

MICHELE LIGUORI

GIOVANNI CANNAVÒ

IL RISARCIMENTO PER LE MACROLESIONI

ASPETTI GIURIDICI, MEDICI E ASSICURATIVI

ISBN: 978-88-387-5682-1

Con i contributi di:

Giovanni Cannavò
Michele Liguori
Luigi Mastroroberto
Marco Orrico


MAGGIOLI
EDITORE

ERRATA CORRIGE

A pagina 202 sostituire il paragrafo 14.5 con il seguente

14.5. La tavola di conversione

Un altro studio italiano ⁽¹⁾ ha determinato, con l'ausilio del punteggio relativo al grado di dipendenza, le ore di assistenza generica necessarie al macroleso.

Tale studio italiano ha attribuito, convenzionalmente, al punteggio massimo del grado di compromissione delle attività quotidiane (60), un numero di diciotto ore di assistenza generica necessarie, pari al numero di ore quotidiane (24) cui ha detratto le sole ore necessarie per il sonno notturno (6).

Fanno eccezione, a tale previsione convenzionale, i macrolesi con problemi respiratori che potrebbero richiedere un'assistenza continua di ventiquattro ore su ventiquattro.

Tale studio italiano ha attribuito, convenzionalmente, al punteggio medio del grado di compromissione delle attività quotidiane (30), un numero di nove ore di assistenza generica necessarie, pari alla metà di quelle massime (18 : 2).

Tale studio italiano è pervenuto, così, a creare la seguente tavola di conversione del punteggio del grado di dipendenza, in ore di assistenza generica necessarie:

⁽¹⁾ M. LIGUORI, *Commentario al Codice delle Assicurazioni. R.C.A. – Tutela legale*, Collana Tribuna Major, La Tribuna, Piacenza, II ed., 2009, commento sub art. 140, par. V.3.2.1., 392 e segg.; M. LIGUORI, *Commentario al Codice delle Assicurazioni. R.C.A. – Tutela legale*, Collana Tribuna Major, La Tribuna, Piacenza, 2008, commento sub art. 140, par. V.3.2.1., 305 e segg.; M. LIGUORI, *La nuova proposta per la valutazione del grado di compromissione delle attività quotidiane del macroleso e la quantificazione delle necessarie spese di assistenza futura*, in "Tagete", 2008, 12, e in www.melchiorregioia.it; M. LIGUORI, *Il macroleso, la tabella di riferimento per la valutazione del grado di compromissione delle attività quotidiane e la relativa tavola di conversione*, in www.unarca.it, 15 luglio 2008 e in www.altalex.com, 22 luglio 2008.

Punteggio grado di dipendenza	Ore di assistenza generica necessarie
0	0
5	1,5
10	3
15	4,5
20	6
25	7,5
30	9
35	10,5
40	12
45	13,5
50	15
55	16,5
60	18

Con l'ausilio di detta tavola di conversione e, in particolare, dal numero di ore di assistenza generica necessaria giornaliera si riesce a determinare il costo di assistenza futura, pari al costo annuale di ciascuna persona deputata all'assistenza del macroleso.

Il costo annuale di ciascuna persona deputata all'assistenza del macroleso è desumibile dal "*Contratto collettivo nazionale di lavoro sulla disciplina del rapporto di lavoro domestico*", applicabile anche ai domestici e badanti (quello vigente ha decorrenza 1 marzo 2007 ed è scaduto il 28 febbraio 2011) che prevede uno stipendio lordo annuo di circa € 20.000,00 (compreso indennità vitto e alloggio, tredicesima mensilità, ferie, contributi Inps e T.F.R.).

Il numero di anni di presumibile vita futura del macroleso, invece, è desumibile dall'attuale aspettativa di vita (per gli uomini circa ottanta anni e per le donne circa ottantacinque anni) o, quantomeno, dai coefficienti di una rendita unitaria anticipata immediata ed intera redatti in base alle tavole di

mortalità della popolazione italiana del 1981 ⁽²⁾, da personalizzare, con le dovute maggiorazioni, tenendo conto, caso per caso, della maggior aspettativa di vita del soggetto leso.

In caso di macroleso che necessita di assistenza generica da parte di terza persona per diciotto ore al giorno si deve tener conto che:

- il “*Contratto collettivo nazionale di lavoro sulla disciplina del rapporto di lavoro domestico*”, prevede, per un rapporto lavorativo a tempo indeterminato, un massimo di quaranta ore lavorative settimanali e ventisei giorni di ferie all’anno;

- i lavoratori subordinati si possono ammalare o infortunare e, pertanto, in tale caso, deve essere garantita al macroleso, sempre e comunque, la loro immediata sostituzione.

Sulla scorta di tali elementi di valutazione, si deve tener conto, per la quantificazione del danno al macroleso che necessita di assistenza generica per diciotto ore al giorno, dello stipendio di almeno quattro persone.

Tenuto conto di uno stipendio annuo lordo di circa € 20.000,00 (compreso indennità vitto e alloggio, tredicesima mensilità, ferie, contributi Inps e T.F.R.) per ciascuna persona deputata all’assistenza generica del macroleso, il costo di assistenza annuale è di circa € 80.000,00.

Se il macroleso è soggetto femminile, di soli diciotto anni, la sua aspettativa di vita futura è di sessantasette anni (85-18).

Il danno emergente futuro di tale soggetto, per spese di assistenza generica, pertanto, ammonta a circa € 5.360.000,00, importo che, come precisato innanzi, è di gran lunga superiore a quello liquidato abitualmente allo stesso soggetto, dalle corti di merito, per tutti i danni non patrimoniali subiti (biologico, morale ed esistenziale).

È *ius receptum* che “*il risarcimento del danno alla persona deve essere integrale*” ⁽³⁾.

Il giudice, pertanto, nella liquidazione del danno al macroleso, deve tener conto delle esigenze di vita del macroleso e delle

⁽²⁾ In “Resp. civ. e prev.”, 1992, 691 e in G. GIANNINI e M. POGLIANI, *L'assicurazione obbligatoria dei veicoli e natanti*, 1994, 175.

⁽³⁾ Sez. un. 11 novembre 2008 n. 26972, in “Foro it.” 2009, 1, I, 120; conf. sez. un. 11 novembre 2008 n. 26973; sez. un. 11 novembre 2008 n. 26974; sez. un. 11 novembre 2008 n. 26975.

necessarie spese di assistenza di cui necessita, al fine di pervenire ad un risarcimento effettivamente integrale e personalizzato, rispettoso del principio di solidarietà sociale desumibile dall'art. 2 Cost. e garantire allo stesso il pieno ed effettivo godimento di tutti i diritti umani e di tutte le libertà fondamentali, l'inserimento sociale e professionale e la partecipazione alla vita della comunità, nel rispetto della sua dignità.

Confortano tali conclusioni alcuni rilievi di ordine sistematico tratti dall'analisi di alcune specifiche norme, vuoi per affermarne l'applicabilità in via diretta o analogica, vuoi per enucleare un principio generale, comunitario e nazionale, in tema di tutela delle persone con disabilità grave al fine di promuovere la loro piena integrazione sociale e professionale e che confermano che la solidarietà è un principio immanente, anche a livello europeo.

L'art. 26 Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000 (in *Guida al diritto*, 2000, 47, 102) e adattata a Strasburgo il 12 dicembre 2007, infatti, sancisce che: *“L'Unione riconosce e rispetta il diritto dei disabili di beneficiare di misure intese a garantirne l'autonomia, l'inserimento sociale e professionale e la partecipazione alla vita della comunità”*.

La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea assume, oggi, alla luce del novellato art. 117, comma 1, Cost. e dopo il Trattato di Lisbona – sottoscritto il 13 dicembre 2007 dai capi di Stato e di governo dei ventisette Stati membri dell'Unione europea, ratificato in Italia con l. 2 agosto 2008 n. 130 e che modifica il Trattato sull'Unione Europea e il Trattato che istituisce la Comunità europea – valore di fonte normativa sovranazionale e, quindi, di rango superiore rispetto al diritto interno ed assurge a rango di normativa costituzionale europea comune agli Stati dell'Unione europea, in quanto l'art. 6, comma 1, del Trattato UE, così come modificato dal Trattato di Lisbona, sancisce espressamente che *“L'Unione (Europea) riconosce i diritti, le libertà e i principi sanciti nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea del 7 dicembre 2000, adattata il 12 dicembre 2007 a Strasburgo, che ha lo stesso valore giuridico dei trattati”*.

La S.C., proprio di recente, ha affermato che:

- *“la Carta di Nizza del 7 dicembre 2000 richiamata, ratione*

temporis, dal Trattato di Lisbona ... attualmente ha pieno valore giuridico essendo il Trattato in oggetto entrato pienamente in vigore dal 1 dicembre 2009" ⁽⁴⁾;

• "la filonomachia della Corte di Cassazione include anche il processo interpretativo di conformazione dei diritti nazionali e costituzionali ai principi non collidenti ma promozionali del Trattato di Lisbona e della Carta di Nizza che esso pone a fondamento del diritto comune Europeo" ⁽⁵⁾;

• "con la ratifica del trattato di Lisbona, di cui alla l. 2 agosto 2008, n. 130, si dovrebbe aprire la strada all'applicazione diretta delle norme del trattato stesso e di quelle alle quali il trattato fa rinvio e, comunque al controllo di costituzionalità che, anche nei rapporti tra diritto interno e diritto comunitario non può essere escluso" ⁽⁶⁾;

L'art. 1 Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, fatta a New York il 13 dicembre 2006, dispone che lo "Scopo della presente Convenzione è promuovere, proteggere e garantire il pieno ed uguale godimento di tutti i diritti umani e di tutte le libertà fondamentali da parte delle persone con disabilità, e promuovere il rispetto per la loro intrinseca dignità".

L'art. 3 Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, dispone che "I principi della presente Convenzione sono:

a) il rispetto per la dignità intrinseca, l'autonomia individuale, compresa la libertà di compiere le proprie scelte, e l'indipendenza delle persone;

b) la non discriminazione;

c) la piena ed effettiva partecipazione e inclusione nella società;

d) il rispetto per la differenza e l'accettazione delle persone con disabilità come parte della diversità umana e dell'umanità stessa;

e) la parità di opportunità;

f) l'accessibilità;

g) la parità tra uomini e donne;

h) il rispetto dello sviluppo delle capacità dei minori con disabilità e il rispetto del diritto dei minori con disabilità a preservare la propria identità".

⁽⁴⁾ Cass. 6 agosto 2010 n. 18378.

⁽⁵⁾ Cass. 2 febbraio 2010 n. 2352, in "Diritto & Giustizia" 2010.

⁽⁶⁾ Cass. 22 settembre 2008 n. 23934; conf. Cass. 3 luglio 2008 n. 18203.

L'Italia, che è annoverata tra i paesi più avanzati nel campo dell'affermazione dei diritti delle persone con disabilità:

- con l. 5 dicembre 1992 n. 104 ha inteso garantire il pieno rispetto della dignità e i diritti di libertà ed autonomia della persona con disabilità, attuando nel contempo il principio del *mainstreaming* in tutte le politiche ed i provvedimenti che possano riguardare la condizione di disabilità;

- con l. 3 marzo 2009 n. 18, ha ratificato e dato esecuzione alla Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, con Protocollo opzionale, fatta a New York il 13 dicembre 2006 ed ha istituito l'Osservatorio nazionale sulla condizione delle persone con disabilità;

- con l. 4 novembre 2010 n. 183 ha previsto il diritto a godere dei permessi *ex* l. 5 febbraio 1992 n. 104 in favore dei lavoratori dipendenti e, oltre al coniuge, ha fatto riferimento ai parenti o affini del disabile medesimo entro:

- il secondo grado e, cioè, genitori, figli, nonni, fratelli, sorelle, nipoti (figli dei figli);

- il terzo grado e cioè, bisnonni, zii, nipoti (figli di fratelli e/o sorelle), zii acquisiti, nipoti acquisiti, ma soltanto in caso di particolari condizioni del coniuge e/o dei genitori della persona in situazione di disabilità grave e cioè se: *a*) abbiano compiuto il sessantacinquesimo anno di età; *b*) siano affetti da patologie invalidanti; *c*) siano deceduti o mancanti (ad esempio situazioni di divorzio, separazione legale, abbandono, purché certificate dall'autorità giudiziaria o altra pubblica autorità) (v. chiarimenti e precisazioni forniti dalla circolare Inps 1 marzo 2011 n. 45).

La S.C., dal canto suo, ha affermato di recente che *“il diritto all'assistenza socio-sanitaria del disabile è un diritto assoluto ed inviolabile che, pur non potendo godere di un regime di riconoscimento automatico, non può subire limitazioni od impedimenti dovuti ai procedimenti amministrativi relativi al suo formale riconoscimento, una volta che sia accertata, in concreto, l'esistenza e la gravità dell'handicap, posto che, in virtù di un'interpretazione costituzionalmente orientata, ai sensi degli artt. 2 e 32 Cost. della normativa di settore e sulla base dell'esame delle fonti costituzionali europee (la Carta di Nizza, applicabile *ratione temporis*, attualmente trasfusa nel Trattato di Lisbona, definitivamente entrato in vigore il 2 dicembre 2009), può desumersi che nell'Unio-*

ne europea è garantito un alto livello di protezione della salute umana e che la solidarietà sociale è un principio interpretativo immanente, a livello europeo, della normativa interna” (7).

Il principio comune, nazionale ed europeo, pertanto, è certamente l’esigenza di tutelare le persone con disabilità grave e di mettere in atto tutte le iniziative (anche risarcitorie) al fine di superare l’handicap da cui sono affette e promuovere la loro piena integrazione sociale e professionale.

(7) Cass. 6 agosto 2010 n. 18378, in “Giust. civ. Mass.” 2010, 7-8, 1095.