

ISSN 1127-8579

Pubblicato dal 07/11/2013

All'indirizzo <http://xn--leggedistabilit-ljb.diritto.it/docs/35618-il-risarcimento-del-danno>

Autore: Riccardo Daniela

Il risarcimento del danno

IL RISARCIMENTO DEL DANNO

1. Il risarcimento; 2. Il danno risarcibile; 3. Le forme di risarcimento: il risarcimento in forma specifica; 4. Il danno emergente; 5. Il lucro cessante; 6. Le regole di determinazione del danno risarcibile; 7. Danno futuro e il danno da perdita di chance; 8. Valutazione equitativa

1. Il risarcimento.

Il risarcimento è la compensazione pecuniaria del danno, risarcimento per equivalente, o la sua rimozione diretta, risarcimento in forma specifica. L'obbligo di risarcire il danno è sancito dal codice nell'art 1218 cod. civ. a carico del debitore il quale non prova che l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione dovuta da causa a lui non imputabile. L'obbligazione risarcitoria scaturisce quindi legalmente dall'inadempimento imputabile, quale fatto rientrante nella categoria dell'illecito. Nel momento in cui si verificano le condizioni previste dal suddetto articolo il debitore e non è più tenuto alla prestazione originaria ma ad una nuova prestazione che soddisfa un interesse succedaneo del creditore, ovvero quello alla riparazione del danno. L'obbligazione risarcitoria, quindi, si sostituisce a quella originariamente pattuita. Questa sostituzione si qualifica come surrogazione oggettiva, che non estingue l'obbligazione, ma ne muta legalmente l'oggetto. La vicenda in questione è usualmente indicata con la locuzione *perpetuatio obligationis* che intende evocare proprio il fenomeno della permanenza del medesimo rapporto obbligatorio in relazione al quale si determina la modificazione del suo oggetto: non più la prestazione originaria, divenuta impossibile, bensì il risarcimento del danno. Poiché la primitiva obbligazione permane in vita, analogamente permangono ferme le garanzie accessorie nonché, qualora la fonte del rapporto debba rinvenirsi in un contratto a prestazioni corrispettive, il correlativo diritto alla controprestazione nota.¹ Si ricordi, inoltre, che il rimedio del risarcimento del danno non è limitato all'inadempimento, esso è piuttosto la soluzione generale contro l'illecito, contrattuale ed extracontrattuale.

2. Il danno risarcibile

¹ C. M. Bianca, Diritto civile volume V, p.112

Il codice civile italiano del 1942 non contiene una definizione del concetto di danno, limitandosi ad individuare i criteri per determinare la giuridica rilevanza ai fini della operatività dei rimedi, primi tra tutti il risarcimento, predisposti a tutela del soggetto leso. In dottrina, si discute sulla possibilità o meno di individuare una nozione unica di danno. Vi è una parte della dottrina, secondo la quale questa operazione interpretativa sarebbe possibile, e vi è chi sostiene invece al contrario, che vi è la necessità di individuare, all'interno della unitaria nozione di danno, due subcategorie costituite rispettivamente dal danno contrattuale e dal danno extracontrattuale. Questa teoria del resto, appare confermata dalla stessa sistemazione del codice civile del 1942, il qual, da un lato, nel libro quarto fissa l'attenzione, più che sul concetto di danno, sulle situazioni da cui si origina l'obbligo di riparare il danno stesso, e, dall'altra, l'art. 2057 cod. civ.² nel creare un collegamento tra il danno contrattuale e il danno extracontrattuale nel momento in cui dispone l'estensione al secondo della disciplina prevista per il primo, incentiva indubbiamente quella visione che divide in due parti la materia della responsabilità che porta, certamente, a considerare le due categorie di danno come istituti strutturalmente diversi. Generalmente, si parla di danno, come fenomeno giuridico, per indicare quel fatto giuridico pregiudizievole dal quale deriva come effetto una reazione da parte dell'ordinamento. In realtà il termine danno nell'ambito della tematica risarcitoria si snoda in tre distinte nozioni. Il danno può essere inteso come evento lesivo, ossia come il risultato materiale o giuridico in cui si concreta la lesione di un interesse giuridicamente apprezzabile. Il danno può poi essere inteso come effetto economico negativo, cioè quale complessiva sofferenza patrimoniale che l'evento lesivo determina a carico del creditore. La determinazione del danno quale effetto economico negativo ha riguardo alle conseguenze immediate e dirette dell'inadempimento, cioè alla perdita subita e al mancato guadagno. Il risarcimento comprende tutti gli interessi lesi che vi sono direttamente connessi, purché siano giuridicamente apprezzabili. In ultimo il danno può essere inteso come liquidazione pecuniaria dell'effetto economico negativo.³ In dottrina si vuol distinguere inoltre tra danno-evento e danno-conseguenza. Il primo integrerebbe l'illecito, che andrebbe riferito al responsabile secondo il principio dell'imputazione, mentre i danni-conseguenze sarebbero gli effetti pregiudizievoli rilevanti secondo il principio di causalità. A tal proposito va considerato che tutti i danni sono conseguenza dell'illecito, contrattuale o extracontrattuale. Nella responsabilità extracontrattuale, è vero, può quel primo danno in cui si realizza la lesione di un interesse protetto, il danno ingiusto, vi è però da sottolineare però che l'imputazione di tale danno presuppone che esso sia causalmente riferibile al danneggiato.

² Art. 2057 cod. civ. - Danni permanenti-. Quando il danno alle persone ha carattere permanente la liquidazione può essere fatta dal giudice, tenuto conto delle condizioni delle parti e della natura del danno, sotto forma di una rendita vitalizia (1872 e seguenti). In tal caso il giudice dispone le opportune cautele (att. 194).

³ C. M. Bianca, Diritto civile, vol.V, Milano. p.112.

3. Le forme di risarcimento: il risarcimento in forma specifica.

Abbiamo visto che colui che è responsabile per un danno ingiusto causato ad altre persone è obbligato al risarcimento dei danni. Tale risarcimento come già evidenziato può avvenire in forma specifica o per equivalente. Nello specifico il risarcimento in forma specifica consiste nel ricostituire o ripristinare la situazione precedente al verificarsi del fatto dannoso, ovvero è la diretta rimozione della lesione e delle sue conseguenze.⁴ La reintegrazione in forma specifica, però, deve essere possibile e non eccessivamente onerosa per la persona obbligata al risarcimento come previsto dall'art. 2058 cod. civ.⁵ Tale norma prevede che il danneggiato possa chiedere il risarcimento in forma specifica, solo qualora sia possibile anche se solo parzialmente. Tuttavia il giudice può disporre che il risarcimento avvenga solo per equivalente, vale a dire in denaro, se la suddetta reintegrazione risulti eccessivamente onerosa per il debitore, laddove cioè l'impegno economico comportato da quest'ultima superi l'ammontare della somma corrispondente alla diminuzione del patrimonio subita dal danneggiato per effetto dell'illecito. Rientrano nel concetto di risarcimento in forma specifica la prestazione di cosa uguale a quella distrutta, il rifacimento di quanto illecitamente difatto e l'eliminazione di quanto fatto illecitamente. Altra forma di risarcimento dei danni è quella per equivalente, essa consiste nel pagare una somma di denaro corrispondente al danno che è stato causato ad altre persone, cioè mediante un equivalente monetario della perdita subita e del mancato guadagno. La dottrina, inoltre ha tratto come corollario del principio di equivalenza, l'istituto della *compensatio lucri cum damno*⁶ in base al quale, nella determinazione quantitativa del danno, vanno detratti gli eventuali vantaggi economici che siano

⁴ Salvi, *Risarcimento del danno*, cit., 1095

⁵ Art 2058 cod. civ.-risarcimento in forma specifica-Il danneggiato può chiedere la reintegrazione in forma specifica, qualora sia in tutto o in parte possibile.

Tuttavia il giudice può disporre che il risarcimento avvenga solo per equivalente, se la reintegrazione in forma specifica risulta eccessivamente onerosa per il debitore.

⁶ Con la locuzione *compensatio lucri cum damno* suole evocarsi il principio, non codificato, ma riconosciuto dalla dottrina e dalla giurisprudenza, in virtù del quale la quantificazione del danno risarcibile deve tener conto degli eventuali vantaggi per il danneggiato che traggono origine direttamente (non cioè occasionalmente) dal fatto dannoso (Cass. Civ. Sez. II, [7612/99](#); Cass. Civ. Sez. III, [8321/98](#); Cass. Civ. Sez. Lavoro, [7694/96](#)). Si prenda ad esempio il caso del prestatore di lavoro illegittimamente sospeso dal proprio incarico e privato della retribuzione che abbia nel frattempo prestatato la propria attività quale lavoratore autonomo. È stato deciso che la *compensatio* possa operare nei limiti in cui sia dimostrata l'incompatibilità tra la percezione di un reddito derivante da lavoro subordinato con gli emolumenti ritraibili dal lavoro autonomo. In questa ipotesi il risarcimento del danno relativo all'illegittima sospensione non potrebbe superare la differenza tra quanto sarebbe stato percepito a titolo di stipendio e quanto guadagnato per le prestazioni professionali autonome (Cass. Civ. Sez. Lavoro, [1610/99](#)). In tema di risarcimento del danno per fatto illecito si è stabilito che non si possa invocare la *compensatio* per portare in deduzione, rispetto alla somma dovuta dal danneggiante, quanto ricevuto dal danneggiato a titolo di indennizzo dall'assicuratore (Cass. Civ. Sez. III, [1135/99](#)). Insomma, la regola in esame si desume da un principio che si può considerare come generale, che sta alla base del risarcimento integrale del danno contrattuale o extracontrattuale. Il danno non deve essere fonte di lucro e la misura del risarcimento non deve superare quella dell'interesse leso (Cass. Civ. Sez. III, [5650/96](#)).

derivati alla vittima dal fatto illecito, sempre secondo le regole che disciplinano la causalità giuridica⁷. Sempre dal principio dell'equivalenza, tipico della funzione compensativa, discende che accanto alla diminuzione del patrimonio, vada riconosciuto il risarcimento di quelle utilità che, pur non presenti nel patrimonio della vittima al momento della lesione, vi sarebbero state in futuro in termini di profitto, secondo una previsione oggettiva.

4. Il danno emergente

Il danno emergente e il lucro cessante sono i due fondamentali aspetti del danno risarcibile come previsto dall'art 1223 cod. civ. .Il danno emergente è definito dal codice come la “perdita subita dal creditore”.Esso designa quindi la diminuzione patrimoniale del creditore collegata all'inadempimento. Il danno emergente lo ritroviamo in diverse situazione nella mancanza o difformità della prestazione, quando si verifichi il definitivo inadempimento, ne segue un danno per il creditore che consiste nella perdita della prestazione alla quale aveva diritto. Tale danno è pari al valore economico di essa, inteso come il prezzo per poter acquisirla altrove. Nell'ipotesi in cui si tratti piuttosto di una difettosità o della mancanza di qualità del bene, si può far riferimento al costo della riparazione eventualmente possibile ovvero, quando la riparazione non sia praticabile ovvero eccessivamente gravosa, al minor valore che ha un bene riparato rispetto al bene integro.⁸ Danni emergenti sono poi le lesioni che il creditore subisce nella persona e nei beni a causa dell'inadempimento. Tali danni sono infatti lesioni di interessi tutelati nella vita di relazione, e come tali inquadrabili nella fattispecie dell'illecito civile. Caratteristica specifica di essi è la loro rilevanza sul piano extracontrattuale, il creditore, infatti, potrà chiedere il risarcimento mediante azione extracontrattuale. La valutazione delle lesioni ai beni del creditore deve tener conto del valore del bene perduto o del minor valore del bene danneggiato. Le lesioni personali costituiscono invece il danno biologico, valutabile in via equitativa, e possono dar luogo alla perdita o diminuzione della capacità lavorativa, rilevabili come lucro cessante. Altro caso in cui possiamo ritrovare un'ipotesi di danno emergente la ritroviamo nel caso in cui il creditore sia privato temporaneamente del godimento di un bene in conseguenza della condotta inadempiente del debitore, il danno emergente si specifica in relazione al corrispettivo occorrente per procurarsi l'uso di bene analogo. Devono inoltre considerarsi comprese nel danno emergente le erogazioni effettuate dal creditore per le riparazioni della cosa danneggiata, per la sostituzione della stessa, per sostituire in genere alle deficienze della prestazione inesatta del debitore. Rilevano anche le spese legali necessarie alla

⁷ Sul tema della compensatio lucri cum damno v. Franzoni, Op. cit. 37 e ss. e Puleo, voce Compensatio lucri cum damno, in Enc.dir., p.29.

⁸ Cfr. Gaudino, in Comm. cod. civ., dir. da Cendon, vol. IV, Torino, p.131

tutela del diritto del creditore.⁹

5. Il lucro cessante

Il risarcimento del danno come si evidenzia dall'art 1223 cod. civ. deve comprendere la perdita subita dal creditore come il mancato guadagno. Quest'ultima espressione evoca ciò che comunemente viene chiamato lucro cessante. Esso è quindi il guadagno patrimoniale al netto delle spese, che il creditore non consegue per effetto dell'inadempimento. Da tale definizione sottolineiamo come il lucro cessante è da porsi nella visione del c.d. danno-conseguenze lesive, ossia al pregiudizio futuro che segue normalmente all'inadempimento, mentre il danno emergente che corrisponde ad una diminuzione patrimoniale viene collegato al c.d. danno-evento. Si tratta quindi di un danno futuro che richiede in ogni caso una ragionevole certezza in ordine al suo accadimento. In questo senso l'accertamento del lucro cessante pone maggiori difficoltà rispetto a quello del danno emergente. La valutazione di un danno che proietta i propri effetti in un tempo a venire, richiede di regola una stima per via equitativa fondata su previsioni ragionevoli. Ci sono numerose ipotesi riconducibili alla fattispecie di tale danno, in particolare ricordiamo quella relativa all'impossibilità di utilizzare il bene. A questo proposito occorre distinguere la perdita definitiva di un bene fruttifero dalla inutilizzabilità del medesimo soltanto temporanea. In quest'ultima eventualità la voce di danno consiste nella mancata percezione dei frutti al netto delle spese di produzione di essi: il tutto in correlazione al periodo di tempo in cui il bene non è disponibile. Nella prima ipotesi invece il tutto deve reputarsi incluso, quale danno emergente, nel risarcimento conseguente alla perdita del bene in sé considerato, comprensivo della attitudine produttiva del medesimo. Il lucro cessante può inoltre consistere in quel pregiudizio che il creditore può subire in considerazione dell'impossibilità di negoziare con terzi ovvero di adempiere alle obbligazioni contratte con terzi. Presupposto di tale danno è che l'inadempimento porti alla risoluzione del rapporto o alla riduzione del prezzo. Il danno risulterà pari alla differenza tra le reciproche prestazioni coinvolte nella dinamica contrattuale, ovvero dal confronto tra prestazione e controprestazione. Nell'ambito del lucro cessante è compreso il danno rappresentato dalla perdita della capacità di lavoro. Esso è costituito, esattamente, dal venir meno totale o parziale del guadagno che la vittima avrebbe tratto dall'esercizio dell'attività lavorativa, subordinata o autonoma. Ogniqualvolta l'inadempimento produce un danno alla persona, fino a cagionare la morte, si può porre non solo il problema della perdita della capacità del danneggiato in ordine alla produzione di reddito, bensì anche delle conseguenze pregiudizievoli che di riflesso possono subire

⁹ Bianca, Diritto civile, vol. V, Milano p.120.

i soggetti che, data l'esistenza di vincoli familiari, fruiscono stabilmente di prestazioni alimentari o assistenziali. All'area del mancato guadagno appartiene anche la perdita di immagine professionale del soggetto, sia questi imprenditore, lavoratore, autonomo o subordinato. La perdita d'immagine professionale consiste più esattamente nella perdita della clientela, conseguente ad impedimento o ad illecito civile¹⁰. Per la valutazione di tale danno deve bisognare mettere a confronto il volume d'affari del danneggiato prima e dopo l'inadempimento o l'illecito, avendo riguardo anche ad altri fattori eventualmente incidenti sul deteriorato andamento dell'attività. Come già evidenziato la perdita della reputazione professionale può riguardare anche il lavoratore subordinato quale ad esempio nell'ipotesi di licenziamento ingiurioso. La determinazione del danno deve allora fare riferimento al più lungo tempo occorrente al lavoratore per trovare un altro impiego.¹¹

6. Le regole di determinazione del danno risarcibile

Le norme sulla determinazione del danno risarcibile assolvono ad una duplice funzione: da un lato, infatti, esse mirano a garantire al danneggiato un risarcimento proporzionato all'interesse leso ed all'entità del pregiudizio effettivamente sofferto; dall'altro, delimitano l'area del danno risarcibile, evitando, in tale modo, di addossare al responsabile dell'evento dannoso una serie indeterminata di pretese risarcitorie. Il codice civile detta una serie di regole, contenute prevalentemente nell'ambito della disciplina sulla responsabilità da inadempimento delle obbligazioni, agli artt. 1223 e 1227 cod. civ., alcune delle quali sono vevoli anche per la riparazione del danno derivante da fatto illecito, grazie all'espresso rinvio ad esse operato dall'art. 2056 c.c.¹² L'art. 2056 cod. civ., infatti, nell'individuare i criteri per la valutazione del danno derivante da illecito aquiliano, opera un espresso richiamo agli artt. 1223, 1226 e 1227 cod. civ., dettati in materia di inadempimento contrattuale, omettendo come già evidenziato gli artt. 1224 e 1225. Possiamo comprendere agevolmente la ragione del mancato richiamo all'art. 1224 dal fatto che esso disciplina le conseguenze in termini di interessi di mora e maggior danno derivanti dall'inadempimento di obbligazioni pecuniarie. Come noto, tali conseguenze possono derivare solo da debiti di valuta e poiché l'obbligo risarcitorio derivante da fatto illecito costituisce un debito di valore. Per quanto riguarda invece l'art. 1225, esso non viene menzionato tra i criteri di valutazione

¹⁰ Ad esempio la concorrenza sleale.

¹¹ C. M. Bianca, Diritto civile vol. V cit. p. 126

¹² L'assenza di adeguate regole risarcitorie nell'ambito della responsabilità c.d. extracontrattuale è dovuta alla circostanza che nel vigore del codice del 1865 il danno risarcibile si identificava con la perdita economica conseguente alla lesione di un diritto patrimoniale. Si riteneva, che l'intangibilità della persona fosse un valore da tutelare soltanto dal diritto penale. Solo il danno al patrimonio poteva essere davvero reintegrato attraverso la tecnica risarcitoria, ovvero con il pagamento di una somma di denaro o quando possibile ripristino della situazione anteriore.

del danno derivante da fatto illecito, perché la norma in questione detta regole per delimitare l'area di risarcibilità del danno contrattuale, il c.d. criterio della prevedibilità in forza del quale, se l'inadempimento o il ritardo non dipende dal dolo del debitore, il risarcimento è limitato ai danni prevedibili al tempo in cui è sorta l'obbligazione. Dal dettato della norma possiamo comprendere che per individuare il momento a cui far risalire la prevedibilità in questione sia necessario una precedente obbligazione, da ciò ne consegue che in materia di fatto illecito tale norma non può trovare applicazione in quanto l'obbligazione risarcitoria sorge nel momento in cui verifica un fatto illecito, mancando quindi un'obbligazione anteriore. Nel settore del fatto illecito, dunque, debbono essere risarciti gli effetti pregiudizievoli, che siano conseguenze immediate e dirette dell'evento lesivo, a prescindere dalla loro prevedibilità. Per quanto riguarda invece le norme richiamate dall'art 2056 cod. civ. esse assumono, in virtù di tale richiamo, una portata applicativa generale. La regola generale in materia di determinazione del danno risarcibile è sintetizzata nel c.d. principio del risarcimento integrale del danno, secondo il quale il risarcimento dovrebbe porre il danneggiato nella stessa condizione in cui questi si trovava prima del verificarsi dell'evento lesivo. Fondamentale è quindi, l'enunciato dell' art. 1223 cod. civ. che comprende nell'oggetto dell'obbligazione risarcitoria sia la perdita subita che il mancato guadagno, in quanto siano conseguenza immediata e diretta dell'evento dannoso. In particolare, come abbiamo evidenziato nei paragrafi precedenti, la perdita subita o danno emergente consiste nella diminuzione patita dal patrimonio del danneggiato; invece, il mancato guadagno o lucro cessante si identifica col mancato incremento del predetto patrimonio. Infine, il richiamo dell'art. [1227](#) cod. civ. che prende in considerazione il comportamento del danneggiato e in particolare il primo comma si riferisce all'ipotesi in cui il fatto del danneggiato si pone quale concausa dell'evento lesivo, attenuando così la rilevanza, ai fini della determinazione del danno, del fatto del danneggiante¹³; il secondo comma, invece, rende operante anche nella responsabilità aquiliana il c.d. criterio della evitabilità, secondo il quale il risarcimento non è dovuto per i danni che il danneggiato avrebbe potuto evitare usando l'ordinaria diligenza¹⁴, ponendo così un vero e proprio onere di diligenza in capo al danneggiante

¹³ Il concorso di colpa del danneggiato comporta, dunque, una diminuzione del risarcimento in proporzione alla gravità di tale fatto e all'entità delle conseguenze che ne sono derivate. Si parla in tale ipotesi di "compensazione delle colpe" a significare che il danno è riconducibile a cause differenti che concorrono tra di loro determinando una ripartizione delle rispettive responsabilità. In senso critico verso l'uso dell'espressione "compensazione delle colpe" è De Cupis, Op. cit., 128, il quale evidenzia che «lo stato d'animo colposo non può né eliminare né ridurre lo stato d'animo colposo della persona arrecante il danno; se esiste un determinato stato psicologico in capo ad un soggetto, esso non può venire meno, o diminuire nella sua entità, per l'esistenza di un analogo stato psicologico in un altro soggetto», più correttamente si deve parlare, quindi, di concorso causale giuridicamente rilevante.

¹⁴ Art 1227 cod. civ. - concorso del fatto colposo del creditore- Se il fatto colposo del creditore ha concorso a cagionare il danno, il risarcimento è diminuito secondo la gravità della colpa e l'entità delle conseguenze che ne sono derivate.

Il risarcimento non è dovuto per i danni che il creditore avrebbe potuto evitare usando l'ordinaria diligenza .

affinché non aggravi la posizione del responsabile.¹⁵ A base di tutte queste regole sta il principio del danno effettivo: l'obbligo del risarcimento deve adeguarsi al danno effettivamente subito dal creditore, il quale non deve ricevere né più né in meno di quanto necessario a rimuovere gli effetti economici negativi dell'inadempimento o dell'illecito.¹⁶

7. Danno futuro e il danno da perdita di chance.

Il creditore e la vittima dell'illecito civile possono chiedere il risarcimento dei danni futuri. Con il termine "danni futuri" si intende alludere alle conseguenze patrimoniali sfavorevoli non attuali ma delle quali si prevede con ragionevole certezza il verificarsi in un tempo successivo alla domanda di risarcimento o alla scadenza.¹⁷ Possono essere danni futuri sia il danno emergente che il lucro cessante¹⁸. I danni futuri non sono generalmente accertabili nel loro preciso ammontare, e lo stesso loro accadimento, pur essendo ragionevolmente certo, è comunque basato su un calcolo di probabilità. La valutazione di essi procede quindi di regola in via equitativa. Si deve tener presente inoltre che per la determinazione dei danni futuri si deve anche tenere conto del vantaggio di cui gode il danneggiato nel ricevere anticipatamente il risarcimento di un danno non ancora verificato. Ai fini della liquidazione del danno futuro è richiesta la prova in termini di ragionevole certezza¹⁹ del prodursi di tale danno²⁰ ed in ciò consiste la differenza principale con il "danno da perdita di chance", per ottenere il risarcimento del quale è invece sufficiente la probabilità di conseguire un

¹⁵ Dovere da ricondurre nel più generale dovere di diligenza posto dall'art. 1175 c.c.

¹⁶ C.M. Bianca, *Diritto civile*, vol. V cit. p. 127.

¹⁷ L'espressione danno futuro è in realtà intesa secondo diversi significati: da un lato si fa riferimento al danno che viene a prodursi solo in un momento successivo rispetto all'evento lesivo (il che accade nella normalità dei casi), in altri termini, si fa riferimento al danno prodottosi dopo il giudizio, assumendosi questo momento della liquidazione come il fattore temporale di riferimento per la distinzione tra danno attuale e danno futuro (e che involge anche il problema della possibile revisione della sentenza che ha disposto il risarcimento solo del danno attuale); d'altro canto si parla di danno futuro con riferimento a quei danni che non si sono prodotti e sui quali non vi è la certezza di una loro verifica, pertanto si utilizza un criterio che implica un giudizio di probabilità o di eventualità nella loro produzione. Cfr. Cass. sez. un., 25.9.1953, n. 3065, in *Resp. civ. prev.*, 1954, 117.

¹⁸ Si potrà avere così un danno emergente passato (ad esempio, le spese mediche sostenute in conseguenza delle lesioni alla persona); un danno emergente futuro (ad esempio, le spese mediche che con certezza dovranno essere sostenute in futuro per cure, protesi, controlli resi necessari dalle lesioni alla persona); un lucro cessante passato (ad esempio, i redditi perduti per il periodo che va dal verificarsi dell'evento dannoso al momento della liquidazione); un lucro cessante futuro (ad esempio, i redditi che saranno perduti in futuro, dopo la liquidazione del danno).

¹⁹ Sul punto si precisa che la liquidazione del lucro cessante, sia esso passato o futuro, ove causato da atto illecito deve essere sempre compiuta con equo apprezzamento delle circostanze del caso (art. 2056, comma II, c.c.); tale equa valutazione non è invece utilizzabile nella liquidazione del danno emergente, il quale - anche se futuro - andrà sempre liquidato *juxta alligata et probata*, e cioè con rigorosa valutazione delle prove (salva, ovviamente, l'applicazione dell'art. 1226 c.c. ove ne ricorrano i presupposti).

²⁰ Cass. 1-6-1993, n. 6109, in *Foro it. Rep.*, 1993, *Danni civili*, n. 56. Peraltro, nella liquidazione di tali pregiudizi, in applicazione dei criteri di ragionevolezza e proporzionalità occorre tener conto anche del vantaggio consistente nel ricevere in anticipo il risarcimento di un danno non ancora accaduto.

risultato utile. Infatti rispetto al danno futuro, l'ipotesi della perdita di un'occasione favorevole o chance costituisce un danno attuale, che è risarcibile se e in quanto l'occasione favorevole sia funzionalmente connessa alla cosa o al diritto leso.²¹ Per questo diversamente dal danno futuro, che richiede come detto prima la ragionevole certezza in ordine ad un evento che dovrà accadere, il danno da perdita di chance è un danno determinabile in via equitativa in ragione della maggiore o minore probabilità dell'occasione perduta. Con riferimento specifico al problema della quantificazione di tale tipo di pregiudizio si presenta fondamentale a tal fine la percentuale di probabilità di conseguire il suddetto risultato sperato²²; laddove, infatti, si riesca a fornire la prova della certa verifica dell'utilità futura, non si è più in presenza di un danno da perdita di chance ma di un danno futuro, la cui perdita deve essere integralmente risarcita secondo i consueti criteri.²³ Il giudice ai fini della quantificazione deve determinare in concreto il grado di probabilità della verifica del risultato utile e conseguentemente liquidare una somma di denaro proporzionata a quella percentuale di probabilità.²⁴

8. Valutazione equitativa²⁵

La valutazione equitativa consiste nella valutazione del danno fatta dal giudice che non opera secondo specifiche norme di diritto, ma secondo il suo sereno apprezzamento comparando gli interessi delle parti. Il danno che non può essere provato nel suo preciso ammontare, è determinato dal giudice con la valutazione equitativa, cioè secondo equità.²⁶ L'equità ha qui il significato di

²¹ A tal proposito si pensi a chi è abusivamente escluso da un concorso pubblico perde l'occasione di vincere il concorso stesso.

²² Si ricorda che inizialmente la giurisprudenza richiedeva, ai fini dell'an del risarcimento del danno da perdita di chance che le possibilità favorevoli al conseguimento del vantaggio futuro fossero superiori del 50% rispetto alle possibilità sfavorevoli (Cfr. Cass. 19 dicembre 1985, n. 6506, in Foro it., I, 1, 383).

Successivamente tale orientamento fu abbandonato e si ritenne, più correttamente, che la percentuale di probabilità avesse rilevanza esclusivamente ai fini della quantificazione del pregiudizio.

²³ Così, Cass. 23 gennaio 2002, n. 734 in NGL, 2002, 319, relativo ad un classico caso di prova concorsuale, in cui viene operata la distinzione tra perdita effettiva del vantaggio futuro, che può essere risarcita solo ove si dimostri in termini di certezza che il candidato avrebbe vinto la procedura concorsuale, nel qual caso l'ammontare del danno comprende tutti i vantaggi sia in termini economici che normativi della qualifica che non era stata conseguita, e perdita della chance di conseguire lo stesso risultato, per la risarcibilità della quale è sufficiente la prova di un ragionevole grado di probabilità di conseguire il risultato stesso.

²⁴ Secondo l'insegnamento della Cassazione il giudice di merito deve utilizzare un criterio prognostico basato sulle concrete ragionevoli possibilità di un risultato utile, «assumendo come parametro di valutazione il vantaggio economico complessivamente realizzabile dal danneggiato, diminuito d'un coefficiente di riduzione proporzionato al grado di possibilità di conseguirlo e deducibile, questo, caso per caso, dagli elementi costitutivi della situazione giuridica dedotta. >>, Cass. 13 dicembre 2001, n. 15759, in Danno e resp., 2002, 393.

²⁵ Art. 1226.- Valutazione equitativa del danno.-e il danno non può essere provato nel suo preciso ammontare, è liquidato dal giudice con valutazione equitativa

²⁶ Il criterio della valutazione equitativa è richiamato dal codice in tema di responsabilità extracontrattuale, art. 2056, e specificamente ribadito con riguardo al lucro cessante, da valutare «con equo apprezzamento delle circostanze del caso». Scrive RESCIGNO, in «Risarcimento del danno contrattuale ed extracontrattuale», cit., 81,

prudente contemperamento dei vari fattori di probabile incidenza sul danno: la valutazione equitativa è, precisamente, un giudizio di mediazione tra le probabilità positive e negative del danno effettivo. Estranei a tale giudizio sono i fattori che non incidono sul danno.²⁷ Come detto, presupposto affinché si proceda alla valutazione equitativa del danno è la certezza della sussistenza di esso e la incertezza degli effetti economici negativi, cioè dell'entità del pregiudizio. La giurisprudenza ammette che anche la grave difficoltà di prova dia ingresso al giudizio equitativo. Deve però sempre trattarsi di impossibilità o difficoltà di prova sull'ammontare, l'incertezza non deve ricadere sull'esistenza del danno, in tal caso, si esclude il diritto al risarcimento. Ciò evidentemente non esonera il creditore dall'onere di fornire o comunque allegare gli elementi in virtù dei quali il giudice può fondare il proprio sindacato equitativo²⁸. In via generale, secondo il chiaro disposto dell'art 1226 cod. civ. spetta, quindi, alla parte danneggiata l'onere di provare, non soltanto la sussistenza ma altresì l'ammontare del pregiudizio subito. Qual'ora, quindi, la prova dell'entità del pregiudizio fosse impossibile o particolarmente difficoltosa, supplisce la determinazione equitativa del giudice. La valutazione equitativa non deve poi sopperire all'inerzia del danneggiato. Se il danneggiato, pur avendone la possibilità, omette di provare elementi utili per la determinazione del danno, il giudice deve tener conto solo degli elementi provati e di quegli elementi che per la loro notorietà non hanno bisogno di prova. Il giudice non può trascurare nella valutazione equitativa gli elementi che incidono sull'ammontare del danno che sono provati, quest'ultimi devono essere indicati nella motivazione. Occorre, quindi, che il giudicante non si può limitare ad affermare che un certo risultato è frutto di una valutazione equitativa per giustificare una determinata soluzione, ma deve dare ragione del proprio convincimento menzionando espressamente i fattori di cui ha tenuto conto nella valutazione, ovvero l'iter logico-argomentativo che, proprio in quanto supportato dall'equità, deve essere dotato di un proprio impianto argomentale²⁹. Il giudice nella valutazione del quantum, inoltre, deve assicurare il rispetto dei due imprescindibili principi del risarcimento integrale³⁰ del divieto di duplicazioni risarcitorie.

che il tema della valutazione equitativa suggerisce il superamento della distinzione tra i due tipi di responsabilità.

²⁷ Come ad esempio, le facoltose condizioni economiche del danneggiante.

²⁸ Visintini, L'inadempimento delle obbligazioni, in Tratt. dir. priv., dir. da Rescigno, vol. IX, Torino, 1984, p. 208.

²⁹ Cass. Civ. 4 maggio 1989, n. 2074: la liquidazione equitativa del danno, consistendo pur sempre in una valutazione discrezionale basata su presunzioni e su apprezzamenti di probabilità, per non risultare arbitraria, richiede l'indicazione di congrue, anche se sommarie, ragioni del processo logico attraverso cui vi è pervenuti, sicché non sono censurabili in sede di legittima né la decisione del giudice di fare ricorso al criterio equitativo, né l'uso che in concreto egli abbia fatto di tale facoltà discrezionale solo quando, al di là di un'acritica elencazione dei fattori costitutivi del diritto al risarcimento, sia stata data adeguata ragione del concreto processo logico e valutativo di quei dati attraverso i quali si è giunti, e con quale sufficiente approssimazione, alla liquidazione stessa.

³⁰ Si afferma addirittura che detto principio ispirerebbe proprio le norme in tema di determinazione equitativa, nel senso che anche in presenza di una difficoltà probatoria il giudice non deve rinunciare all'integralità della riparazione.

