

## IL DANNO TANATOLOGICO

di ALFREDO GALASSO

Era prevedibile che la Corte di cassazione, in particolare la III sezione civile, riaprisse la discussione, anche al suo interno, sulla configurazione del danno non patrimoniale <sup>(1)</sup>.

Già all'indomani delle note sentenze quadrigemellari del 2008 i giudici di merito e le stesse sezioni semplici della Suprema Corte hanno sviluppato un percorso di revisione e di parziale correzione dell'indirizzo delle sezioni unite, al quale si è accompagnato un lavoro critico della dottrina.

Il nodo fondamentale, al di là delle ricorrenti proclamazioni di adesione ai principi formulati nelle citate sentenze, è rappresentato dall'unificazione del danno non patrimoniale e dalla riduzione al rango di voci puramente descrittive delle diverse categorie di danni risarcibili elaborate negli anni dalla stessa giurisprudenza di legittimità.

Fra i molteplici esempi prospettabili può ricordarsi la sentenza n. 25575 del 30.11.2011 (III sezione), ove si attribuisce un risarcimento aggiuntivo a quello stabilito dai giudici di merito con riguardo al danno esistenziale considerato non cumulabile o compensabile con il danno biologico, e in termini più netti si era espressa la sentenza n. 29191 del 12.12.2008 (III sezione) di qualche giorno successiva alle pronunce delle sezioni unite.

In epoca più recente è intervenuta la VI sezione, affermando a proposito del danno morale che «(...) *quest'ultimo, pur costituendo un danno non patrimoniale al pari del danno biologico, non è ricompreso in quest'ultimo e va liquidato a parte, con criterio equitativo, che tenga debito conto di tutte le circostanze del caso concreto*».

In qualche sentenza il danno esistenziale quale danno «parentale» viene qualificato – e risarcito – come danno morale <sup>(2)</sup>.

<sup>(1)</sup> CASS., 23.1.2014, n. 1361, in *Mass. Giust. civ.*, 2014.

<sup>(2)</sup> Da ultimo v. CASS., 21.3.2013, n. 7128, in *Guida al dir.*, 2013, n. 17, 71.

Va anche ricordato come, in sostanziale difformità dal monito delle sezioni unite, in una sentenza della II sezione viene giudicato risarcibile il danno da stress patito dalla ricorrente per avere cercato in modo affannoso la propria autovettura illegittimamente rimossa da un ausiliario del traffico <sup>(3)</sup>. Laddove, per converso, la III sezione ha qualificato «*immaginario*», perciò non risarcibile, il diritto al «*tempo libero*», la cui compromissione per effetto di una condotta illecita altrui andrebbe compreso nella categoria del danno esistenziale con maggiore fondamento dello stress da ricerca dell'auto.

Nella giurisprudenza di merito, in larga misura ignota, si colgono linee di tendenza diverse dettate dalla esigenza di fornire decisioni volte a soddisfare la giustizia del caso concreto: dalla esplicita riaffermazione della risarcibilità del danno esistenziale <sup>(4)</sup> alla valutazione in chiave probatoria delle diverse «voci di danno» <sup>(5)</sup>, alla rigorosa applicazione del divieto di duplicazione del danno non patrimoniale risarcibile <sup>(6)</sup>.

La dottrina, a sua volta, si è affrettata a segnalare e motivare argomenti critici all'indirizzo delle sezioni unite sia sul piano generale, per così dire di metodo, sia con riferimento a suoi specifici aspetti; argomenti critici in genere prevalenti rispetto alle note di apprezzamento <sup>(7)</sup>.

<sup>(3)</sup> CASS., 23.3.2011, n. 6712, in *Riv. giur. circolaz. trasp.*, 2011, 3.

<sup>(4)</sup> TRIB. PALERMO, 15.10.2010, n. 4379, in *Guida al dir.*, 2011, n. 2, 72 (s.m.).

<sup>(5)</sup> TRIB. PALERMO, 10.9.2011, in *Danno e resp.*, 2012, 171, e già prima TRIB. BOLOGNA, 4.7.2003, ined.

<sup>(6)</sup> APP. PALERMO, 1°3.2014, n. 320, ined.

<sup>(7)</sup> Cfr. fra i numerosi scritti MAZZAMUTO, *Il rapporto tra gli artt. 2059 e 2043 c.c. e le ambiguità delle Sezioni unite a proposito della risarcibilità del danno non patrimoniale*, in *Contr. e impr.*, 2009, 619 ss.; PATTI, *Le Sezioni Unite e la parabola del danno esi-*

## Discussioni

Certo, non può dirsi che sul tema in questione sia mancato il dialogo, anche ravvicinato, tra giudici e studiosi. La sentenza n. 1361/2014 ne è una evidente dimostrazione, tuttavia presenta, pure sotto questo aspetto, una novità degna di rilievo. Fin qui, infatti, la dottrina si è occupata in generale di commentare gli orientamenti giurisprudenziali, quasi a inseguirli nel percorso via via tracciato e delimitato; qualche eccezione, risalente agli storici contributi di Rodotà e Busnelli o più recentemente alla elaborazione di Castronovo, ha riguardato altri, non meno rilevanti profili della responsabilità civile<sup>(8)</sup>. La quale, comunque, deve in misura prevalente la sua edificazione in sistema all'opera creativa della giurisprudenza.

Nella sentenza ora citata l'argomentare e la decisione medesima muovono da una riconsiderazione delle pronunce della Suprema Corte sulla scorta di rilievi prossimi e remoti della dottrina.

E ciò, non nel senso, mi pare, che la giurisprudenza «tende a farsi dottrina», come ha osservato criticamente Busnelli<sup>(9)</sup>, lamentando nel contempo l'inerzia degli studiosi; quanto piuttosto che il pensiero giuridico ispirato da una attenta percezione dei mutamenti intervenuti nella coscienza collettiva e nel diritto vivente non può rimanere estraneo ai giudici di legittimità.

La drammaticità della vicenda umana che ha generato la sentenza in esame, lungi dal costituire secondo una ricorrente superficiale critica lo spunto per una dotta dissertazione, è vi-

---

stenziale, in *Corr. giur.*, 2009, 416 ss.; BUSNELLI, *Le Sezioni Unite e il danno non patrimoniale, Relazione su «La contestata esistenza del danno esistenziale»*, 2009, 4 ss.; CASTRONOVO, *Danno esistenziale: il lungo addio*, in A.A., *Il danno non patrimoniale*, 2009, Giuffrè, 121 ss.; CENDON, *Duplicazioni no, risarcimento integrale sì*, *ivi*, 129 ss.; in commento alle successive sentenze della Cassazione, v. DI MAJO, *Sopravvive il danno morale*, in *Dir. e resp.*, 2012, 13 ss.; PONZANELLI, *La Cassazione e il danno morale, un contributo per una lettura*, in *Giur. it.*, 2012, 1544 ss.

<sup>(8)</sup> RODOTÀ, *Il problema della responsabilità civile*, Giuffrè, 1964; BUSNELLI, *La lesione del credito da parte di terzi*, Giuffrè, 1964; CASTRONOVO, *La nuova responsabilità civile*, Giuffrè, 2006.

<sup>(9)</sup> BUSNELLI, *Azioni risarcitorie e «principi giurisprudenziali»*, in *Contr. e impr.*, 2014, 22.

ceversa la conferma di questa rinnovata attenzione per i bisogni reali che tendono a tradursi in diritti.

Si tratta di una moderna concezione della nomofilachia, spiegata in un'altra sentenza della III sezione, che nel motivare la soggettività giuridica autonoma del nascituro fonda il compito di uniformazione della Corte di cassazione su «*cd. clausole generali, e cioè su indicazioni di "valori" ordinamentali, espressi con formule generiche (buona fede, solidarietà, funzione sociale della proprietà, utile sociale dell'impresa, centralità della persona) che scientemente il legislatore trasmette all'interprete per consentirgli, nell'ambito di una più ampia discrezionalità, di "attualizzare" il diritto*»<sup>(10)</sup>.

In un sistema normativo definito semi-aperto, appare pertanto comprensibile, e giustificabile che la *vexata quaestio* dei danni non patrimoniali e la interpretazione dell'art. 2059 cod. civ. tornino periodicamente ad essere discusse. L'attuale approdo, pur dopo le sentenze quadrigemellari, suscita la sensazione – adottando una metafora usata da Michele Giorgianni rispetto a un altrettanto problematico e indefinito termine legislativo<sup>(11)</sup> – di essere in presenza, e partecipe, di «un cantiere in fecondo movimento, nel quale nuovi materiali affluiscono incessantemente per alimentare lo sforzo di costruzione di un edificio, che pur poggiando su vetuste e solide fondamenta, non riesce ad assumere ancora un netto contorno, malgrado la maestria degli architetti e la pregiatezza dei materiali».

Da tale punto di vista, la prima parte della sentenza n. 1361/2014 è ben più che un utile riepilogo delle numerose pronunce in materia della Corte di cassazione.

Vengono definiti con precisione i concetti e gli ambiti applicativi del danno biologico, del danno morale e del danno esistenziale, quali componenti del danno non patrimoniale autonomamente valutabili dal Giudice e distinguibili sulla base delle prove rispettivamente acquisite nel caso concreto. Ed è ragionevole

---

<sup>(10)</sup> CASS., 11.5.2009, n. 10741, in *Dir. e giust.*, 2009.

<sup>(11)</sup> GIORGIANNI, voce «Causa (dir. priv)», in *Enc. del dir.*, VI, Giuffrè, 1960, 547.

prevedere che i principi al riguardo enunciati siano confermati dalle sezioni unite e seguiti dalla giurisprudenza di merito, proprio perché mirano a rendere tecnicamente il più possibile integrale il ristoro dei danni subiti dalla vittima dell'atto illecito o dell'inadempimento, altro principio quest'ultimo ribadito nella stessa sentenza.

Il chiarimento risultante, a seguito di un'ampia esposizione dei precedenti giurisprudenziali, non si rivela superfluo se si pongono a confronto due decisioni della III sezione, l'una che conferma nella categoria generale del danno non patrimoniale l'inclusione del danno esistenziale<sup>(12)</sup>, l'altra che esclude la risarcibilità di siffatto danno in quanto duplicazione del danno morale<sup>(13)</sup>; peraltro, entrambe prestano omaggio al più volte citato orientamento delle sezioni unite. La precedente sottolineatura è riferibile anche alle sentenze gemelle della III sezione successive al deposito di quella in commento, nelle quali si evocano nuovamente con una sorta di insofferenza il concetto e i limiti del danno esistenziale<sup>(14)</sup>.

Apprezzata la rilevanza e riconosciuta l'utilità della parte ricostruttiva della sentenza n. 1361/2014, la novità che ha destato sorpresa e perfino clamore è costituita dalla seconda parte, nella quale risulta radicalmente sovvertito l'indirizzo interpretativo costantemente mantenuto dalla Corte di cassazione in ordine alla risarcibilità del danno c.d. tanatologico. Le conseguenze teoriche e pratiche di un simile *revirement*, peraltro non insolito nella storia della responsabilità civile, sono rilevanti; basta riflettere, per rendersene conto, per un verso sulla refluenza in materia di regime successorio, per altro verso sull'ampliamento della entità economica del danno risarcibile, che da tempo preoccupa le compagnie assicurative e lo stesso legislatore.

Le ragioni giustificative della irrisarcibilità del danno-morte sono riassunte nel modo che segue in una sentenza della medesima sezione:

<sup>(12)</sup> CASS., 30.11.2011, n. 25575, in *Mass. Giust. civ.*, 2011, 11, 1699.

<sup>(13)</sup> CASS., 9.1.2013, n. 329, *ivi*, 2013.

<sup>(14)</sup> CASS., 28.1.2014, n. 1762, in *Dir. e giust.*, 2014 e CASS., 28.1.2014, n. 1766, in *Mass. Giust. civ.*, 2014.

«(...) non solo non è giuridicamente concepibile che sia acquisito dal soggetto che muore, e che così si estingue, un diritto che deriva dal fatto stesso della sua morte (chi non è più non può acquistare un diritto che gli deriverebbe dal non essere più), ma è logicamente inconfigurabile la stessa funzione del risarcimento che, in campo civile, non è nel nostro ordinamento sanzionatoria (funzione garantita invece dal diritto penale), ma riparatoria o consolatoria»<sup>(15)</sup>.

La lettura della motivazione della sentenza giova ad avere chiaro il contesto argomentativo a fronte del quale sono intervenuti il mutamento di rotta della III sezione e la conseguente rimessione ad opera della identica sezione alle sezioni unite<sup>(16)</sup>; vi sono richiamati, infatti, alcuni assunti della precedente e successiva giurisprudenza: il riconoscimento del c.d. danno parentale; l'esclusione del danno c.d. catastrofe come danno morale in caso di provata inconsapevolezza della vittima; lo stretto ed esclusivo legame tra danno biologico e violazione del diritto alla salute; l'irrisarcibilità del danno biologico terminale. Inoltre sono respinte, invero piuttosto sbrigativamente, le opposte ragioni proposte da qualche giudice di merito<sup>(17)</sup> e da una parte della dottrina<sup>(18)</sup>. In particolare, la natura di primario inviolabile diritto del diritto alla vita non sarebbe traducibile in corrispondente tutela allorché risulti violato da terzi con la conseguente immediata morte del titolare; l'elevamento della entità del danno risarcibile gioverebbe ingiustificatamente a qualsiasi erede anche non congiunto, come lo Stato; è giudicata «improduttiva» la discussione se la morte è un momento della vita oppure no, nonché retorico il rilievo che l'irrisarcibilità del danno tanatologico renderebbe più conveniente per l'autore dell'illecito la morte piuttosto che il ferimento della vittima

<sup>(15)</sup> CASS., 24.3.2011, n. 6754, in *Foro it.*, 2011, I, 1035.

<sup>(16)</sup> CASS., ord. 5.2.2014, n. 5056, in *Mass. Giust. civ.*, 2014.

<sup>(17)</sup> Cfr. ad es. la ben argomentata sentenza del TRIB. VENEZIA, 15.6.2009, in *Danno e resp.*, 2010, 1013; ma v. già prima TRIB. ROMA, 24.5.1988, in *Dir. prat. ass.*, 1988, 379.

<sup>(18)</sup> V. ad es. GIANNINI, *Il danno biologico in caso di morte*, in *Resp. civ.*, 1989, 385 ss.

## Discussioni

Si tratta di affermazioni ricorrenti e consolidate, fino a ieri, nella giurisprudenza di legittimità<sup>(19)</sup>, ma niente affatto insuperabili. La loro confutazione, nella sentenza in esame, muove dalla citazione di tesi sostenute pur di recente da alcuni autorevoli studiosi, segnatamente da Nicola Lipari<sup>(20)</sup>, che sottolinea l'artificio insito nelle elaborazioni giurisprudenziali per così dire compensative del danno morte, e C. Massimo Bianca<sup>(21)</sup>, che segnala, fra l'altro, come l'assunto della incredibilità e intrasmissibilità del danno alla persona sia ormai superato. Ma la posizione della dottrina è da tempo divergente dall'orientamento della giurisprudenza di legittimità<sup>(22)</sup>.

Nella sentenza qui commentata si avanza cautamente anche il dubbio che le soluzioni alternative fornite dai giudici della nomofilachia nascondano la difficoltà e il disagio avvertiti nel negare la risarcibilità e quindi la trasmissibilità del danno-morte e si risolvano, in definitiva, nell'apprezzamento oltre misura delle presunzioni semplici quale mezzi di prova, se non in una finzione secondo quanto sostenuto dalla dottrina ora ricordata.

Sul presupposto ormai scontato della trasmissibilità *jure hereditario* del credito di risarcimento dei danni non patrimoniali, si esclude la risarcibilità del danno biologico c.d. terminale e si ammette quella del danno morale soggettivo c.d. catastrofico a condizione che il lasso di tempo tra la lesione e la morte sia sufficientemente ampio e /o che la vittima abbia coscienza e quindi provi sofferenza per la previsione dell'evento letale. La valutazione di tali condizioni è mutevole nelle sentenze di legittimità ed è tendenzialmente determinata dalla singolarità del caso considerato. Ora, nessuno è in grado di stabilire chi, se e per quale spazio

temporale, ad esempio, tra i passeggeri precipitati nel mare di Ustica abbia avvertito la percezione e quindi l'angoscia per la morte imminente. Qui, davvero si svelano l'artificiosità e la complicazione insite nell'orientamento giurisprudenziale dominante.

A sostegno del più semplice percorso seguito dalla sentenza n. 1361/2014, possono prospettarsi alcune precisazioni e osservazioni in senso ricostruttivo.

Intanto non sembra plausibile il richiamo, pure formulato per sostenere l'irrisarcibilità del danno-morte, alle pronunce della Corte costituzionale.

La sentenza n. 372 del 24-27.10.1994 non approfondisce in realtà il merito della questione limitandosi in sostanza a dichiarare infondato il dubbio di costituzionalità sollevato dal Tribunale di Firenze in relazione agli artt. 2043 e 2059 cod. civ., sotto il profilo del danno alla salute *jure proprio*. La decisione sembra piuttosto risentire della incertezza dei termini in cui la questione stessa è stata posta dal giudice *a quo* che stabilire un principio tassativo e definitivo in ordine alla irrisarcibilità del danno-morte, come pare ritenere la recente ordinanza di rimessione della III sezione.

La risalente sentenza n. 184 del 30.6.1986, nel riportare all'art. 2043 cod. civ., anziché all'art. 2059 cod. civ., la risarcibilità del danno biologico, afferma in modo tanto netto quanto ignorato finora dai giudici di legittimità che sarebbe infondato e antistorico ritenere che la responsabilità civile abbia carattere esclusivamente o prevalentemente sanzionatorio, giacché in determinati casi, come avviene per i danni non patrimoniali, essa può assumere compiti preventivi al pari della responsabilità penale. La categorica esclusione della pena privata dal panorama civilistico della responsabilità civile dovrebbe tornare a fare i conti con la motivazione di questa sentenza oltre che con le persuasive argomentazioni della dottrina, da ultimo di Busnelli<sup>(23)</sup>.

La stessa sentenza qualifica il danno biologi-

<sup>(19)</sup> V. fra le ultime pronunce CASS., 17.7.2012, n. 12236, in *Arch. giur. circol. e sin.*, 2012, 1096; nell'ordinanza di rimessione si cita come precedente la sentenza delle sezioni unite n. 3475 del lontano 1925.

<sup>(20)</sup> LIPARI, *Danno tanatologico e categorie giuridiche*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 2012, 525 ss.

<sup>(21)</sup> C.M. BIANCA, *Il danno da perdita della vita*, in *Vita not.*, 2012, 1498 ss.

<sup>(22)</sup> Cfr. MONATERI, *La responsabilità civile*, Utet, 1998, 509 ss.

<sup>(23)</sup> BUSNELLI, *op. cit.*, 15 ss.; nello stesso senso già R. SCOGNAMIGLIO, *Il danno ai beni-interessi della persona e il danno morale mezzo secolo dopo*, in *Resp. e danno*, 2010, 487.

co come danno evento, aprendo un orizzonte interpretativo a lungo mantenutosi nella giurisprudenza di merito e di legittimità, almeno fino alle sentenze delle sezioni unite del 2008. Ciò vuol dire che l'indubbia natura di danno evento del danno-morte non incontra alcun vincolo quanto meno di ordine costituzionale.

Che il danno-morte sia un'eresia giuridica non si deduce, a ben vedere e al contrario di quanto affermato nella ordinanza di rimessione sopra citata, dalle pur celebrate sentenze delle sezioni unite, le quali espongono l'evolversi degli indirizzi giurisprudenziali, in particolare sulla inclusione/esclusione del danno biologico terminale e del danno morale catastrofale nel ribadito principio di ristoro integrale del danno.

Ma la questione non può esaurirsi intorno alla interpretazione della vecchia, tutt'oggi ripetuta regola *tout le dommage, rien que le dommage*.

Il nodo da sciogliere consiste nella (in)trasmissibilità del diritto al risarcimento del danno-morte e che sarebbe inestricabile a causa della simultaneità della sua nascita ed estinzione. La distinzione tra lesioni mortali e morte, ricordata ma non fatta propria nella sentenza qui annotata, non mi sembra idonea allo scopo, benché suggestiva e non priva di fondamento tecnico-scientifico; essa rischia, fra l'altro, di essere risucchiata nel già accennato ginepraio del danno morale catastrofale e del danno biologico terminale.

A mio parere, ciò che va rivisto è l'approccio interpretativo.

Quando la giurisprudenza ammette la trasmissibilità a causa di morte, ma anche tra vivi – in tale ultimo senso si è pronunciata la Corte di cassazione nella sentenza n. 22601/2013<sup>(24)</sup> – del credito al risarcimento del danno non patrimoniale fa uso di un canone ermeneutico corretto, ma implicitamente subordina la soluzione adottata al perfezionamento della situazione soggettiva in capo al *de cuius*. Tant'è, come si è visto, che per giustificare la trasmissibilità ritiene isolabile uno spazio temporale pur minimo tra la produzione del danno e la

morte del danneggiato; ovvero colloca al di fuori del sistema successorio il danno-morte attribuendo un diritto proprio ad alcuni eredi-congiunti sotto forma di danno c.d. parentale, sottospecie del danno esistenziale. A questa stregua si tenta di saldare il circuito di disciplina lasciato aperto dalla enunciata (in)trasmissibilità del credito risarcitorio. In realtà, l'operazione compiuta si risolve nella designazione quali creditori del diritto al risarcimento di particolari soggetti legittimati dal lato attivo e sulla base di un pregnante vincolo affettivo oltre che da uno stato di bisogno (coniuge, figli, parenti prossimi, conviventi), piuttosto che nel rifiuto del meccanismo della successione.

Studiando l'*intuitus personae*, molti anni fa, ebbi modo di porre in evidenza come in alcuni rapporti contrassegnati dal legame personale intercorrente tra titolare del diritto e (potenziale) successore fosse lecito configurare una successione da definire «qualificata» proprio in considerazione della natura del diritto e della identità e/o qualità del successore, e mi riferivo, tra gli altri, ai casi di crediti nascenti al momento e in dipendenza dell'evento morte<sup>(25)</sup>. Osservavo in proposito e avendo riguardo anche al risarcimento dei danni non patrimoniali che la specifica valenza dell'*intuitus personae* in simili casi mostrava come fosse riduttiva la tesi secondo la quale l'acquisto andava definito *jure proprio* e non *jure hereditario*, posto che il titolo dell'acquisto non era affatto proprio ma era il medesimo spettante al defunto; ciò che mutava era il regime successorio mediante la legittimazione ad esigere il credito di successori, appunto, qualificati dal particolare rapporto con il *de cuius*. Lo stato familiare, aggiungevo, abilitava tali successori all'esercizio del relativo diritto di credito anche quando il credito, come nel caso della pensione, non fosse maturato in capo al titolare del diritto, realizzandosi qui una successione nel credito non nel corrispondente diritto.

Nell'ipotesi di danno-morte è verificabile una situazione ancor più significativa. Il diritto alla vita è uno, il primo dei diritti inviolabili della persona di cui, pertanto, condivide i ca-

<sup>(24)</sup> CASS., 3.10.2013, n. 22601, in *Mass. Giust. civ.*, 2014.

<sup>(25)</sup> GALASSO, *La rilevanza della persona nei rapporti privati*, Jovene, 1974, 173 ss.

## Discussioni

ratteri e la tutela di rango costituzionale. L'indisponibilità e l'intrasmissibilità di tali diritti è un retaggio ormai largamente contraddetto dalla disciplina vigente e dal sentire comune, che hanno reso obsoleto se non tacitamente abrogato l'art. 5 cod. civ. Ma secondo lo stesso codice civile del 1942 il diritto al nome e il diritto all'immagine – come all'onore e alla reputazione – sono esercitabili perciò anche trasmissibili, insieme al diritto al risarcimento del danno, in capo ai soggetti indicati negli artt. 8 e 10 cod. civ. Né è razionalmente sostenibile che questi diritti competano *jure proprio*, salvo voler perpetuare una finzione. Comunque sia, infatti, essi nascono, se non sempre esclusivamente ma fondamentalmente, in funzione della tutela di un diritto che il titolare non ha potuto esercitare, a meno che non si provi che egli vi abbia consapevolmente rinunciato.

Proprio perché la vita è considerato il più prezioso dei beni personali non è ammissibile che esso riceva una tutela inferiore a quella di altri diritti della persona. Il successore qualificato può chiedere e ottenere il risarcimento del danno non patrimoniale conseguente alla violazione dell'onore e all'abuso del nome patiti dal *de cuius* ma non potrebbe, secondo l'indirizzo giurisprudenziale finora consolidato, chiedere e ottenere il risarcimento della lesione del bene-vita.

Beninteso, l'interesse proprio di chi agisce contro l'autore del danno-morte non si sovrappone all'interesse a far valere la lesione subita dalla vittima della condotta illecita letale. La sostituzione soggettiva che si determina nella successione è indipendente e distinguibile sul piano logico e giuridico dal diritto proprio al risarcimento del danno del successore e derivante dalla morte di una persona a lui legata da un vincolo affettivo o da una condizione di bisogno.

Se si vuol valutare da una diversa ma non eccentrica prospettiva si è in presenza della trasmissione a causa di morte di una perdita di *chances*, cioè dell'aspettativa di vita media, che rimarrebbe altrimenti senza un'appropriate tutela<sup>(26)</sup>. Chi è portatore del diritto alla vita è

<sup>(26)</sup> Cfr. ZIVIZ, *Il danno non patrimoniale*, Giuffrè, 2011, 486 ss.

consapevole, come per qualsiasi diritto della persona, che la violazione e il danno conseguente possono esser fatti valere da chi ha un titolo successorio riconosciuto dall'ordinamento in vista della identità e della qualità personale del successore.

A ben vedere, dunque, non esiste un impedimento di carattere tecnico né sistematico che si opponga al riconoscimento della risarcibilità del danno-morte, o meglio della trasmissibilità *mortis causa* del diritto al risarcimento. La opinione avversa è frutto di un errore di prospettiva e complica la soluzione del problema oggi proposto al giudizio delle sezioni unite, di fatto moltiplicando per ragioni di equità il danno risarcibile e soprattutto lasciando privo di tutela civilistica la più grave delle lesioni alla persona umana.

Così, il rovello giurisprudenziale permanente, e perfino indifferente al dettato legislativo, intorno alle Tabelle applicabili quale parametro uniforme di valutazione del danno non patrimoniale potrebbe risolversi in una stima equitativa svincolata da minimi e massimi – conformemente alla recente decisione della Corte costituzionale<sup>(27)</sup> – e adeguata a determinare nel caso concreto il ristoro complessivo integrale del danno non patrimoniale<sup>(28)</sup>.

Può darsi che ciò sia reputato un espediente per introdurre surrettiziamente nel nostro ordinamento la pena privata, ma questo esito sarebbe comunque conforme a una evoluzione del sistema della responsabilità civile, in linea,

<sup>(27)</sup> CORTE COST., 30.3.2012, n. 75, in *www.cortecostituzionale.it*.

<sup>(28)</sup> La perentoria indicazione contenuta nella sentenza della CASS., 7.6.2011, n. 12408, in *Mass. Giust. civ.*, 2014, non ha trovato coerente applicazione né nella giurisprudenza di merito né in quella di legittimità: v., ad esempio, TRIB. ROMA, 5.11.2012, inedita; CASS., 30.6.2011, n. 14402, in *Mass. Giust. civ.*, 2011; cfr. anche CASS., 17.4.2013, n. 9231, in *Mass. Giust. civ.*, 2013; in dottrina, cfr. FRANZONI, *Tabelle nazionali e sentenze o no?*, in *Corr. giur.*, 2011, 1085; PONZANELLI, *Le tabelle milanesi, l'inerzia del legislatore e la supplenza giurisprudenziale*, in *Danno e resp.*, 2011, 958 (nota alla sentenza n. 12408/2011); BUSNELLI, *La liquidazione del danno alla persona nella r.c.a. tra legge, giurisprudenza e tabelle valutative*, in *Assicurazioni*, 2011, 590 ss.

peraltro, con l'orientamento già assunto dalla Corte di cassazione francese, e in ogni caso al rafforzamento della tutela di diritti fondamentali e della stessa funzione riparatoria di tale sistema, che non è comprimibile da una sorta di dogma che si arresta sulla soglia della vita.

Ancora una volta sono chiamate le sezioni unite civili a svolgere la propria funzione di indirizzo interpretativo e di nomofilachia, accentuata dalla recente scelta del legislatore che appare particolarmente incisiva in una materia

segnata, com'è evidente, da un contrasto tra la giurisprudenza di merito e quella di legittimità.

Oltre a quanto sopra riferito, la ordinanza di rimessione non contiene altro che la sintetica segnalazione del conflitto interno alla III sezione e della (indubitabile) rilevanza della questione. A me sembra, in conclusione, che i tempi sono maturi per un rinnovato impegno di adeguamento del diritto vivente alla comune quotidiana esperienza della responsabilità civile.