

Il risarcimento del danno non patrimoniale nell'ambito del processo penale dopo la sentenza 26972/2008 dell'11 novembre 2008 delle Sezioni Unite Civili

*Sandro Pecorella**

Riassunto

Nell'articolo sono svolte considerazioni circa l'influenza sulla tematica del risarcimento del danno da reato in seguito all'emissione da parte delle sezioni unite civili della Corte di Cassazione della sentenza 26972/2008 dell'11 novembre 2008 e delle altre sentenze gemelle sull'esclusione dell'esistenza nell'ordinamento giuridico di un'autonoma categoria del danno esistenziale e della riconduzione di tutte le conseguenze non patrimoniali dei fatti che recano danno alla categoria del danno non patrimoniale. L'articolo illustra le pagine della sentenza nella quale la Corte sviluppa la tematica del danno da reato ed attribuisce all'art. 185 c.p. il perno del sistema di risarcimento del danno da reato e mostra come nel caso di reato si hanno più ampi spazi di risarcimento delle conseguenze non patrimoniali dell'evento lesivo rispetto al caso in cui l'evento lesivo non comporta reato. Infine l'articolo mostra alcune possibili ricadute della sentenza nell'ambito dell'effettiva liquidazione del danno distinguendo i casi dove si ha una diretta lesione della salute con necessità di provare l'esistenza e liquidare il danno biologico e i casi dove questa lesione manchi.

Résumé

Cet article propose des considérations sur l'impact du domaine de l'indemnisation des victimes d'actes criminels suite à la prononciation du jugement n° 26972/2008 du 11 Novembre 2008 par les Chambres Unies Civiles de la Cour de Cassation aussi bien qu'aux jugements analogues relatifs à : 1) l'exclusion de l'existence d'une catégorie autonome de dommage existentiel dans le système juridique ; 2) la reconduction de toutes les conséquences non patrimoniales exclusivement à la catégorie du dommage non patrimonial. Cet article expose les pages du jugement où la Cour de Cassation développe le thème du dommage provenant d'un délit en reconnaissant le rôle pivot de l'article n° 185 du Code Pénal dans le système de l'indemnisation des victimes d'actes criminels. De plus, il explique que ces dernières victimes ont plus de possibilités de dédommagement non patrimonial que lorsque le dommage ne provient pas d'un crime. Enfin, l'article signale quelques unes des conséquences possibles du jugement quant à l'évaluation de l'indemnisation concrète en distinguant les cas où la santé de la victime est directement lésée (il faudra donc prouver l'existence de cette lésion et, par conséquent, indemniser le dommage biologique) et ceux où cette lésion est manquante.

Abstract

This study sets out in detail the impact of the decision of the Italian Supreme Court No. 26972/2008 on the issue of compensation for non-pecuniary loss suffered by victims of a crime. The Author explains how the above named decision bases its interpretation on the Article 185 of the Italian criminal code, providing to victims of crime more chances of protection than victims of illicit behaviour in civil liability cases, where no crime occurred. The Author also shows the impact of the Italian Supreme Court's decision on the compensation for non pecuniary loss in case of so-called biological damages (i.e. related to personal injury).

* Magistrato in servizio presso il Tribunale di Bologna, sezione distaccata di Imola.

1. Premessa.

In linea generale, il problema del risarcimento del danno alle persone danneggiate dal reato, da accertare e valutare nell'ambito del processo penale, è mal visto dagli operatori del settore. Più di una volta, nella mia esperienza di giudice penale, mi è capitato di sentire affermati professionisti che il problema del processo penale dovrebbe essere solo quello dell'accertamento della penale responsabilità e in tale senso la vittima del reato dovrebbe svolgere il ruolo del testimone, se possa portare contributi all'accertamento del fatto.

Temono costoro che la presenza di persone portatrici di un interesse proprio che possono attivamente perseguire nel processo, possa inquinare il sereno svolgimento del giudizio da parte del giudice per il fatto che riescano a imporre all'orecchio di chi deve decidere l'ascolto del carico del dolore che il reato può avere causato.

Non vi è dubbio che ciò accada e che ciò influenzi la decisione, ma è anche evidente che solo permettendo a questo carico di dolore di emergere, nell'ambito del processo che la rilevanza penale deve valutare, si consente un reale accertamento del fatto concretamente verificatosi in modo tale da consentire di valutarlo in tutte le sue conseguenze, con valutazioni che sono pure molto importanti anche per il piano penale stretto.

Basti pensare in proposito all'art. 133 c.p. il quale, al primo comma, al n. 2, prevede appunto, al fine di determinare la pena, anche la valutazione della gravità del danno o del pericolo cagionato alla persona offesa. Ancora un contributo questa volta

dei danneggiati dal reato in senso largo vi è in tema di applicazione di circostanze: quella aggravante di cui all'art. 61 n. 7 c.p. dell'aver cagionato un danno patrimoniale di rilevante entità; quelle attenuanti di avere cagionato un danno patrimoniale di lieve entità di cui all'art. 62 n. 4 c.p. e di avere risarcito il danno anche mediante elisione o attenuazione delle conseguenze del reato di cui all'art. 62 n. 6 c.p.

Il legislatore del codice del 1989, conscio delle utili potenzialità ai fini della valutazione del fatto che comporta la partecipazione della persona offesa all'accertamento del reato, ne ha previsto anche una possibilità di partecipazione al processo pur senza onerarla di una costituzione di Parte civile, con la possibilità perfino di indicare elementi di prova (vedi art. 90 c.p.p.). Il tipo di partecipazione previsto da questa norma è diretto esclusivamente all'applicazione di istituti penalistici perché da questo tipo di partecipazione la Persona Offesa non conseguirà vantaggi diretti, se non quello eventuale di potersi avvalere, in un successivo giudizio civile, della sentenza penale di condanna irrevocabile con gli effetti di cui all'art. 671 c.p.p.

In ogni modo il disfavore con il quale gli operatori vedono l'inserimento delle problematiche civili nell'ambito dell'accertamento penale comporta spesso, in base alla mia esperienza, ad una sottoutilizzazione degli strumenti processuali e soprattutto dello strumento probatorio da parte degli stessi Difensori di Parte civile. Infatti l'art. 187 c.p.p. al comma 3° è chiaro nel dire che "Se vi è costituzione di Parte Civile sono inoltre oggetto di prova i fatti inerenti alla responsabilità civile derivante dal reato". Pertanto tutti i fatti che

possono riguardare il risarcimento del danno possono essere provati nel processo penale e pertanto può essere provato, per esempio, il reddito della persona rimasta uccisa in un omicidio, le spese per le cure di una malattia, le conseguenze che la commissione di un reato ha avuto nella vita delle persone, ecc.

Difficilmente ho visto utilizzare questa norma nella sua potenzialità per provare fatti come quelli indicati per esempio: solitamente la Parte civile è talmente preoccupata per l'accertamento della responsabilità penale che si limita ad aiutare il P.M. in questo compito, integrando le prove da quello chieste per arrivare a dare la prova della penale responsabilità. Il tema del risarcimento concreto del danno da reato rimane spesso inesplorato in tutto o in parte.

Per esempio, se la Parte civile nomina consulente un medico legale, solitamente si limita a chiedere a lui un parere sul nesso di causalità e sulla compatibilità delle ferite con il racconto che emerge dai testimoni, ma non chiede quasi mai che tipo di conseguenze vi sono state rispetto alla qualità della vita e alle abitudini della vittima e le conseguenti valutazioni in tema di danno biologico.

È evidente che nell'operare così ci si fida dell'ancora di salvezza lasciata dall'art. 539 c.p.p. che consente al giudice, nel caso le prove acquisite non consentano di liquidare il danno, di pronunciare condanna generica e rimettere le parti di fronte al giudice civile per la sola liquidazione, magari accordando una provvisionale nei limiti del danno per la quale si ritiene raggiunta la prova.

Per converso, anche i Difensori dell'imputato spesso sottovalutano l'aspetto delle conseguenze

civili del reato e nei rari casi in cui ho visto le Parti civili svolgere bene il tema probatorio a loro specificamente affidato, le deduzioni contrarie, anche se possibili, sono completamente omesse.

Infine, ci si mettono anche i giudici. Ricordo che, quanto svolgevo il tirocinio, uno dei magistrati affidatari per il tirocinio civile riferiva che le volte in cui gli era capitato di essere applicato in qualche processo penale aveva verificato di persona come il rinvio al giudice civile per la sola liquidazione ai sensi dell'art. 539 c.p.p. era largamente utilizzato anche se agli atti del processo era stato acquisito tutto quanto era necessario per liquidare già in quella sede il danno. Inoltre ho constatato personalmente che nella "cassetta degli attrezzi" del giudice penale mancano spesso gli strumenti per liquidare il danno, come per esempio le tabelle necessarie per liquidare il danno biologico.

La sentenza delle Sezioni Unite Civili indicata nel titolo di questo scritto e le sentenze gemelle contestualmente emesse possono essere un'occasione utile per rimeditare questi comportamenti.

Infatti, come vedremo, non è vero, a parere di chi scrive, che con queste sentenze si vuole limitare l'area del danno non patrimoniale risarcibile, poiché emerge invece un grandissimo sforzo per razionalizzare il risarcimento di questo tipo di danno in modo da assicurare uno dei beni più grandi che è a fondamento stesso dell'esistenza di un ordinamento giuridico e cioè la certezza del diritto. Quello che richiede la Suprema Corte in queste sentenze è il rigore nella valutazione che si svolge in due direzioni: la prima direzione il rigore da utilizzare nella selezione delle varie voci di danno non patrimoniale risarcibile. In

riferimento a questo punto, dalla lettura della sentenza emerge che nel caso di commissione di reati, l'area del danno non patrimoniale risarcibile, per il disposto dell'art. 185 c.p. che regola la materia, è più ampio rispetto al caso di fatto dannoso che non costituisca reato.

Pertanto, benché l'accertamento del reato non è più da tempo monopolio del giudizio penale (la pregiudiziale penale non esiste più nell'ordinamento e l'accertamento del reato può essere svolto incidentalmente nell'ambito del processo civile) lo strumento processuale penale, per la maggiore concentrazione del processo che allo stato si ha rispetto al processo civile e per il fatto che la Parte Civile può testimoniare nel processo penale, ma non nel processo civile, può essere lo strumento privilegiato al fine di ottenere il risarcimento del danno non patrimoniale.

La seconda direzione del rigore richiesto dalla Corte è il rigore nel ragionamento probatorio: vi può essere concreto risarcimento del danno solo se questo è rigorosamente provato. Ciò vuole dire che il giudice, anche nel caso assegni una provvisoria e anche nel caso rimandi integralmente la liquidazione al giudice civile, deve indicare, in modo sintetico, ma con rigore, gli elementi concreti che lo inducono a ritenere che danno vi sia, il perché si ritiene raggiunta la prova fino ad un certo punto e il criterio utilizzato per la liquidazione.

In conseguenza di questo maggiore rigore richiesto dalla Suprema Corte nel ragionamento probatorio è richiesto certamente un maggiore sforzo agli operatori che devono cercare di astenersi dall'utilizzare le abituali "formule pigre" che solitamente si usano in punto di risarcimento del danno.

2. Il ruolo svolto dall'art. 185 c.p. secondo sentenza delle Sezioni Unite Civili.

La sentenza in questione si pone nel solco delle sentenze emesse nell'arco del 2003, con le quali la Corte di Cassazione ha rivoluzionato la sistemazione delle varie voci di danno risarcibili in caso di fatto illecito, con riferimento al danno biologico e al danno morale.

Si tratta in primo luogo delle sentenze 7281/2003, 7282/2003 e 7283/2003 tutte depositate il 12 maggio 2003 con le quali è stata stabilita la possibilità di liquidare il danno non patrimoniale quando non fosse positivamente accertato un reato, cosa che accadeva in modo particolare quando si ricorreva per il riconoscimento dell'illiceità del danno alle forme di responsabilità presuntiva come quelle di cui agli artt. 2050 e ss. c.c.

Tale sentenze hanno permesso il mutamento di giurisprudenza successivo effettuato con sentenze 8827 e 8828 del 31 maggio 2003 che hanno ricondotto le tipologie di danno risarcibile a due: il danno patrimoniale e il danno non patrimoniale, eliminando le ipotesi di *tertium genus* che si erano andate moltiplicando dopo che, in precedenza, come tale era stato riconosciuto il danno biologico (Cass. 184/86) la cui risarcibilità veniva fatta scendere direttamente dall'art. 2043 c.c., considerato come norma in bianco.

Scrivendo la Corte, nella sentenza 8827/2003, che *"l'art. 2059 c.c. nella parte in cui limita la risarcibilità del danno non patrimoniale ai soli casi previsti dalla legge, va interpretato in senso conforme alla Costituzione; ne consegue che, là dove l'atto illecito leda un interesse della persona di rango costituzionale, il risarcimento del danno da lesione di interessi non patrimoniale spetta in*

ogni caso, anche al di fuori dei limiti imposti dall'art. 2059 c.c. La liquidazione dei danni non patrimoniali (nei quali rientrano il danno biologico, il danno morale, il danno da lesione di interessi non patrimoniali costituzionalmente protetti), la quale può avvenire anche in modo unitario e complessivo, deve tuttavia evitare duplicazioni risarcitorie, e quindi va compiuta opportunamente riducendo l'importo del danno morale, quando della sofferenza psichica causata dall'illecito si sia debitamente tenuto conto nel liquidare il danno biologico o altri danni non patrimoniali".

Conseguentemente a ciò si può continuare a mantenere la distinzione tra danno biologico e danno morale pur tenendo conto che fanno parte di un *unico danno non patrimoniale* che può essere pure liquidato complessivamente e nell'ambito del quale la valutazione dell'uno influisce indubbiamente su quella dell'altro.

Tale orientamento è ancora più fortemente affermato con le sentenze del 2008.

L'occasione d'intervento della Corte è stato il moltiplicarsi dei contrasti giurisprudenziali in ordine all'esistenza del c.d. "danno esistenziale" definito quale danno derivato da qualsiasi compromissione delle attività realizzatrici della persona umana, come per esempio la lesione della serenità familiare o del godimento di un ambiente salubre. Si distinguerebbe dal danno biologico perché non presuppone l'esistenza di una lesione fisica. Si distinguerebbe altresì dal danno morale perché non costituirebbe un mero patema d'animo interiore di tipo soggettivo.

Altra definizione del danno esistenziale, pure contenuta nella sentenza in commento, è quella di danno che deriva dalla lesione del fare "non

reddituale" della persona e lo si distingue dal danno morale, in quanto, al contrario di questo, non ha natura emotiva ed interiore.

La Corte, ricordandosi di un suo precedente parere emesso a Sezioni Unite (Cass. Civ. S.U. del 30 ottobre 2001, n. 13533 del 2001) nel quale scriveva che "*l'eccesso di distinzioni di tipo concettuale e formale è sicuramente fonte di difficoltà per gli operatori pratici del diritto, le cui esigenze di certezza meritano di essere tenute nella dovuta considerazione*", fa giustizia dell'esistenza di un'autonoma categoria del danno esistenziale.

Nel nostro ordinamento, ribadisce la Corte, nel solco delle sentenze del 31 maggio 2003, esistono solo il danno patrimoniale e il danno non patrimoniale.

La struttura dell'illecito è unica ed articolata negli elementi della condotta, del nesso causale tra questa e l'evento dannoso, e dal danno che consegue che da' sostanza alle due ipotesi risarcitorie che si differenziano solo per il tipo di lesione dell'interesse protetto. Rispetto al danno patrimoniale il risarcimento è connotato da atipicità poiché l'ingiustizia del danno di cui all'art. 2043 c.c. rende risarcibile la lesione di qualsiasi interesse giuridicamente protetto, compreso l'interesse legittimo (vedi Cass. Civ. sent. n. 500 del 1999).

Il danno non patrimoniale, invece, è connotato, ai sensi dell'art. 2059 c.c., dall'opposta caratteristica della tipicità: è risarcibile (ma vedi tra breve proprio il caso del danno da reato) solo nei casi determinati dalla legge e nei casi in cui si sia cagionato un evento di danno consistente nella lesione di specifici diritti inviolabili della persona.

Il danno non patrimoniale (par. 2.1 e 2.3) è legato solidamente all'art. 2 della Costituzione che riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo di talché esso deve essere inteso nella sua accezione più ampia di danno determinato dalla lesione di interessi inerenti la persona non connotati da rilevanza economica.

Pare allo scrivente che in questa definizione non vi sia nulla di riduttivo. La tutela del danno non patrimoniale è riconosciuta perché è inerente alla tutela stessa della persona umana. In questo senso quello che si voleva tutelare come danno esistenziale è compreso in questa ampia e nobile definizione.

La funzione dell'art. 2059 c.c. nell'ordinamento è quella di consentire, in caso di illecito aquiliano ex art. 2043 c.c., del quale devono sussistere tutti gli elementi, la riparazione anche del danno non patrimoniale *nei casi determinati dalla legge* e in base ad una lettura costituzionalmente orientata nel caso di *e nei casi in cui si sia cagionato un evento di danno consistente nella lesione di specifici diritti inviolabili della persona*.

La Corte in questa sentenza evidenzia il ruolo dell'art. 185 c.p. che certamente è una delle norme alle quali l'art. 2059 c.c. rinvia, ma che rispetto ad esso ha l'effetto di ampliare le possibilità di tutela. Infatti, secondo l'art. 185 c.p. comma 2°, "Ogni reato che abbia cagionato un danno patrimoniale o non patrimoniale, obbliga al risarcimento il colpevole e le persone che, a norma delle leggi civili, debbono rispondere per il fatto di lui".

Da ciò, secondo la Corte discende (par. 2.10) che, in questo caso, il danno non patrimoniale risarcibile alla persona offesa e agli altri danneggiati è risarcibile nella sua più ampia accezione. Il risarcimento è dovuto per la lesione

di interessi della persona non connotati da rilevanza economica. La Corte scrive espressamente che deve essere superata la limitazione del danno risarcibile in base all'art. 185 c.p. al c.d. danno morale soggettivo transeunte secondo la concezione che vigeva all'epoca della considerazione dell'art. 2043 c.c. come norma in bianco sulla base del quale si risarciva anche il danno biologico.

In effetti, osserva la Corte, nella norma non vi è menzione della parola "morale" e tanto meno non è detto che esso fosse rilevante solo se "transitorio" in modo tale che considerare risarcibile ai sensi dell'art. 185 c.p. solo questo danno sarebbe stato pure riduttivo dato che un danno morale che certamente può sussistere e si concretizza nella sofferenza soggettiva cagionata dal reato in sé considerata ben può protrarsi per lunghissimo tempo dopo il reato e anche per tutta la vita. Nell'ambito della categoria del danno non patrimoniale, la formula danno morale indica solo uno dei possibili pregiudizi e l'intensità e la durata del medesimo non rilevano ai fini dell'esistenza del danno, ma solo ai fini della quantificazione del risarcimento.

Il seguente passaggio della Corte lo si riporta integralmente, soltanto eliminando gli incisi contenuti all'interno del testo originario, tanto è centrale nell'operazione che viene svolta dalla Corte di rivalutazione dell'art. 185 c.p.: "*In ragione della ampia accezione del danno non patrimoniale contenuto dall'art. 185 c.p. in presenza del reato è risarcibile non soltanto il danno non patrimoniale conseguente alla lesione di diritti costituzionalmente garantiti, ma anche quello conseguente alla lesione di interessi inerenti della persona non presidiati da siffatti*

diritti, ma meritevoli di tutela in base all'ordinamento (secondo il criterio dell'ingiustizia ex art.2043 c.c.) poiché la tipicità, in questo caso, non è determinata soltanto al rango dell'interesse protetto, ma in ragione della scelta del legislatore di dire risarcibili i danni non patrimoniali”.

La differenza con gli altri casi è evidente, dato che dove il danno non è causato dal reato la selezione degli interessi la cui lesione è ammessa al risarcimento del danno non patrimoniale è già compiuta dal legislatore e questi sono solo i casi determinati dalla legge (attualmente, contrariamente al periodo nel quale si formò la concezione dell'art. 2043 come norma in bianco, è tale anche il danno biologico - vedi artt. 138 e 139 D.Lv. 209/2005 “Codice delle assicurazioni private”) e i casi di lesione a diritti inviolabili della persona: libertà personale, riservatezza e diritto a non subire discriminazioni.

Come si vede la funzione dell'art. 185 c.p. è ribaltata dal punto di vista concettuale, da norma di contorno a fulcro centrale di un autonomo sistema del risarcimento del danno sia patrimoniale che non patrimoniale nel caso il danno sia derivato da reato, dove il reato è da ritenere, scrive ancora la Corte, anche solo astrattamente reato ai sensi della sentenza delle S.U. n. 6651/1982.

La Corte in questa sentenza sviluppa alcuni aspetti pratici della differenza di tutela che individua nel caso di danno da reato. Per esempio la Corte è chiarissima nell'indicare che non rientrano tra i diritti inviolabili della persona i diritti indicati nella Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo ratificata con L. 88 del 1955 per la precisa ragione che essa non ha rango di legge

costituzionale. Dunque la lesione di tali diritti non è fonte di risarcimento del danno non patrimoniale in tutti i casi in cui la lesione del diritto derivi da un fatto non costituente anche astrattamente reato. Invece, nel caso di danno derivante da fatto costituente reato, siccome viene affermato che l'art. 185 c.p. afferma la risarcibilità del danno non patrimoniale nella sua più ampia accezione, la tutela risarcitoria è riconosciuta alla sola condizione che si tratti della lesione di un interesse almeno giuridicamente protetto. Pertanto è tutelato l'interesse riconosciuto anche dalla suddetta convenzione internazionale. È sufficiente perciò soltanto l'esistenza della ingiustizia generica secondo l'art. 2043 c.c..

La Corte, a chiusura della selezione degli interessi la cui lesione determina danno non patrimoniale risarcibile, scrive: *“E la previsione della tutela penale costituisce sicuro indice della rilevanza dell'interesse leso”.*

La conclusione che se ne trae è che in caso di danno da reato si ha una più ampia area di danno non patrimoniale risarcibile per il fatto stesso di avere subito un fatto di reato, di così particolare disvalore per l'ordinamento, che è stata prevista una sanzione penale.

Per esempio, la Corte nel corso della sua esposizione si dilunga nella disamina di casi che, considerati quali semplici disagi, fastidi, disappunti, ansie e comunque insoddisfazione negli aspetti più disparati della vita quotidiana, siccome non protetti da specifica disposizione di legge e non costituenti neppure violazione di diritti costituzionali, non consentono il risarcimento di danno non patrimoniale nel caso in cui la lesione derivi da fatto non costituente reato. Nel corso di questa esemplificazione viene

specificamente indicato che non dà diritto al risarcimento del danno non patrimoniale il pregiudizio sofferto per la perdita di un animale per la lesione del rapporto esistente tra l'uomo e l'animale. Pertanto, nel caso in cui la morte dell'animale derivi da una lesione di tipo civile (per esempio un incidente stradale con danno solo alle cose e all'animale), nessun rilievo può avere il fatto della lesione del rapporto affettivo esistente tra l'uomo e l'animale per quanto profondo e munito di prova esso sia. Ma se la lesione è dovuta al reato, come quello di cui all'art. 638 c.p. (uccisione o danneggiamento di animali altrui) la lesione in questione, ai sensi dell'art. 185 c.p. come interpretato dalla sentenza in esame della Cassazione civile, siccome trattasi di interesse dotato di tutela penale, è risarcibile.

Ancora, una diminuzione patrimoniale dovuta ad un illecito civile non dà diritto in linea di massima ad un risarcimento del danno, ma nel caso che la diminuzione patrimoniale derivi da un reato (per esempio, una truffa – art. 640 c.p.) il danno non patrimoniale è pure risarcibile.

Si potrebbero fare molti esempi simili.

La conclusione necessitata è che l'area del danno non patrimoniale risarcibile è sensibilmente più vasta nel caso di commissione di un fatto costituente reato rispetto al caso di un fatto che non costituisce neppure astrattamente reato.

3. Il problema della prova e la quantificazione del risarcimento.

A questo punto pare a chi scrive che la soluzione data dalle sezioni unite civili della Cassazione sia davvero equilibrata. Nel caso di danno da reato, dove la lesione è oggettivamente più grave tanto che l'ordinamento appresta anche una sanzione

penale, vi è maggiore possibilità di risarcimento. Infatti, dalla lettura della sentenza si desume che il semplice fatto di avere subito il reato comporta l'esistenza di un danno non patrimoniale essendo stato leso un interesse che l'ordinamento protegge tanto che appresta una sanzione penale per la sua violazione.

Il problema è evitare duplicazioni da una parte e svalutazioni della portata del danno subito dall'altra parte.

In base all'esperienza dello scrivente, la tematica della quantificazione nell'ambito del processo penale non è davvero molto sviluppata.

Sia negli atti di costituzione di Parte civile che poi nelle conclusioni scritte che vengono depositate in sede di discussione, generalmente ci si limita a sparare delle cifre che sono le più alte possibili e che appaiono compatibili con il genere di lesioni di cui specificamente si parla nel processo. Si tratta di una compatibilità che viene sviluppata dai Difensori di Parte civile in modo davvero empirico in base all'esperienza che essi hanno delle aule dei Tribunali. Non molto di più viene di solito detto nelle discussioni orali dove in genere ci si limita ad evidenziare ai fini della valutazione del *quantum* la durata dei fatti e la gravità delle lesioni. In effetti quella che appare è una strategia difensiva che è diretta a consentire al giudice di avere il più ampio ventaglio di possibilità di quantificare il danno.

Ne segue che il giudice spesso segue concezioni molto personali, muovendosi all'interno del solco tracciato dalla linea difensiva ricorrendo, come si è già detto, alla liquidazione di provvisoriamente molto sommariamente individuate sulla base, anche qui, dell'esperienza pregressa, rimandando la definitiva liquidazione al giudice civile, anche

quando si potrebbe provvedere in via definitiva anche in sede penale.

Le considerazioni espresse dalla sentenza delle Sezioni unite in questione hanno la potenzialità per modificare questo stato di cose.

In particolare si rileva che il danno biologico è ritenuto il tipo di danno non patrimoniale per eccellenza che quando c'è è sostanzialmente esaustivo di tutto l'ambito del danno non patrimoniale. Infatti se un fatto è lesivo della salute, il risarcimento di questo danno che ha riguardo comunque al fare non reddituale della persona lesa è del tutto esaustiva delle problematiche che la lesione comporta per la parte lesa in modo tale da non lasciare altro danno non patrimoniale.

Pertanto in questi casi appare necessario, contrariamente a quanto solitamente si è fatto fino ad ora, introdurre il tema della prova del danno biologico nell'ambito degli argomenti da provare nel corso del processo. Si tratta di uno sforzo probatorio essenziale perché pur essendo possibile la liquidazione del danno in via equitativa è chiaro che, conformemente ai canoni vigenti nell'ambito civile (art. 1226 c.c.), questa può essere fatta solo se non è possibile provarla nel suo preciso ammontare. Siccome i metodi per la liquidazione del danno biologico si sono davvero affinati non si ritiene davvero che non si possa procedere ad una valutazione equitativa di questo tipo di danno. La tematica è particolarmente urgente perché, come già detto, il danno biologico, nel caso vi sia, appare essere l'unico danno non patrimoniale riconoscibile nel caso in cui il reato abbia comportato una lesione dell'integrità fisica e questo genere di reati (basti pensare ai reati di lesioni colpose da incidente stradale e da

infortunio sul lavoro) sono quelli che generalmente vedono un maggiore contenzioso civile parallelo al processo penale.

Invece per tutti i reati che non vedono produrre un danno biologico vi è la problematica del danno non patrimoniale dal fatto di avere subito un reato che come si è visto appare riconosciuto dalla sentenza delle S.U.

Rientrano in questo tipo di danno i casi di morte del prossimo congiunto come la morte del figlio, del marito, del padre, del convivente *more uxorio*, eccetera, dove, parallelamente all'esistenza di un danno patrimoniale, esisterà questo danno derivato dalla brutale interruzione del rapporto in questione. In questi casi lo sforzo probatorio dovrà essere diretto, specie nei casi in cui il rapporto con il defunto è più lontano (si pensi ai casi del fratello di persona che si è ormai formata un'autonoma famiglia verso la quale riversa la maggior parte dei suoi affetti), a provare l'entità e l'ampiezza di questi rapporti in modo tale da consentire una valutazione equitativa che possa essere il più corrispondente possibile al reale stato dei rapporti familiari.

Infatti in questi casi non si vede come possa essere sviluppata una forma di liquidazione che prescindere da una valutazione equitativa. In relazione a ciò, i criteri che ogni tribunale di fatto elabora per permettere almeno nell'ambito del suo circondario una certa uniformità di giudizi e che vengono trasfusi in tabelle (quella del Tribunale di Bologna che richiama per il danno biologico le tabelle del Tribunale di Milano le si possono vedere nel dossier mensile di *Guida al Diritto* del settembre 2008 a pag. 75) ritengo mantengano intatto il loro valore orientativo anche dopo la sentenza delle Sezioni Unite.

Una diversa problematica si ha nel caso in cui non vi siano lesioni del genere prima visto e si debba liquidare un danno non patrimoniale da reato *tout court*. Per esempio, come fare a liquidare il danno non patrimoniale del reato di diffamazione? Oppure un danno da molestie ai sensi dell'art. 660 c.p.? Anche in questi casi la valutazione non può che essere equitativa e pertanto lo sforzo probatorio di chi intende vedere adeguatamente considerare questo danno non potrà che limitarsi a fare vedere gli effetti del reato nella vita della persona colpita. Sulla base di questo si potrà procedere ad una quantificazione.

In questi casi la liquidazione del danno ha una funzione che oserei dire "consolatoria": la liquidazione del danno deve essere tale che il danneggiato possa dentro di sé svolgere un ragionamento del genere: ho subito il reato, a causa di ciò ho vissuto eventi spiacevoli, è impossibile tornare indietro eliminando gli eventi spiacevoli, però in cambio ho avuto la somma "x" per il risarcimento del danno che in qualche modo è adeguata al male che ho subito.

In uno dei corsi di aggiornamento del C.S.M. tenuto proprio sulla materia dei reati di questo ultimo tipo, si è parlato del caso di un funzionario statale che aveva subito una violenta campagna stampa per il quale sparse querela e all'esito di tutti i gradi di giudizio si vide riconoscere

diffamato. Naturalmente per quanto la legge sulla stampa preveda la possibilità di pubblicazione di sentenza come condotta riparatoria, la notizia del suo essere stato riconosciuto vittima del delitto di diffamazione non ha certo avuto il risalto della violenta campagna stampa che lo aveva visto suo malgrado protagonista. Fu naturalmente disposta una somma per il risarcimento del danno che teneva conto solo del danno non patrimoniale (all'epoca si parlava però di danno morale). Infatti la persona lesa, in quanto funzionario statale, non aveva avuta nessuna diminuzione patrimoniale avendo continuato a lavorare come pubblico impiegato e non aveva subito alcuna decurtazione dello stipendio per la campagna stampa. Il risarcimento fu pagato dal giornale e poco tempo dopo il suddetto funzionario statale fu visto alla guida di una nuova, costosa macchina. Il soggetto chiamava la macchina con un nome di persona e chiestogli come mai aveva dato quel nome alla macchina, il funzionario statale, con evidente, ma amara soddisfazione, disse che era il nome del giornalista che l'aveva diffamato.

L'esempio consente di fare capire come dovrebbe essere quantificata la somma che è dovuta a titolo di risarcimento per equivalente del danno non patrimoniale in questi casi, con una modalità da ritenere perfettamente corrispondente alle finalità per le quali esiste l'art. 2058 c.c.

Bibliografia.

- AA.VV., "Danno Biologico: le nuove tabelle dei Tribunali", in *Guida al Diritto*, Milano, Sole 24 ore, dossier, settembre 2008.
- Berti R., Peccenini F., Rossetti M., *I nuovi danni non patrimoniali*, Giuffrè, Milano, 2004.