

diritto / *ORIZZONTI*

---

**Natalino Sapone**

**IL DANNO  
ALLA PERSONA  
PRESO CON  
FILOSOFIA**

**Cendon LIBRI**

## **Diritto - Danni e responsabilità**

*Il tortman ha un destino: per dirlo con parole di Borges: il «fragile destino fatto a discriminare, esercitato all'incertezza e alle sfumature». Tutti i protagonisti, in primo luogo la giurisprudenza, dovrebbero lavorare per ridurre la prima (l'incertezza) ed accrescere le seconde (le sfumature).*

*Come fare? Forse concentrandosi sulle seconde. Accrescendo le sfumature, l'incertezza si ridurrà da sola. Ed è accrescendo le sfumature che sparirà - come per incanto - il problema delle duplicazioni.*

*Ma quello delle duplicazioni è davvero un problema così grande? La parola "problema" – sono ancora parole di Borges – a volte può essere un'insidiosa petizione di principio.*

---

Natalino Sapone è magistrato, già giudice civile, svolge funzioni di giudice del lavoro presso il Tribunale di Reggio Calabria.

Componente della rivista *Giurisprudenza di merito*, è autore di pubblicazioni in tema di diritto del lavoro e responsabilità civile.

Tra le sue opere: *Il principio di non contestazione nel processo del lavoro* (2012), *Il falso rappresentante* (2011), *Le ragioni del danno esistenziale* (2010), con A. Bianchi, *I danni nel rapporto di lavoro* (2009).

*Collana diritto / ORIZZONTI*

EDIZIONE DICEMBRE 2012

© Cendon Libri Editore S.n.c. di Paolo Cendon & C.

via San Lazzaro 8 - 34100 Trieste (TS)

Sito internet: [www.cendonlibri.it](http://www.cendonlibri.it)

E-mail [info@cendonlibri.it](mailto:info@cendonlibri.it)

ISBN 9788898069194

I diritti di traduzione, di memorizzazione elettronica, di riproduzione, di adattamento totale o parziale, con qualsiasi mezzo (compresi i microfilm e le copie fotostatiche), sono riservati in tutti i Paesi.

# INDICE GENERALE

## Capitolo Primo

### TRA CONSEQUENZIALISMO ED EVENTISMO

1. Consequenzialismo. - 1.1. Principio di indipendenza. - 1.2. *Il faut choisir*. Evitare sincretismi. - 1.3. Qualche recente esempio di sincretismo. - 1.4. Trasversalità dei danni-conseguenza. - 1.5. La volpe e il riccio. - 1.6. *Il faut toujours dire peut-être*. - 1.7. Vite in scatola. - 1.8. *Mr Somebody e Mr Everybody*. - 1.9. Per l'eventismo la persona non esiste.

## Capitolo Secondo

### A PROPOSITO DEL DANNO ESISTENZIALE

2. La *quidditas* del danno esistenziale. - 2.1. Il danno esistenziale e la lettera rubata. - 2.2. Il danno esistenziale in versione eventistica. - 2.3. Come i lillipuziani e i blefuscudiani? - 2.4. *Eupraxia*. - 2.5. Agire e fabbricare. - 2.6. Principio di realtà e principio di piacere. - 2.7. Utilità della distinzione tra danno esistenziale e danno morale. - 2.8. Il dolore vivo e l'impedimento. - 2.9. Il crudo dolore e il vuoto. - 2.10. Modello ARP - 2.11. Un insolito elenco di antiesistenzialisti.

## Capitolo Terzo

### RIFLESSIONI SULLE PRONUNCE DI S. MARTINO

3. Parole inquiete. - 3.1. Un fucile che non spara. - 3.2. Danno esistenziale taccio, che per ogni spiaggia. - 3.3. Riflessi positivistici. - 3.4. Il senso delle pronunce di S. Martino. - 3.5. La novità delle pronunce di S. Martino.

## Capitolo Quarto

### LE CATEGORIE

4. Le categorie. - 4.1. Le categorie son tornate? - 4.2. L'arco e il ponte. - 4.3. I nomi non contano? - 4.4. La distanza necessaria. - 4.5. La città di Bauci.

## Capitolo Quinto

### NODI VARI

5. Il destino del *tortman*. - 5.1. Il rischio biocentrico. - 5.2. Incertezza eccessiva. - 5.3. Quantificazioni fulminee. - 5.4. Rapporto tra danno morale e danno esistenziale. - 5.5. Danno esistenziale forte e debole. - 5.6. Danno esistenziale dinamico e relazionale.

## Capitolo Primo

# TRA CONSEQUENZIALISMO ED EVENTISMO

**SOMMARIO** 1. Conseguenzialismo. - 1.1. Principio di indipendenza. - 1.2. *Il faut choisir*. Evitare sincretismi. - 1.3. Qualche recente esempio di sincretismo. - 1.4. Trasversalità dei danni-conseguenza. - 1.5. La volpe e il riccio. - 1.6. *Il faut toujours dire peut-être*. - 1.7. Vite in scatola. - 1.8. *Mr Somebody* e *Mr Everybody*. - 1.9. Per l'eventismo la persona non esiste.

### **1. Conseguenzialismo**

Uno dei nodi fondamentali sul tappeto in tema di danno non patrimoniale consiste nel chiarire con che tipo di consequenzialismo si intende operare. Acquisito ormai che è il consequenzialismo l'impianto di fondo entro cui ci si deve muovere, molto meno assodato è che cosa ciò comporti. La domanda suona così: che cosa vuol veramente dire che risarcibili sono solo i danni-conseguenza, e non il danno-evento?

Sconfitto ormai l'eventismo esplicito, ora la battaglia si è trasferita all'interno del consequenzialismo: la battaglia tra un consequenzialismo autentico ed uno inautentico.

#### **1.1. Principio di indipendenza**

A leggere molte pronunce si ha l'impressione di trovarsi in mezzo al guado. Da un lato si distingue tra ingiustizia e pregiudizio, dall'altro si risucchia il secondo nella prima. Non si opera quindi in un regime eventistico, ma neanche si è realmente entrati in un regime pienamente consequenzialistico.

Uno statuto integralmente consequenzialistico implica infatti il principio di indipendenza tra i danni-conseguenza e il diritto leso. Da una medesima tipologia di diritti possono discendere diverse tipologie di conseguenze dannose; e dalla lesione di diverse tipologie di diritti può scaturire la stessa tipologia di danni-conseguenza.

Il principio di indipendenza impone una chiara disgiunzione, un intervallo tra evento lesivo e ripercussioni concrete. Spesso nella

giurisprudenza questo intervallo manca, essendoci una *dipendenza* del pregiudizio dall'ingiustizia.

Per il principio di *dipendenza*: a) "danno morale" è sinonimo di danno derivante da reato; b) "danno biologico" è sinonimo di danno da lesione del diritto alla salute; c) "danno esistenziale" è sinonimo di danno da lesione di interessi costituzionalmente protetti.

Ragion per cui non c'è danno morale in mancanza di reato; non c'è danno esistenziale in mancanza di interesse costituzionalmente garantito.

Per il principio di *indipendenza* invece: a) danno morale è il turbamento d'animo, la reazione emotiva che consegue all'illecito (anche se non è reato); b) danno biologico è l'insieme delle conseguenze dannose della lesione dell'integrità psico-fisica; c) il danno esistenziale è la compromissione di attività realizzatrici e dell'assetto relazionale, quale che sia il diritto leso.

## **1.2. Il *faut choisir*. Evitare *sincretismi***

Quelle indicate nel precedente paragrafo sono le uniche vere alternative; il *faut choisir*. Sono da evitare strade sincretistiche, come quella che combina i due criteri, tentando di comporre ciò che non è componibile; quella che quindi definisce il danno morale come il danno da reato consistente nel patimento d'animo e il danno esistenziale come il danno da lesione di interessi costituzionalmente protetti consistente nella compromissione di attività realizzatrici.

L'incongruità della soluzione è evidente: il turbamento d'animo non è risarcibile se manca il reato anche se l'interesse leso è di rango costituzionale; la compromissione di attività realizzatrici non è risarcibile se l'interesse leso non è costituzionalmente protetto anche se deriva da reato ed anche se è espressamente prevista dalla legge la risarcibilità del danno non patrimoniale.

Ed è sincretistico il registro adottato dalle pronunce dell'11.11.2008. La solenne affermazione secondo cui ad essere risarcibili sono i danni-conseguenza si svuota; questo perché si fa continuo riferimento al tipo di diritto leso e si permette che questo condizioni il tipo di danno-conseguenza da riparare. Lo sguardo è a partire dal diritto leso, non dalle conseguenze dannose in quanto tali.

Questa impostazione riduce il senso del consequenzialismo alla negazione del danno *in re ipsa*, alla necessità della prova. Ma prova di che cosa? Qui *quaestio oritur*. Se non basta la prova del diritto leso, che cosa *di diverso* occorre provare?

La n. 26972/08 discorre di «ripercussioni negative sul valore-uomo». Ma non si sofferma poi molto per approfondire; non si diffonde su che cosa sia ciò che rende negativa una ripercussione sul valore-uomo; e su che cosa debba intendersi per valore-uomo. Ed è invece questa la *Grundfrage* a cui si deve rispondere se si vuole essere consequenzialisti autentici.

Quello proposto dalla n. 26972/08, se non è un vero eventismo – dal momento che si premura di rimarcare che danno risarcibile è solo il danno-conseguenza -, non è però neanche un consequenzialismo autentico. Il paradigma delineato dalla n. 26972/08 potrebbe allora definirsi paraeventistico.

Il paraeventismo è il paradigma per cui si innesta dentro una struttura consequenzialistica il riferimento alla concezione giuridica del danno, ossia la concezione per cui il danno non consiste nella modificazione del mondo della vittima ma nella lesione di un interesse tutelato in sé e per sé considerata. Nel paraeventismo le conseguenze dannose, invece di essere esaminate di per se stesse, sono lasciate al loro destino. È quel che per lo più accade con le pronunce di S. Martino.

Ad un'ottica paraeventistica è ascrivibile anche l'assunto di autorevole dottrina secondo cui la componente emotiva e quella esistenziale "hanno un cuore probatorio comune, costituito dal tipo e dalla gravità dell'offesa" e che il fulcro della liquidazione della componente esistenziale "è affidato al tipo di offesa e di interesse leso" (Navarretta, *Il valore della persona nei diritti inviolabili e la sostanza dei danni non patrimoniali*, in *Foro it.* 2009, I, 143).

Questo asserto è in parte condivisibile con riguardo al danno morale, non anche con riguardo al danno esistenziale.

È in parte condivisibile con riguardo al danno morale per due ragioni:

- a) il danno morale consiste nella reazione emotiva, nel dolore vivo. E il dolore vivo, lacerante, si manifesta soprattutto nell'immediatezza o comunque a ridosso dell'evento lesivo;
- b) la reazione emotiva è indagabile dall'esterno.

Ciò rende ragionevole – anzi inevitabile – fare riferimento primario al tipo e gravità dell'offesa.

La cose cambiano di molto quando si ha a che fare col danno esistenziale. Il danno esistenziale è un danno *lungo* (il che vuol dire permanente, ma) di durata apprezzabile. Il danno esistenziale è fatto di tempo che si distende, di durata, non di attimi, di momenti. Guardiamo ai fondamentali aspetti del danno esistenziale: abitudini di vita, scelta di vita, assetti relazionali. Sono nozioni che esigono una *distensio temporis*. Non si reggono sulla punta d'ago dell'attimo straordinario. Sono come il basso continuo della vita, che prescinde dalle oscillazioni emotive. In certo qual modo per il danno esistenziale vale la frase di O. Wilde, secondo cui la vita è ciò che succede mentre si pensa ad altro.

Il danno esistenziale poi si sostanzia in accadimenti ben verificabili, apparenti.

Ecco allora che, entro una prospettiva consequenzialistica, per il danno esistenziale è tutt'altro che inevitabile fare primario riferimento al tipo e gravità dell'offesa. Si può - e si deve - puntare l'attenzione sulle ripercussioni sulle abitudini di vita, scelta di vita, assetti relazionali. Dunque il danno esistenziale è il tipo di danno, se così si può dire, più consequenzialistico; quello che più ha bisogno del terreno consequenzialistico e quello che più offre al sistema consequenzialistico.

### **1.3. Qualche recente esempio di sincretismo**

Per fare solo qualche esempio di approccio sincretistico, si può indicare quanto afferma Trib. Milano, Sez. lav., 15.07.2011 n. 3709, secondo cui il danno esistenziale va inteso come

sconvolgimento - sia nell'ambiente di lavoro che all'esterno - della dignità, della vita familiare, lavorativa, di immagine, sociale, di relazione conseguente alla lesione del diritto fondamentale alla libera esplicazione della personalità nel luogo di lavoro" (v. Cass. n. 7980/2004; 12553/2003; 14443/2000).

Si comincia con una definizione di taglio autenticamente consequenzialistico, cui segue però un riferimento eventistico, individuando un diritto da cui discenderebbe il danno esistenziale (alla libera esplicazione della personalità nel luogo di lavoro).

Qui il sincretismo consiste nel combinare una definizione di danno esistenziale in termini di danno-conseguenza con la configurazione del danno esistenziale come conseguente ad un tipico diritto.

Un sincretismo un po' diverso è rinvenibile nella pronuncia della Corte di Appello Roma, sez. III, 14 giugno 2011, n. 2682, [www.personaedanno.it](http://www.personaedanno.it). In un primo momento si afferma che il danno esistenziale si avvia ormai a costituire un autonomo titolo di danno, richiamandosi la massima secondo cui il danno esistenziale è da intendere

"come ogni pregiudizio (di natura non meramente emotiva ed interiore, ma oggettivamente accertabile) che alteri le abitudini e gli assetti relazionali propri del soggetto, inducendolo a scelte di vita diverse, quanto all'espressione ed alla realizzazione della sua personalità nel mondo esterno, da quelle che avrebbe compiuto ove non si fosse verificato il fatto dannoso, non costituisce una componente o voce né del danno biologico, né del danno morale, ma un autonomo titolo di danno" (cfr. Cass. civ. (sez. III, 6.2.2007, n. 2546).

Nel prosieguo però la Corte procede secondo un registro tipicamente eventistico, là dove sostiene che nel caso di specie «la contrarietà della condotta, tenuta dal coniuge, ai doveri derivanti dal matrimonio, è idonea a fondare non solo la pronuncia di addebito nella separazione, ma pure quella di responsabilità per danni all'integrità psico-fisica e più in generale alla salute dell'altro coniuge o al suo patrimonio psico - affettivo, con condanna al risarcimento del danno sia biologico che morale ed esistenziale (cfr. (...) Cass. civ., sez. I, 7.6.2000, n. 7713: "la violazione dei diritti fondamentali della persona umana, collocati al vertice della gerarchia dei diritti costituzionalmente garantiti, deve essere risarcita, quale lesione in sé ed indipendentemente dai suoi profili patrimoniali, non come danno morale, ma come danno esistenziale e secondo la regola di responsabilità aquiliana contenuta nell'art. 2043 c.c. in combinato disposto con l'art. 2 cost.") ».

Qui il sincretismo consiste nel far convivere nell'arco di una medesima sentenza una configurazione del danno esistenziale autenticamente consequenzialistica con la concezione del danno *in re ipsa*.

L'approccio sincretistico applicato al danno morale trova un'esemplificazione nella sentenza di Cass. civ., sez. III, 13 luglio 2011, n. 15373:

Né appare superfluo richiamare l'attenzione sull'insegnamento delle Sezioni Unite, cui si è già accennato in precedenza, le quali, come è noto, hanno sancito il principio dell'unitarietà del danno non patrimoniale, quale categoria omnicomprensiva che include anche il danno biologico ed il danno da reato (...) è inammissibile, perchè costituisce una duplicazione risarcitoria, la congiunta attribuzione alla vittima di lesioni personali, ove derivanti da reato, del risarcimento sia per il danno biologico, sia per il danno morale, inteso quale sofferenza soggettiva, il quale costituisce necessariamente una componente del primo (posto che qualsiasi lesione della salute implica necessariamente una sofferenza fisica o psichica)

Qui il sincretismo deriva dal fatto che il danno morale è definito (almeno così sembra) come "danno da reato" e nel contempo come sofferenza soggettiva. Il porre l'accento sulla provenienza (*da reato*) è un modo tipicamente eventistico di procedere. Definire il danno nella sua essenza (sofferenza soggettiva) è invece il *modus operandi* consequenzialistico.

#### **1.4. Trasversalità dei danni-conseguenza**

Il principio di indipendenza sembra essere messo in discussione dall'impostazione che possiamo rinvenire ad es. nelle seguenti considerazioni:

la giurisprudenza, formatasi in modo assai magmatico sui danni, non può esistere in modo autonomo dalla giurisprudenza sui diritti, dovendo il rimedio del danno, in questo caso non patrimoniale, essere asservito ad una migliore protezione di uno specifico diritto (Ponzanelli, Il danno non patrimoniale bagatellare: tre decisioni, Resp. civ. prev. 2011, 7-8, 1514).

Dunque, secondo questa concezione, la giurisprudenza sui danni è strettamente dipendente dalla giurisprudenza sui diritti. Questa affermazione implicitamente nega la transversalità dei danni-conseguenza. Ogni evento lesivo ha un proprio danno-conseguenza, e ogni danno-conseguenza ha un proprio evento lesivo. Così facendo, però, si sbarrava la strada ad un consequenzialismo autentico; contano solo i diritti. Ma allora, che senso ha dire che il danno non coincide con l'ingiustizia ma consiste nelle conseguenze dannose? Che cosa è questo *quid pluris* che rimane sospeso in aria, di cui si tace?