



ORDINES

Per un sapere interdisciplinare sulle istituzioni europee

ISSN 2421-0730

NUMERO 2 – DICEMBRE 2020

PIETRO NASTASI

Il danno tanatologico: genesi ed evoluzione tra risarcimento *in iure proprio* e trasmissibilità *iure hereditatis*

ABSTRACT - In this work the concept of thanatological damage is analyzed as configured in the Italian legal system and by the sentences of the Court of Cassation that have followed one another from 1925 to today. This work also focuses on the judgment of the Italian Court of Cassation, United Sections, n. 15350 of 22 July 2015 and on the issue of compensation in the event of culpable death as an immediate consequence of the damage caused by an unlawful act, on the courageous Scarano judgment n. 1361/2014 and on the transmissibility to the heirs, to be ascertained case by case, of the terminal biological damage and the non-pecuniary damage, so-called *formido mortis*.

KEYWORDS - legal system and judgment, death and law.

2/2020

PIETRO NASTASI*

Il danno tanatologico: genesi ed evoluzione tra risarcimento *in iure proprio* e trasmissibilità *iure hereditatis* **

SOMMARIO: 1. Determinazione del concetto di danno tanatologico ed ambito applicativo. La sua qualificazione come danno non patrimoniale. – 2. Danno tanatologico e danno biologico: distinzione tra danno derivante dalla perdita della vita e danno alla salute e conseguente individuazione del bene giuridico oggetto di tutela. – 3. Problematiche connesse alla risarcibilità del danno da perdita della vita. – 4. Conclusioni.

1. *Determinazione del concetto di danno tanatologico ed ambito applicativo. La sua qualificazione come danno non patrimoniale.*

Il concetto di danno tanatologico, la sua configurabilità quale «danno da perdita della vita», la sua inclusione nel novero del concetto di danno non patrimoniale ovvero la sua riferibilità all'art. 2043 c.c., ha da sempre suscitato grande interesse nel mondo giuridico, appassionando probabilmente più la dottrina che la giurisprudenza.

Si tratta, invero, di un fuoco mai sopito, pronto a rin vigorirsi ad ogni piè sospinto dinanzi alla prima pronuncia pronta a prestare il fianco a valutazioni critiche.

Un'infinita *querelle* probabilmente favorita dalla scarsa normativa codicistica che ha lasciato ampio spazio ai contributi ermeneutici.

Il danno tanatologico, dal greco θάνατος = morte, per configurarsi in capo ad un soggetto, presuppone la perdita, da parte di quest'ultimo, del bene della propria vita per fatto dannoso altrui.

Nel corso del tempo, dottrina e giurisprudenza hanno coniato diverse definizioni cui ricorrono in materia di risarcimento quali «danno biologico terminale», «danno morale terminale», «danno biologico psichico», «danno catastrofe», «danno catastrofe o catastrofico» e lo stesso sintagma del «danno tanatologico», nonostante sia stato sempre sorprendentemente difficile stabilire in cosa effettivamente consista tale danno e quale sia la definizione più appropriata.

Le difficoltà dell'interprete aumentano nel momento in cui si è di fronte ad una morte «difficile» poiché sorge il conseguente diritto al ristoro

* Dottorando in Ordine giuridico ed economico europeo - Università "Magna Græcia" di Catanzaro.

** Contributo sottoposto a valutazione anonima.

da parte degli eredi per il danno da perdita del bene della vita da parte del congiunto scomparso.

L'ipotesi è quella in cui a fianco del danno patito dalla vittima immediata dell'evento, si ponga un elemento ulteriore, il cd. danno parentale, ossia il danno *iure proprio* riportato dai prossimi congiunti della vittima immediata della fattispecie dannosa a causa del medesimo evento che ha colpito quest'ultima. Tale danno colpisce anche, in via autonoma e diretta, i prossimi congiunti della vittima, sia sotto il profilo patrimoniale che sotto quello non patrimoniale.

A tali danni *iure proprio* si affianca il risarcimento dei danni, patrimoniali e non, autonomamente subiti dalla vittima immediata dell'evento dannoso che sia sopravvissuta all'evento stesso.

Se, invece, la vittima dell'evento dannoso non sopravvive, si configura un trasferimento per via successoria dalla vittima primaria deceduta ai suoi eredi del diritto al risarcimento del danno causato «dal morire» ed in tali circostanze si parla di danni *iure successionis* dei prossimi congiunti.

Secondo una parte minoritaria della giurisprudenza di merito la morte rappresenterebbe la massima lesione possibile del bene salute: secondo questa prospettiva, quindi, la vittima dell'illecito letale soffrirebbe, in conseguenza della perdita della vita, un «danno biologico da morte», quantificato facendo riferimento ai criteri di liquidazione invalsi in tema di danno biologico¹. Ad una soluzione opposta si perviene nel caso in cui la morte consegua a brevissima distanza di tempo dall'evento lesivo, perché in queste ipotesi l'offesa non sarebbe in grado di evolvere in un danno all'integrità psico-fisica della persona giuridicamente apprezzabile.

È stato altresì osservato che il bene giuridico della vita non potrebbe essere oggetto di *restitutio in integrum* in quanto fruibile solo dal titolare, ma anche questa critica potrebbe essere superata, ritenuto che è ammessa la risarcibilità del danno permanente².

2. *Danno tanatologico e danno biologico: distinzione tra danno derivante dalla perdita della vita e danno alla salute e conseguente individuazione del bene giuridico oggetto di tutela.*

¹ Per abbondanti riferimenti a questo orientamento giurisprudenziale, v. M.V. DE GIORGI, *Danno*, IX, *Risarcimento del danno da uccisione*, in *Enc. giur.*, XI, Treccani (1999), 6; G. FACCI, *Il risarcimento del danno in caso di morte*, Cedam, Padova, 2004, 695 ss.

² M. BONA, *Il danno da perdita della vita: osservazioni a sostegno della risarcibilità*, in *Danno resp.* (1999), 623.

Il danno tanatologico costituisce oggetto di dibattito fin dal 1925, quando le Sezioni Unite, con la sentenza n. 3475, assumono sulla questione posizione univoca, sancendo la non risarcibilità *iure hereditatis* del danno in discorso qualora, a seguito di un fatto lesivo, la morte di un soggetto intervenga in maniera immediata o comunque entro uno strettissimo lasso di tempo³.

Tale orientamento rimane granitico e scolpito nel tempo, avallato anche dalla sentenza della Corte costituzionale n. 372 del 1994⁴, e dalla successiva pronuncia delle SS. UU. n. 15350 del 22 luglio 2015⁵ con la quale si approda alla definizione oggi conosciuta di danno tanatologico quale «danno da perdita della vita» risarcibile e trasmissibile *iure hereditatis* solo qualora il soggetto vittima del sinistro sia ancora in vita, lucido e cosciente, anche se in agonia, e trascorra un arco di tempo apprezzabile tra il fatto illecito ed il decesso, di guisa da consentire al soggetto di divenire titolare del credito risarcitorio derivato dal danno morale, altrimenti denominato «danno catastrofico», «danno catastrofe» o «danno morale terminale», a sua volta conseguente alla sofferenza psichica causata dalla penosa coscienza dell'imminente decesso⁶.

³ Cass. sez. un., 22 dicembre 1925, n. 3475, in *Foro.it* (1926), I, 328.

⁴ Corte Costituzionale, 27 ottobre 1994, n. 372, in *Foro.it* (1994), I, 3297, con nota di G. PONZANELLI, *La Corte Costituzionale e il danno da morte*. Cfr anche, A. VIGLIANISI FERRARO, *Il problema del danno tanatologico*, Cedam, Padova, 2017, 60.

⁵ Cass. Sez. Un., 22 luglio 2015, n. 15350, in *Foro.it* (2015), I, con note di A. PALMIERI- R. PARDOLESI, *Danno da Morte: l'arrocco delle sezioni unite e le regole (civilistiche) del delitto perfetto*; di R. CASO, *Le sezioni unite negano il danno da perdita della vita: giorni di un futuro passato*; di R. SIMONE, *La livella e il (mancato) riconoscimento del danno da perdita della vita: le Sezioni unite tra principio di inerzia e buchi neri nei danni non compensatori*, in *Corr. Giur.*, 2015, 1203, con nota di F.D. BUSNELLI, *Tanto tuonò che... non piove. Le Sezioni Unite sigillano il "sistema"*; in *Resp. Civ. prev.* (2015), 1530, con nota di M. BONA, *Sezioni Unite 2015: no alla «loss of life», ma la saga sul danno non patrimoniale continua*; in *Danno resp.* (2015), 889, con nota di V. CARBONE, *Valori personali ed economici della vita umana*; di M. FRANZONI, *Danno tanatologico, meglio di no...*; di R. PARDOLESI, R. SIMONE, *Danno da morte e stare decisis: la versione di Barbleby*.

⁶ La giurisprudenza, peraltro, non ha mai fornito indicazioni di carattere generale circa la durata minima che lo *spatium vivendi* dovrebbe avere per poter essere definito «apprezzabile», sicché nelle aule giudiziarie si sono potute adottare, al riguardo, le soluzioni più disparate e contraddittorie, in evidente contrasto con elementari esigenze di coerenza nell'applicazione del diritto e di parità di trattamento tra soggetti danneggiati (per tali considerazioni una panoramica al riguardo, v. E. SERANI, *Il risarcimento del danno da morte dopo le Sezioni Unite del 2008: prassi e aporie delle Corti di merito*, in *Danno resp.*, (2013), 1201; B. GUIDI, *Storia e vicissitudini del danno da morte*, in *Danno resp.* (2013), 1208; R.

Il danno «catastrofico» viene riconosciuto anche nelle celeberrime sentenze di San Martino (Cass. Civ., Sez. Unite, 11.11.2008, nn. 26972/2008 e 26973/2008) con le quali è stato sancito il diritto al risarcimento della sofferenza psichica patita dalla persona conscia del sopravvenire della morte, anche nell'ipotesi in cui la morte intervenga dopo un ristretto intervallo di tempo rispetto alle lesioni.

Allo stato, dunque, benché nessun contrasto appaia ravvisabile, nell'ipotesi in cui la morte intervenga a distanza di un considerevole lasso di tempo rispetto al momento in cui si sono prodotte le lesioni, per la prevalente giurisprudenza di legittimità, invece, non sorge in capo alla vittima un credito risarcitorio, trasmissibile agli eredi, nell'ipotesi in cui la morte intervenga immediatamente dopo o comunque a brevissima distanza di tempo rispetto alle lesioni personali atteso che per la Suprema Corte la cessazione della vita coincide con la perdita della capacità giuridica individuale.

La lesione dell'integrità fisica con esito letale intervenuto immediatamente dopo rispetto alle lesioni o comunque a brevissima distanza di tempo non può essere definito infatti quale danno biologico atteso che la morte non costituisce la massima lesione possibile del diritto alla salute poiché incide sul bene vita

Il Giudice delle leggi, con la richiamata sentenza del 1994, n. 372, all'interno di un più corposo intervento di riordinamento delle varie figure di danno – dopo aver stabilito che anche il danno biologico, come qualsiasi altra forma di danno ingiusto, è risarcibile soltanto qualora dalla lesione scaturisca un effettivo pregiudizio e dopo aver opportunamente distinto il danno morale dal danno psichico, circoscrivendo il primo al patema d'animo o ad uno stato d'angoscia transeunte, e riconducendo il secondo al momento terminale di un processo patogeno originato dal medesimo

PUCELLA, *Coscienza sociale e tutela risarcitoria del valore-persona: sul ristoro del danno da morte*, in *Nuova giur. civ. comm.* (2014), II, 270.

Postilla di aggiornamento, in *Enc. giur.*, XI, Treccani (2008), 1; M. DELLA CASA, *Rinnovamento e restaurazione nel risarcimento del danno da morte*, in *Riv. dir. civ.* (2015), 1283. Le difficoltà di quantificazione del lasso di tempo «apprezzabile» che, per l'orientamento tradizionale, deve intercorrere tra l'evento lesivo e la morte affinché maturi il credito risarcitorio nel patrimonio della vittima sono state, peraltro, ridimensionate da Cass., sez. un., 22 luglio 2015, n. 15350, cit., affermando che, dal punto di vista giuridico, è sempre necessaria l'individuazione di «un momento convenzionale di conclusione del processo mortale [...] al quale legare la nascita del credito», individuazione che, per quanto si presenti delicata e incerta, per la Suprema Corte sarebbe, comunque, «del tutto conforme a quella che il giudice è costantemente impegnato ad operare quando è costretto a fare applicazione di concetti generali e astratti».

2/2020

turbamento dell'equilibrio psichico che degenera in un trauma fisico o psichico – si occupa anche del danno esistenziale, modellando l'art. 2059 nella forma oggi nota, distinguendo tra danni morali di cui all'art. 2059 e tutti gli altri tipi di danno risarcibili come forme di danno ingiusto ex art. 2043 c.c. tra cui figura anche il danno alla salute.

La Corte Costituzionale traccia così una precisa distinzione tra la vita e la salute, quali «beni giuridici diversi, oggetto di diritti distinti» con il corollario che «la lesione dell'integrità fisica con esito letale non può considerarsi una semplice sotto ipotesi di lesione alla salute in senso proprio, la quale implica la permanenza in vita della vittima, sia pur con menomazioni invalidanti»⁷

La costante giurisprudenza sul punto non sembra essere stata intaccata nemmeno dalla c.d. sentenza Scarano (Cass. Civ. n. 1361/2014), la quale ha affermato il principio secondo cui deve ritenersi risarcibile *iure hereditatis* il danno da perdita della vita immediatamente conseguente alle lesioni riportate a seguito di un incidente stradale.

Per la Suprema Corte il risarcimento per il danno da perdita della vita deve essere «equo» ai sensi dell'art. 1226 c.c., rimettendo «alla prudente discrezionalità del giudice di merito l'individuazione dei criteri di relativa valutazione», considerando inadeguata sia «una soluzione di carattere meramente soggettivo» sia la «determinazione di un ammontare uguale per tutti, a prescindere cioè dalla relativa personalizzazione, in considerazione in particolare dell'età, delle condizioni di salute e delle speranze di vita futura, dell'attività svolta, delle condizioni personali e familiari della vittima»⁸.

⁷ Sul punto vi è ampia disamina in D. RICCIO, *Il danno da privazione della vita*, in *Riv. giur. Molise e Sannio* (2003) fasc. 1, 53-68. v. D. RICCIO, *Il danno da privazione della vita tra incertezze terminologiche e difficoltà risarcitorie*, in *Riv. giur. Molise e Sannio* (2005), fasc. 3, 14-20. *Orientate alla irrisarcibilità del danno da morte* v. *Corte cost.*, 27 ottobre 1994, n. 372, in *Foro it.* (1994), I, c. 3297, con nota di G. PONZANELLI, *La Corte costituzionale e il danno da morte*, 52-68,

⁸ Cass. 23 gennaio 2014, n. 1361, in *Foro it.* (2014), I, 720, con note di A. PALMIERI-R. PARDOLESI, *Di bianco o di nero: la «querelle» sul danno da morte*; di R. SIMONE, *Il danno per la perdita della vita: «die hard» 2.0*; di R. CASO, *Il bene della vita e la struttura della responsabilità civile*; di C. MEDICI, *Danno da morte, responsabilità civile e ingegneria sociale*; in *Danno resp.* (2014), 363, con note di G. PONZANELLI, R. FOFFA, R. PARDOLESI, R. SIMONE. Prima di questa pronuncia, peraltro, la stessa Suprema Corte aveva invocato una revisione dell'orientamento tradizionale con l'*obiterdictum* di Cass. 12 luglio 2006, n. 15760, in *Corr. giur.* (2006), 1375. Cfr anche A. VIGLIANISI FERRARO, *Il problema del danno tanatologico*, cit., 80.

Per i Giudici della Terza Sezione i concetti sino a qui elaborati sia di danno biologico terminale che di danno catastrofico sollevano problematiche relative all'esatta individuazione di quel «lasso di tempo» necessario per il riconoscimento del danno biologico lasciando ingiustamente priva di tutela l'ipotesi in cui un soggetto versi in uno stato di inconsapevole agonia, nella totale assenza di diritto al risarcimento per la perdita della vita.

Nella sentenza n. 1361 del 2014 la Suprema Corte riconosce il danno da morte per un fatto illecito altrui come un danno a un bene assoluto e inviolabile della persona umana, ossia al bene vita, muovendo dal presupposto che tale bene è, come tale, sempre risarcibile *in re ipsa*.

In altre parole, la perdita della vita deve essere sempre ristorata, a prescindere dalla consapevolezza che il danneggiato ne abbia; e ciò anche in caso di morte immediata o istantanea, con la conseguenza che costituisce danno non patrimoniale risarcibile anche «il danno da perdita della vita, quale bene supremo dell'individuo, oggetto di un diritto assoluto e inviolabile garantito in via primaria da parte dell'Ordinamento, anche sul piano della tutela civilistica»⁹.

⁹ Una soluzione ancora diversa, peraltro caratterizzata da estrema genericità e scarsa utilità pratica (A. PALMIERI - R. PARDOLESI, *Di bianco o di nero: la «querelle» sul danno da morte*, cit., 764), è infine quella proposta dalla sentenza di Cass., 23 gennaio 2014, n. 1361, cit., la quale, dopo avere enfatizzato la necessità che il risarcimento per il danno da perdita della vita sia «equo» ai sensi dell'art. 1226 c.c., ha concluso nel senso dell'ammissibilità di «qualsiasi modalità che consenta di addivenire ad una valutazione equa [...] senza dare in ogni caso ingresso a duplicazioni risarcitorie» e ha, sostanzialmente, rimesso «alla prudente discrezionalità del giudice di merito l'individuazione dei criteri di relativa valutazione», al contempo ammonendo quest'ultimo dell'inadeguatezza tanto di «una soluzione di carattere meramente soggettivo» quanto della «determinazione di un ammontare uguale per tutti, a prescindere cioè dalla relativa personalizzazione, in considerazione in particolare dell'età, delle condizioni di salute e delle speranze di vita futura, dell'attività svolta, delle condizioni personali e familiari della vittima». È interessante osservare che, prima di giungere alle affermazioni appena sopra riportate, la sentenza in discorso menziona, pur non ritenendo di volerlo adottare, il c.d. criterio del rischio equivalente, elaborato dalla dottrina nordamericana dell'analisi economica del diritto e talvolta evocato anche dalla dottrina italiana quale utile modello da seguire per la liquidazione del danno tanatologico (v., per esempio, C. MEDICI, *Morte immediata della vittima e aporie della responsabilità civile: verso la caduta di un dogma*, in *Danno resp.* (2010), 1011 ss.; R. COOTER, U. MATTEI, P.G. MONTATERI, R. PARDOLESI, T. ULEN, *Il mercato delle regole. Analisi economica del diritto civile, II. Applicazioni*, 2a ed., Il Mulino, Bologna, 2006, 192 ss.). Si tratta di un parametro di natura statistico-matematica che conosce due varianti, una soggettiva e una oggettiva. La prima, muovendo dall'osservazione dei comportamenti e delle scelte di vita della vittima, mira ad imporre al danneggiante di risarcire gli eredi della stessa di un

Il «danno da perdita della vita, insomma, è altro e diverso, in ragione del diverso bene giuridico tutelato, dal danno alla salute, e si differenzia pertanto dal danno biologico terminale e dal danno morale terminale (o catastrofe o catastrofico) della vittima, rilevando *ex se* nella sua oggettività di perdita del principale bene dell'uomo costituito dalla vita» e va riconosciuto «a prescindere dalla consapevolezza che il danneggiato ne abbia».

La sentenza Scarano sostiene la necessità che il risarcimento per il danno da perdita della vita sia «equo» ai sensi dell'art. 1226 c.c., ammettendo «qualsiasi modalità che consenta di addivenire ad una valutazione equa [...] senza dare in ogni caso ingresso a duplicazioni risarcitorie» rimettendo «alla prudente discrezionalità del giudice di merito l'individuazione dei criteri di relativa valutazione», al contempo ammonendo quest'ultimo dell'inadeguatezza tanto di «una soluzione di carattere meramente soggettivo» quanto della «determinazione di un ammontare uguale per tutti, a prescindere cioè dalla relativa personalizzazione, in considerazione in particolare dell'età, delle condizioni di salute e delle speranze di vita futura, dell'attività svolta, delle condizioni personali e familiari della vittima»¹⁰.

Secondo la Terza Sezione, in caso di morte immediata o comunque in un brevissimo lasso di tempo dalle lesioni, il danno tanatologico si configura quale danno-evento e non come danno-conseguenza; e ciò in quanto il diritto al risarcimento sorge nel momento dell'evento lesivo, quando il soggetto ha ancora capacità giuridica e, quindi, è idoneo a

importo pari a quello che il defunto sarebbe stato disposto a pagare (o accettare) al fine di evitare (o di sostenere) il rischio dell'illecito mortale.

La seconda, invece, propone di trasferire la valorizzazione della riduzione del rischio per la vita del singolo individuo a una collettività opportunamente definita (i lavoratori di un certo settore, gli abitanti di una certa zona geografica, ecc.), la quale viene chiamata a determinare la somma di denaro che sarebbe disposta a pagare per ridurre le probabilità di morte di una persona, di identità non nota, appartenente alla comunità stessa. Entrambe le varianti, come si diceva sopra, sono state, tuttavia, considerate non meritevoli di essere seguite dalla sentenza in discorso: la prima, perché «prospetta un rischio di sovrastima che ciascuno può assegnare al valore della propria vita»; la seconda, in quanto «prospetta un rischio di indifferenza nei confronti della vittima e delle circostanze del caso concreto» (per ulteriori dettagli, v., ancora, C. MEDICI, *Morte immediata della vittima e aporie della responsabilità civile*, cit., spec. 1028 s.).

¹⁰ C.M. BIANCA, *La tutela risarcitoria del diritto alla vita: una parola nuova della Cassazione attesa da tempo*, in *Ius Civ.* (2016), 275.

divenire titolare del suddetto credito risarcitorio che, con il decesso, viene poi alienato agli eredi.

Il risarcimento di questo danno ha una «funzione compensativa, e il relativo diritto è trasmissibile *iure hereditatis*».

Tali assunti evidentemente si pongono in aperto ed assoluto contrasto con la giurisprudenza di legittimità sino a quel momento consolidatasi.

E così, prevedibilmente, a distanza di due mesi dalla pubblicazione della sentenza, la Terza Sezione civile, con ordinanza del 4 marzo 2014, ha rimesso gli atti al Primo Presidente per l'eventuale assegnazione alle Sezioni Unite, rilevando l'esistenza di un contrasto consapevole tra la sentenza 23 gennaio 2014 n. 1361, che ha ammesso la risarcibilità, *iure hereditatis*, del danno derivante da perdita della vita verificatasi immediatamente dopo le lesioni riportate in un incidente stradale e il precedente contrario e costante orientamento – risalente alla sentenza delle sezioni unite n. 3475 del 1925, supportato anche dalla sentenza della Corte costituzionale n. 372 del 1994 e in decisioni delle sezioni unite (da ultimo, la n. 26972/2008) – che hanno negato tale risarcibilità.

Le Sezioni Unite con la sentenza n. 15350 del 22 luglio 2015 ribadiscono l'orientamento tralaticio.

Pertanto – premesso che nessun conflitto appare ravvisabile, sia in dottrina che in giurisprudenza, circa la configurabilità di un diritto risarcitorio *iure hereditatis*, nell'ipotesi in cui la morte intervenga a distanza di un apprezzabile lasso di tempo rispetto al momento in cui si sono prodotte le lesioni in capo al soggetto – deve invece escludersi che, nell'ipotesi in cui la morte intervenga immediatamente dopo o comunque a brevissima distanza di tempo rispetto alle lesioni personali, sorga in capo alla vittima un credito risarcitorio trasmissibile agli eredi¹¹.

Per la Cassazione, quindi, la cessazione della vita coincide con la perdita della capacità giuridica individuale.

La lesione dell'integrità fisica con esito letale intervenuto immediatamente dopo rispetto alle lesioni o comunque a brevissima

¹¹ In questa sede non è certamente possibile soffermarsi ad analizzare compiutamente tutte le problematiche sollevate dall'individuazione dei familiari legittimati ad agire iure proprio, delle condizioni in presenza delle quali essi possono pretendere un risarcimento e delle tipologie di danni (soprattutto non patrimoniali) che vanno loro riconosciuti. Nell'amplessima bibliografia in argomento, v., in particolare, M.V. DE GIORGI, *Danno, IX) Risarcimento del danno da uccisione. Postilla di aggiornamento*, in *Enc. giur.*, XI, Treccani (2008), 1 ss., nonché M. FRANZONI, *Il diritto al risarcimento del danno*, in *Trattato di diritto delle successioni e donazioni*, diretto da G. BONILINI, I, *La successione ereditaria*, Giuffrè, Milano, 2009, 549 ss.

distanza di tempo non può essere definito quale danno biologico atteso che la morte non costituisce la massima lesione possibile del diritto alla salute poiché incide sul bene vita.

Come suggerito anche dal Giudice delle leggi nella richiamata sentenza del 1994, affinché sia individuabile una responsabilità civile non è sufficiente solo che intervenga la lesione di una situazione giuridica soggettiva ma è altresì necessario che contestualmente subentri una diminuzione o una privazione di un valore personale, non patrimoniale, alla quale il risarcimento deve essere equitativamente commisurato.

3. *Problematiche connesse alla risarcibilità del danno da perdita della vita.*

Nel corso del tempo non sembra emergere nessuna ragione convincente ed idonea a giustificare il superamento del granitico orientamento giurisprudenziale creatosi col tempo e, più in particolare, con la sentenza n. 1361/2014 della Terza sezione tant'è che anche le Sezioni Unite del 2015, spazzando via ogni critica mossa dalla Terza Sezione con, si limitano esclusivamente a sostenere che non sono state dedotte argomentazioni decisive volte a superare l'orientamento tradizionale.

Si ammette la risarcibilità e, con essa, la successione del diritto *iure hereditatis* solo nelle ipotesi di danno biologico terminale o di danno catastrofico quale danno morale e non anche nell'ipotesi di danno tanatologico o di perdita della vita riportandosi alla celeberrima opera di Epicuro "Lettera sulla felicità a Meneceo" ove afferma che «Quindi il più temibile dei mali, la morte, non è nulla per noi, perché quando ci siamo noi non c'è più la morte, quando c'è la morte non ci siamo più noi. La morte quindi è nulla, per i vivi come per i morti: perché per i vivi essa non c'è ancora, mentre per quanto riguarda i morti, sono essi stessi a non esserci».

Negando la risarcibilità del danno da morte, si perverrebbe all'inaccettabile risultato di premiare l'autore dell'illecito, per il quale diverrebbe «più conveniente uccidere che ferire»¹²

Secondo i sostenitori di tale teoria, ritenuta la superiorità del bene giuridico della vita rispetto al bene giuridico della salute, un ordinamento che consenta di risarcire la (meno grave) lesione della salute, ma non la (più grave) perdita della vita, incorrerebbe fatalmente in un esito paradossale, per l'appunto rendendo economicamente meno oneroso uccidere una

¹² Cass., sez. un., 22 luglio 2015, n. 15350, in *Foro it.* (2015), I, con note di M. FRANZONI, *Danno tanatologico, meglio di no ...*, 903.

persona piuttosto che ferirla¹³; senza contare poi, sempre sul piano dell'esigenza di coerenza complessiva dell'ordinamento, che vi sono anche altri diritti della persona di rango sicuramente inferiore al diritto alla vita, quali i diritti attinenti alla sfera della personalità morale dell'individuo, che senz'altro godono di tutela postmortale¹⁴.

Un altro orientamento, tuttavia, sostiene che l'argomento secondo cui «è più conveniente uccidere che ferire», è in realtà solo suggestivo, perché non corrisponde al vero che [...] dall'applicazione della disciplina vigente le conseguenze economiche dell'illecita privazione della vita siano in concreto meno onerose per l'autore dell'illecito di quelle che derivano dalle lesioni personali, essendo già riconosciuto ai congiunti (o familiari) della vittima dell'uccisione la legittimazione ad agire *iure proprio* per vedersi risarcire i danni, patrimoniali e non patrimoniali, direttamente subiti in conseguenza dell'illecito mortale¹⁵; e questi soggetti possono concorrere con gli eredi che agiscono, *iure hereditario*, per il risarcimento dei danni sofferti dal defunto prima della morte, ma più spesso coincidono con gli eredi stessi, cumulando quindi pretese risarcitorie *iure proprio* e pretese risarcitorie *iure hereditario*¹⁶.

Inoltre, che risarcire il danno all'integrità psico-fisica ma non quello da uccisione non sia una soluzione inappropriata sarebbe corollario, sempre secondo questa prospettiva, della mancanza di copertura costituzionale del principio di integrale riparazione del danno¹⁷.

¹³ C. CASTRONOVO, *La nuova responsabilità civile*, 3a ed., Giuffrè, Milano, 2006, 67 e P.G. MONATERI, *La responsabilità civile*, in *Trat. Dir. Civ.*, diretto da R. SACCO, Utet, Torino, 1998, 506.

¹⁴ L'osservazione è di A. GALASSO, *Il danno tanatologico*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2014, II, 262. Per una trattazione del tema appena richiamata nel testo v., da ultimo, M. TESCARO, *La tutela postmortale della personalità morale e specialmente dell'identità personale*, in *Studi in onore di Maurizio Pedrazza Gorlero*, I, *I diritti fondamentali fra concetti e tutele*, Esi, Napoli, 2014, 825 ss.

¹⁵ Sull'esigenza di mitigare la sensazione di ingiustizia derivante dal non ammettere il risarcimento del danno da perdita della vita «*iure hereditario*» cfr F.P. PATTI, *Danno da nascita e danno da morte: due sentenze a confronto*, in *Resp. civ. prev.* (2014), 777.

¹⁶ M.V. DE GIORGI, *Danno*, IX) *Risarcimento del danno da uccisione*, in *Enc. giur.*, XI, Treccani (2008), p.1 ss., nonché M. FRANZONI, *Il diritto al risarcimento del danno*, in *Trattato di diritto delle successioni e donazioni*, diretto da G. BONILINI, I, *La successione ereditaria*, Giuffrè, Milano, 2009, 549 ss.

¹⁷ G. PONZANELLI, *Le Sezioni Unite sul danno tanatologico*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2015, I, 1008, con nota di L. D'ACUNTO, *Le sezioni unite riaffermano l'irrisarcibilità iure hereditatis del danno da perdita della vita*, 910, secondo cui tale affermazione, «pur svolta in subordine, pare ammettere che la situazione della morte immediata sia oggi caratterizzata da una sottovalutazione del risarcimento rispetto a quella del macroleso». Più in generale sul tema,

In conclusione, dunque, a seguito dell'intervento delle Sezioni Unite, si può ritenere fermo il consolidato principio giurisprudenziale che vede la distinzione tra danno biologico terminale e catastrofico, entrambi trasmissibili *iure hereditatis*, ed il danno tanatologico che, non essendo suscettibile di tutela risarcitoria, non è trasmissibile agli eredi.

Resta ferma la possibilità per i congiunti di chiedere un risarcimento *iure proprio* per il danno subito dalla perdita del rapporto parentale.

A tale autorevole orientamento, secondo cui non è risarcibile il danno «tanatologico», in sé considerato, è stata data, fino ad oggi, continuità dalla successiva giurisprudenza di legittimità¹⁸.

4. Conclusioni

La centenaria posizione assunta sul punto da dottrina e giurisprudenza non sembra essere mutata nemmeno con la sentenza n. 15350 del 2015 ove le Sezioni Unite della Corte di legittimità scelgono di restare arroccate sulla quasi centenaria posizione assunta da dottrina e giurisprudenza, mantenendo una visione esclusivamente biologica dell'evento morte¹⁹.

Se, invece, il Supremo Consesso, sposando in parte l'orientamento proposto dalla sentenza Scarano, avesse posto in rilievo anche l'evento morte verificatosi immediatamente dopo il fatto lesivo si sarebbe potuti giungere al risultato di considerare il danno mortale come un danno ingiusto in quanto incide sul diritto alla vita, costituzionalmente sancito e garantito dall'art. 2 della Costituzione, tutelato anche dalla normativa penale ai sensi dell'art. 575 del codice penale.

v., per tutti, G. PONZANELLI, *La irrilevanza costituzionale del principio di integrale della riparazione del danno*, in *La responsabilità civile nella giurisprudenza costituzionale*, a cura di M. BUSSANI, Esi, Napoli, 2006, 67 ss.

¹⁸ Cfr Cass. civ. n. 5684 del 2016, n. 14940 del 2014, ordinanza n. 909 del 2018, Cass. n.18568 del 2018, Cass. n. 26727/2018, Cass. n. 8292 del 2019.

¹⁹ Cass. civ. Sez. Un. 22/07/2015 n°15350 in *Foro.it* (2015), I, 2682, cit., con note di A. PALMIERI-R. PARDOLESI, *Danno da morte: l'arrocco delle sezioni unite e le regole (civilistiche) del delitto perfetto*, in *Giur.it* (2015), 2063 ss, con nota di P. VALORE, *Le Sezioni unite confermano l'irrisarcibilità agli eredi del c.d danno "tanatologico"*; In *Danno e resp.* (2015), 889 e ss, con note di V. CARBONE, *Valori personali ed economici della vita umana*; in *Nuova Giur. Comm.*, (2015), I, 1008, cit., con commenti di L. D'ACUNTO, *Le sezioni unite riaffermano l'irrisarcibilità iure hereditatis del danno da perdita della vita*.

Il danno da morte non può essere escluso dal novero dei danni alla persona poiché incide sulla vita.

Dalla vita deriva l'estrinsecazione di tutte le altre manifestazioni della personalità.

Considerando la morte come un'ingiusta *deminutio* della persona, allora il danno mortale non può che essere considerato come un danno ingiusto.

Se poi l'evento morte deriva a sua volta da un danno cagionato dalla circolazione di veicoli, e nel qual caso si fossero prodotte al contempo lesioni (mortalità) nei confronti di un soggetto ed il danneggiamento del mezzo sul quale il soggetto viaggiava, si verifica per assurdo l'ipotesi che solo il diritto al risarcimento del danno materiale subito dal veicolo viene trasmesso *iure hereditario* agli eredi, nonostante la circostanza che il *de cuius* non potrà mai apprezzare la perdita subita.

Ciò non può non costituire un allarme per la «coscienza sociale» e nonostante le Sezioni Unite abbiano affermato che la coscienza sociale (richiamata dalla sentenza Scarano) non possa rappresentare un criterio legittimo per orientare l'attività dell'interprete del diritto positivo, essa in ogni caso può essere considerata un sintomo per rilevare un'eventuale illogicità del sistema

Ritenuto che i Giudici sono soggetti al vincolo della motivazione ai sensi dell'art. 111 della Costituzione allora i provvedimenti devono essere, oltre che motivati, anche logici e la logicità viene inevitabilmente meno quando si nega la risarcibilità di un diritto tutelato dall'ordinamento.

Sostenere il principio secondo cui è preferibile uccidere che ferire e che il più temibile dei mali, la morte, non è nulla per noi, perché quando ci siamo noi non c'è più la morte, è illogico, e non condivisibile dalla coscienza sociale²⁰.

Con la sentenza n. 4146/2019, la Suprema Corte di Cassazione è tornata a pronunciarsi sulla risarcibilità del danno tanatologico da parte dei congiunti della vittima deceduta a seguito di incidente stradale, ribadendo, conformemente all'orientamento offerto dalle Sezioni Unite con la sentenza 15350/2015 che pone il danno al centro del sistema di responsabilità civile, che «se la morte è *immediata* o segue alle lesioni entro *brevissimo tempo*, non sussiste diritto al risarcimento del danno». Secondo gli Ermellini, infatti, è configurabile il diritto al risarcimento del danno nei confronti degli eredi

²⁰ Corte Cost. n. 372 del 1994; Cass. n. 4991 del 1996; n. 1704 del 1997; n. 3592 del 1997; n. 5136 del 1998; n. 6404 del 1998; n. 12083 del 1998, n. 491 del 1999, n. 2134 del 2000; n. 517 del 2006, n. 6946 del 2007, n. 12253 del 2007.

2/2020

iure hereditatis solo qualora il soggetto coinvolto nel sinistro sopravviva per un lasso di tempo apprezzabile oppure, nonostante sia intervenuta la morte dopo un brevissimo tempo, la vittima sia rimasta cosciente per un periodo sufficiente per percepire la sofferenza ed il patema d'animo derivanti dalla sensazione di una morte imminente. Qualora invece dal sinistro scaturisca una morte immediata, ad essere leso sarà il bene «vita», fruibile solo dal suo titolare, non reintegrabile per equivalente, irrisarcibile per l'assenza di un soggetto nel cui patrimonio possano rientrare i relativi diritti nel momento in cui si verifica l'evento dannoso, in quanto morto, ed indipendente rispetto al «diritto alla salute».

Anche con l'ordinanza n. 18056/2019 la Suprema Corte di Cassazione ha ribadito che i due pregiudizi risarcibili sono il danno biologico temporaneo ed il danno non patrimoniale consistito nella c.d. *formido mortis* specificando che il danno non patrimoniale da uccisione è quello sofferto da una persona ferita che, sopravvissuta in maniera cosciente e consapevole delle inevitabili conseguenze delle ferite riportate per un apprezzabile periodo di tempo, muore successivamente proprio a causa di tali lesioni.

È proprio tale stato di coscienza che fa sussistere il danno non patrimoniale c.d. «da lucida agonia» che comprende la paura della morte, l'agonia provocata dalle ferite, il dispiacere di lasciare i propri cari, la disperazione del perdere la vita e così via, indipendentemente dalla durata effettiva della sopravvivenza poiché «*anche una sopravvivenza di pochi minuti, infatti, può consentire alla vittima di percepire la propria fine imminente, mentre - al contrario - una lunga sopravvivenza in totale stato di incoscienza non consentirebbe di affermare che la vittima abbia avuto consapevolezza della propria morte*».

Secondo la Corte la persona ferita che non muoia immediatamente acquista e trasmette agli eredi il diritto al risarcimento sia del danno biologico temporaneo, che di norma sussisterà solo per sopravvivenze in stato di coscienza superiori alle 24 ore (ovvero la durata minima per convenzione medico legale di apprezzabilità dell'invalidità temporanea), sia del danno non patrimoniale consistito nella c.d. *formido mortis*, da accertare caso per caso, qualora sia provato che la vittima sia stato consapevole, durante l'agonia dell'imminente sopravvenienza dell'evento morte.

Ancora più recente è la c.d. Sentenza San Martino n. 28989/2019, emanata successivamente al ricorso presentato dai parenti di un soggetto deceduto a causa di un'infezione contratta durante una degenza ospedaliera al fine di ottenere il risarcimento sia del c.d. danno tanatologico

trasmissibile *iure hereditatis*, ovvero della sofferenza psichica patita dalla vittima ed ereditata, sia della sofferenza patita personalmente in quanto congiunto.

Ripercorrendo la scia delle celeberrime Sezioni Unite, con tale pronuncia viene espressamente esclusa la risarcibilità del danno c.d. «da perdita della vita» che non può costituire un'ulteriore categoria di danno autonomamente risarcibile, in aggiunta al danno tanatologico, e ribadito il concetto di unitarietà del danno morale e di non duplicabilità delle voci di danno eventualmente risarcibile in quanto ivi già ricomprese.

Da ultimo, con l'ordinanza n. 5448/2020 la Corte di Cassazione, adita dagli eredi di una donna vittima di incidente stradale e deceduta dopo 6 giorni di ricovero in stato comatoso, ha confermato la sussistenza di sottocategorie di danno già elaborate da dottrina e giurisprudenza e riconosciuto, sia *iure proprio* che *iure hereditatis*, la risarcibilità di figure più specifiche come il danno «tanatologico terminale» ed il «danno catastrofico».

Nel caso di specie la domanda di risarcimento del danno è stata rigettata in quanto, nonostante fosse trascorso un apprezzabile periodo di tempo tra le lesioni e la morte, non era comunque configurabile il danno morale c.d. terminale risarcibile solo se la vittima sia stata in grado di comprendere che la propria fine era imminente.