuale in materia di danno non patrimoniale. Sul punto anche il pur opportuno richiamo formulato in dottrina (9) e accolto dalle Sezioni unite, all'art. 1174 c.c. come regola nella quale la legge conferisce rilevanza alla coniugabilità del carattere patrimoniale della prestazione con un «interesse, anche non patrimoniale, del creditore», non è decisivo nel senso della risarcibilità del danno che consegue alla lesione di tale interesse, la menzione del quale ad opera della legge intese avere soltanto la funzione di rendere chiaro che esso non era in contrasto con la natura essenzialmente patrimoniale dell'obbligazione (10).

La verità è che la risarcibilità del danno non patrimoniale nella responsabilità contrattuale non abbisogna dell'art. 2059. Risarcibile era solo il danno patrimoniale in una responsabilità contrattuale coincidente con la responsabilità per inadempimento, riferita cioè soltanto all'obbligo di prestazione, con il quale l'obbligazione è stata identificata nella tradizione romanistica, che era certo quella tenuta presente dal legislatore del 1942. Nel frattempo però anche nella dottrina italiana e successivamente nella giurisprudenza è invalsa una concezione allargata del rapporto obbligatorio, nella quale a corona dell'obbligo di prestazione sta una serie di obblighi di protezione corrispondenti agli interessi che secondo buona fede devono essere tutelati nell'attuazione del rapporto stesso. Tali interessi sono di natura patrimoniale o non patrimoniale, onde la tutela di questi ultimi non può non significare anche risarcimento del danno che consegue alla violazione di essi (11), negli stessi termini e limiti in cui essi sono risarcibili in sede aquiliana. Ciò vale anche nei rapporti qualificati come obbligazione senza prestazione, in merito ai quali le Sezioni unite richiamano la giurisprudenza della Cassazione, a iniziare dalla sentenza n. 589/1999, che riconobbe la natura contrattuale della responsabilità del medico operante all'interno di

una struttura sanitaria, nonostante l'assenza, in capo a quest'ultimo, di un obbligo di prestazione nei confronti del paziente danneggiato. Analogamente esse richiamano i contratti con effetti di protezione per terzi quando abbiano per oggetto la prestazione di attività sanitaria che influisca su soggetti terzi, come tipicamente accade nel caso di nascituri (12).

Altra è la questione - ed è quella alla quale tradizionalmente si è data risposta negativa - relativa al danno non patrimoniale conseguente all'inadempimento dell'obbligazione, danno non patrimoniale coincidente con il danno morale che, nell'ambito extracontrattuale l'art. 2059 rende risarcibile soltanto nei casi determinati dalla legge. Esempio dei tanti ne può essere il rammarico per non avere potuto indossare l'abito di nozze specialmente disegnato per la sposa dal grande stilista perché una lavorante nel fare gli ultimi ritocchi lo ha strappato rendendolo inservibile, oppure il disgusto provocato dall'aver addentato una barretta di cioccolato con vermicello incorporato.

In ipotesi del genere vale l'atteggiamento limitativo che in ambito extracontrattuale è espresso dall'art. 2059: e, così come per quest'ultimo il danno morale in ipotesi del genere acquista rilevanza solo nei casi determinati dalla legge, analogamente dovrà dirsi con riguardo al danno morale che consegue all'inadempimento dell'obbligazione.

In fine

In conclusione, il danno morale, nel quale si identificava il danno non patrimoniale nell'intenzione del legislatore e nella lettura tradizionale dell'art. 2059 c.c., rimane quello che è sempre stato, ma il suo ambito di rilevanza viepiù risulta accresciuto quanto più numerosi sono divenuti e probabilmente diverranno i casi in cui la legge lo dichiara risarcibile. Con la precisazione che, transeunte o no, nei limiti di tali «casi determinati dalla legge» esso è comunque risarcibile, dovendosi trarre dalla sua gravità sol-

Note:

(9) M. Costanza, *Danno non patrimoniale e responsabilità contrattuale*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1987, 127 s.

(10) Cfr. E. Betti, *Teoria generale delle obbligazioni*, I, Milano, 1953, p. 51 s. L'illustre autore invero parla poi di un «compenso pecuniario, il quale fungerà da risarcimento del danno (art. 1223) o, eventualmente, da riparazione soddisfattoria di un torto che non consista propriamente in una lesione patrimoniale (art. 185 cod. pen.)», ma senza fornire argomento a tale asserto.

(11) V. *La nuova responsabilità civile*, cit., 603 s.

(12) La giurisprudenza che riconosce il contratto con effetti di protezione per terzi applicandolo a tutela del nascituro inizia con Cass. 22 novembre 1993, n. 11503.

tanto argomento circa il *quantum*, non circa l'*an*, che non è in questione (n. 2.10). Di tale danno Corte cost. n. 293/1996 (13) disse appunto che, «non essendo assistito dalla garanzia dell'art. 32 Cost. (né, possiamo aggiungere oggi noi da una prospettiva più ampia, da altra norma della Costituzione)... può essere discrezionalmente limitato dal legislatore a determinate ipotesi, come quelle sanzionate dall'art. 185 c.p., cui rinvia sotto questo aspetto l'art. 2059 c.c.».

Evidentemente per esso non vi sarà spazio quando ricorra la lesione di un diritto costituzionalmente protetto, perché in tal caso, in alternativa al primo, opera quello che abbiamo detto secondo modello del rinvio contenuto nell'art. 2059 in conformità della lettura accoltane dalle Sezioni unite: quello all'art. 2043 c.c., sulla base del quale la irrestringibilità della tutela relativa ai diritti costituzionali della persona sottrae la lesione che li riguarda al limite dei casi determinati dalla legge.

Della decisione delle Sezioni unite va infine rilevato l'approdo definitivo all'idea dell'unitarietà del danno non patrimoniale, inteso come sinonimo di

perdita riguardante la persona come tale (n. 2.13, 4.8). Dopo la lunga diaspora delle figure, accettabile secondo la Corte solo a fini descrittivi, riemerge l'unica distinzione rispettosa dell'impianto legislativo: quella tra danno patrimoniale e danno non patrimoniale. All'interno di quest'ultimo, così come nel danno patrimoniale si distinguono la perdita subita e il mancato guadagno, trovano luogo le varie voci di danno corrispondenti ai diritti costituzionali della persona, a cominciare da quello alla salute. La consistenza di esse sarà determinata dalla gravità dell'offesa che specificamente li riguarda secondo l'apprezzamento fattone dal giudice. Alternativamente, nei casi determinati dalla legge sarà risarcibile il danno morale. Insieme a quest'ultimo sarà risarcito anche il danno biologico quando ricorra altresì una lesione della salute, poiché per questo profilo continua a valere la distinzione introdotta dalla Corte cost. nella sentenza n. 184/1986 (n. 21).

Nota:

(13) Corte cost. 22 luglio 1996, n. 293, ord.

LIBRI

Collana: **Le nuove frontiere della responsabilità civile**
diretta da P. G. Monateri

Il danno da emotrasfusioni (e da somministrazione di emoderivati)

La nuova giurisprudenza di legittimità e di merito
di Lina Rubino

Il volume tratta, attraverso una ricostruzione approfondita, della responsabilità connessa all'uso del sangue umano per scopo terapeutico.

Il metodo utilizzato è quello del riscontro tra la teoria, da una parte, e l'analisi delle soluzioni fornite dalla giurisprudenza di merito e dalla Cassazione, dall'altra, con speciale riferimento alle dieci sentenze pronunciate dalle Sezioni Unite nel 2008. Nel volume vengono affrontati e sviluppati i seguenti temi:

- il quadro normativo di diritto sia interno sia comunitario in materia di sangue in generale e di Aids in particolare;
- la tutela indennitaria apprestata dallo Stato con la legge n. 210 del 1992 in favore di chi ha subito danni irreversibili da emotrasfusioni, da somministrazione di emoderivati infetti e da vaccinazioni;

- la tutela risarcitoria cui può far ricorso chi subisce un contagio da sangue infetto, attraverso l'esame delle principali problematiche relative alla responsabilità civile, con particolare attenzione per quella medica;
- il consenso informato in materia di trasfusioni di sangue e del diritto del malato di rifiutare la trasfusione.

Ipsoa 2008, Euro 42,00

Per informazioni e acquisti

- **Servizio Informazioni Commerciali**
(tel. 02.82476794 – fax 02.82476403)
- **Agente Ipsoa di zona** (www.ipsoa.it/agenzie)
- **<http://ipshop.ipsoa.it>**

