



GIULIO PONZANELLI

Professore ordinario di diritto privato – Università cattolica del Sacro Cuore di Milano

DANNI PUNITIVI: OLTRE LA DELIBAZIONE DI SENTENZE STRANIERE?

SOMMARIO: 1. *La grande attesa.* – 2. *Il contenuto della decisione del 5 Luglio 2017 n. 16601.* – 3. *Modifiche sul livello del risarcimento in Italia.* – 4. *Qualche conclusione.*

1. – C'era molta attesa in Italia dopo l'ordinanza interlocutoria della prima Sezione che aveva ritenuto di rimettere la questione della delibabilità di sentenze straniere di condanna a danni punitivi alle Sezioni Unite¹. Non esisteva, a dire il vero, una giurisprudenza divisa sul punto, visto che la Corte di Cassazione nei suoi pochi interventi aveva ritenuto non delibabili tali decisioni, ma la prima sezione con un importante intervento nell'aprile 2016, quando aveva giudicato positivamente la figura delle *astreintes*², aveva aperto più di uno spiraglio per modificare la giurisprudenza contraria al riconoscimento di sentenze straniere con condanne a risarcimenti punitivi.

L'attesa era anche determinata dal contenuto dell'ordinanza interlocutoria della prima Sezione laddove si era insistito sulla polifunzionalità delle regole di responsabilità civile, che non poteva avere unicamente una identità riparatoria ma anche deterrente, sanzionatrice e punitiva. Tale polifunzionalità, secondo alcune letture, avrebbe potuto determinare il riconoscimento, evidentemente giurisprudenziale, della figura di un danno punitivo, simile o comunque non lontano comunque dai *punitive damages* nordamericani, spingendo in alto il livello del risarcimento in Italia.

La sentenza delle Sezioni Unite riconosce la delibabilità di sentenze straniere di condanna a danni punitivi, ma è ben lontana dall'accogliere motivazioni che possono costituire il fondamento per il generale riconoscimento di una figura di risarcimento punitivo³.

¹ Cass. (ord.) 16 maggio 2016, n. 9978 in *Foro it.* 2016, I, 1982 con nota di E D'ALESSANDRO, *Riconoscimento in Italia di danni punitivi*,

² Si tratta di Cass. 15 aprile 2015, n. 7613, in *Foro it.* 2015, I, 3951, con nota di G. MONDINI, *Astraintes, ordine pubblico interno e danno punitivo*, e in *Resp. civ. prev.* 2015, 1894, con nota di A. VECCHIARUTTI, *Le Astreintes sono compatibili con l'ordine pubblico interno. E i punitive damages?* In questo caso, però, si era ritenuto non in contrasto con l'ordine pubblico internazionale la figura francese delle *astreintes*, profondamente diversa dai *punitive damages*, ma non a tal punto da poter immaginare una risposta diversa per i *punitive damages*.

³ Cass. sez. un., 5 luglio 2017, n. 16601, in *Danno e Resp.* 2017, 419, con nota di M. LA TORRE, G. CORSI, G. PONZANELLI e P.G. MONATERI, in *Corr. Giur.* 2017, 1042, con nota di C. CONSOLO; in *Nuova Giur. civ.*

JUS CIVILE



2. – Il caso portato all’esame delle Sezioni Unite, a dire il vero, avrebbe potuto essere deciso senza che venisse affrontato il tema della delibabilità di sentenze di condanna a *punitive damages* perché non era del tutto chiaro nell’atto di transazione (successivo alla condanna della società italiana produttrice dell’*helmet* ritenuto difettoso), che poi non era stato onorato dalla società italiana, se la somma, oggetto della manleva, includesse o meno anche la voce di *punitive damages*⁴.

È che la Corte di Cassazione, con le modifiche apportate al Codice di rito nel 2006, ha avuto sempre più libertà nel creare il principio di diritto quando la questione viene dalla stessa considerato di particolare importanza. E l’affermazione della possibile delibabilità di sentenze straniere a risarcimenti punitivi evidentemente rappresentava, per le Sezioni Unite, una questione di centrale importanza, anche se non sussisteva alcuna diversità giurisprudenziale. E allora bisogna interrogarsi sulle ragioni che hanno determinato il cambiamento dell’orientamento giurisprudenziale sino ad oggi seguito in tema di delibazione e che hanno rappresentato una questione di massima importanza. Ed esse sono sicuramente tre: in primo luogo, si è voluto confermare una lettura dell’ordine pubblico internazionale sempre più ristretta, già accolta però in un filone giurisprudenziale maturato soprattutto nell’ambito del diritto di famiglia. L’ordine pubblico internazionale viene, cioè, sempre più identificato con un controllo di costituzionalità, che presenta però le caratteristiche di un sistema *ex ante* e non *post*: il giudice della delibazione, cioè, deve giudicare se la norma, dalla quale ha avuto origine la decisione di cui si chiede il riconoscimento, possa essere giudicata non conforme con i principi costituzionali. In tal modo, l’ordine pubblico internazionale viene inevitabilmente a restringere notevolmente la sua operatività, perché solo in casi assai limitati verosimilmente per la possibile incostituzionalità della norma, non si avrà il riconoscimento della sentenza straniera.

In secondo luogo, sicuramente, la Suprema Corte rivela di aver seguito con attenzione e interesse l’evoluzione giurisprudenziale dei *punitive damages* nordamericani i quali, in virtù del processo di sempre maggiore costituzionalizzazione e di aggancio all’VIII emendamento, che proibisce le *excessive fines*, sono diventati sempre meno eccessivi nella loro composizione quantitativa, non costituendo più una figura così incompatibile con il diritto italiano.

Da ultimo, legati intrinsecamente al profilo dell’ordine pubblico internazionale e alla nuova identità dei *punitive damages*, le Sezioni Unite affrontano il tema della polifunzionalità delle regole di r.c., chiedendosi appunto, come giudici che devono esercitare questa valutazione *ex ante* di impatto di costituzionalità, se i “nuovi” *punitive damages* potessero porsi in contrasto con i principi costituzionali vigenti in materia. E le Sezioni Unite lo escludono, riconoscendo le tante funzioni delle regole di responsabilità civile italiana che non si fermano unicamente alla ripara-

comm. 2017, I, con commento di GRONDONA e *ibidem*, II, di A. GAMBARO, P.G. MONATERI e G. PONZANELLI e in *Foro it.* 2017, I, 2613, con nota di A. PALMIERI-R.PARDOLESI, E. D’ALESSANDRO, R. SIMONE e P.G. MONATERI.

⁴ Insiste su questo aspetto, con la solita lucidità, C. CASTRONOVO, *Diritto privato e realtà sociale. Sui rapporti tra legge e giurisprudenza. A proposito di giustizia*, in *Eur. dir. priv.* 2017, 794.

JUS CIVILE



zione del danno, che permette al danneggiato tramite l'equivalente monetario di recuperare lo stesso *status quo ante* goduto prima del compimento del fatto illecito, ma che non possono non incidere sul livello della condotta del danneggiante: cercando di prevenirla (e allora si parlerà di “*deterrenza*”), stigmatizzando la condotta (l'espressione utilizzata sarà “*sanzione*”) o infliggendo, civilisticamente, una pena monetaria che si aggiunge al risarcimento riparatorio (cioè “*punizione*”).

Queste funzioni, diverse dalla riparazione del danno, sono già riconosciute, oltre che dall'abbondante letteratura che si è formata sul punto, dalla legislazione speciale la quale in diversi settori assolutamente eterogenei uno dall'altro (diritto del lavoro, della proprietà industriale, del processo civile, della stampa etc.) ha previsto a carico del danneggiante somme di denaro che superano il livello del risarcimento. E queste norme non solo non sono in contrasto con i principi costituzionali (vedi ad esempio, l'intervento della Corte Costituzionale sulla legittimità costituzionale del terzo comma dell'art. 96 c.p.c.⁵), ma indicano appunto una polifunzionalità delle regole di responsabilità. Ecco: proprio sulla polifunzionalità le Sezioni Unite offrono le riflessioni che più erano attese e che sicuramente si presteranno a letture profondamente diverse⁶.

Oltre a giustificare il riconoscimento di sentenze straniere di condanna a danni punitivi, ci si deve chiedere se la decisione delle Sezioni Unite possa essere utilizzata anche per modificare il livello del risarcimento in Italia, proprio alla luce della dichiarata polifunzionalità posseduta dalle regole di responsabilità civile: la risposta è negativa per svariate ragioni.

3. – A questo preciso interrogativo rispondono già le Sezioni Unite, eliminando ogni dubbio interpretativo, quando affermano che la “*curvatura deterrente-sanzionatrice*” posseduta dalle regole di responsabilità civile non può certo consentire “... *ai giudici italiani che pronunciano in materia di danno extracontrattuale, ma anche contrattuale, di imprimere soggettive accentuazioni ai risarcimenti che vengono liquidati*”. Quindi, andrà sempre rispettato e applicato il principio di integrale riparazione del danno che impone al giudice di riconoscere un risarcimento integrale, tale da rimettere il danneggiato nella stessa curva di indifferenza. In altri termini, non godendo lo stesso principio di una rilevanza costituzionale, solo il legislatore può modificare l'integrale riparazione, sia riducendo il risarcimento integrale (per la presenza di precisi e solari interessi pubblici come è accaduto nel settore della circolazione auto e in parte in quello della responsabilità medica) sia introducendo, invece, una maggiorazione del livello di risarcimento (come è accaduto nella legislazione ricordata dalle Sezioni Unite).

⁵ Corte cost. 23 giugno 2016, n. 152, in *Nuova giur. civ. comm.* 2016, I, 1643, con nota di V. VISCONTI, *La Corte Costituzionale e l'art. 96, comma 3, cod. proc. civ.*

⁶ Molto critica la posizione di C. CASTRONOVO, *Diritto privato e realtà sociale*, cit., p. 780, che individua nella decisione delle Sezioni Unite una negazione della secolarizzazione della responsabilità civile.

JUS CIVILE



In assenza di una intermediazione legislativa, il giudice è vincolato al principio di integrale riparazione del danno⁷

L'intermediazione legislativa sollecita il problema se le tabelle giudiziali elaborate negli ultimi venti anni dagli uffici giudiziari possano anch'esse essere legittimate a prevedere risarcimenti che tengano conto della condotta soggettiva del danneggiante.

È noto, ad esempio, che l'Osservatorio della Giustizia Civile di Milano sta studiando l'elaborazione di nuove tabelle che fissino *ex ante* il livello del risarcimento in settori diversi da quelli sino ad ora sperimentati: quantificazione del pregiudizio *ex art.* 96, terzo comma, c.p.c., e la determinazione del danno non patrimoniale nelle ipotesi di diffamazione. Dalle bozze delle tabelle sino ad oggi circolate, sembra che la quantificazione del danno non patrimoniale dipenda anche dalle condizioni soggettive della condotta del danneggiante (e in effetti una qualche riflessione potrebbe essere indotta dal fatto che, osservando la fattispecie sul lato danneggiante, lo stato di colpa o di dolo presentano implicazioni diverse quando lo scopo sia sanzionatorio). Quale che sarà la conclusione, a me non pare che le tabelle giudiziali, nonostante le indicazioni contenute nella storica decisione della Cassazione che assegnò valore paranormativo alle tabelle di Milano, possano integrare il requisito dell'intermediazione legislativa indicata dalle Sezioni Unite⁸. Infatti, le tabelle giudiziali di Milano hanno avuto questo riconoscimento proprio perché in sintonia con il principio di integrale riparazione del danno già fissato nelle decisioni di San Martino del 200: e senza una vera intermediazione legislativa, cioè, non pare possibile fissare livelli di risarcimento che eccedano il livello dell'integrale riparazione del danno.

Si è però sicuri che, al di là del chiaro inciso delle Sezioni Unite, proprio concentrando l'attenzione sulla polifunzionalità, ci saranno in dottrina coloro che riterranno che sanzione, punizione e deterrenza potranno essere applicate direttamente dal giudice, anche in assenza di una intermediazione legislativa, per rendere il risarcimento più alto. E su questo punto riaffiora una indebita commistione di piani, facendo leva sullo scopo della deterrenza (cioè prevenzione dell'evento dannoso) per giustificare invero uno scopo pratico diverso (cioè aumento dei risarcimenti).

Al di là degli elementi contenuti nella decisione delle Sezioni Unite, bisognerebbe interrogarsi su quali fondamenti poggia l'esigenza del riconoscimento di un danno punitivo. In altri termini: se tutto il danno viene risarcito, anche l'obiettivo di deterrenza viene raggiunto. E allora bisogna verificare se in Italia si sia in presenza di una situazione di *undercompensation*, cioè di un livello risarcitorio che si colloca al di sotto dell'integralità, situazione questa che giustificherebbe l'applicazione del danno punitivo. Orbene, questo non è davvero il caso italiano, visto che

⁷ Non è di questo avviso A. DI MAJO, *Principio di legalità e di proporzionalità nel risarcimento con funzione punitiva*, in *Giur.it.* 2017, 1792

⁸ Il riferimento è alla Cass. 7 giugno 2011, n. 12408, in *Danno e Resp.* 2011, 931, con note di M. HAZAN, *L'equa riparazione del danno (tra r.c. auto e diritto comune)* e G. PONZANELLI, *Le tabelle milanesi, l'inerzia del legislatore e la supplenza giurisprudenziale*

JUS CIVILE



L'Italia è il paese nel quale viene riconosciuto il maggior livello di risarcimento del danno non patrimoniale in tutta l'Europa. Si possono avere situazioni di *undercompensation*: ma ad una delle ipotesi classiche di *undercompensation* costituita proprio dalle *small claims*, si è cercato di porre rimedio mediante l'introduzione delle *class action*. L'eventuale esigenza di rendere più efficaci tali *class actions* non può comportare, allora, lo stravolgimento dell'intero impianto risarcitorio.

Allo stesso modo, premere per l'introduzione di una forma di danno punitivo si scontra con le caratteristiche portanti del regime di responsabilità civile vigente non solo in Italia ma in tutto il mondo. In altri termini, la responsabilità civile è sempre più diventata una responsabilità assicurata. E prevedere l'estensione della garanzia assicurativa anche al danno punitivo determina due chiare conseguenze negative: da un lato, se fosse legittima, e non lo è, la garanzia assicurativa estesa anche al danno punitivo avrebbe l'immediato risultato di produrre una spirale di aumento dei premi assicurativi; dall'altro, la garanzia assicurativa non può coprire l'elemento del dolo che è alla base della figura dei *punitive damages*. Con la ulteriore conseguenza che la somma punitiva, non essendo coperta da garanzia assicurativa, rischia verosimilmente di essere una condanna simbolica, con pochissime probabilità di avere soddisfazione concreta.

4. – Altamente prevedibile era che ci fosse un *overruling* rispetto all'indirizzo giurisprudenziale sino ad ora seguito, contrario al riconoscimento delle sentenze straniere di condanna ad un risarcimento punitivo, per le ragioni prima tratteggiate.

Allo stesso modo, era prevedibile che le Sezioni Unite esigessero una riserva di legge per la previsione di un risarcimento punitivo.

La decisione del 5 luglio 2017 pare quindi equilibrata: si conferma la polifunzionalità delle regole di responsabilità civile, condividendo un lungo percorso dottrinale che era iniziato con le opere pionieristiche di Pietro Timarchi e di Stefano Rodotà all'inizio degli anni sessanta e proseguito poi con l'influsso di opere anche non italiane, di taglio prevalentemente giuseconomico, divenute poi patrimonio di tutta la letteratura. Le Sezioni Unite sono molto consapevoli che il risarcimento, essendo un trasferimento di ricchezza e anche un costo sociale, quando si allontana dal modulo riparatorio, aggiungendo un'ultima somma a titolo di sanzione, richiede necessariamente l'intervento legislativo che solo può stabilire, con il dovuto equilibrio e una migliore persuasività, se sia o meno opportuna la concessione di un risarcimento ulteriore rispetto a quello riparatorio e, nel caso di una risposta positiva al quesito, l'esatta determinazione di questa punizione monetaria.