

Civile Sent. Sez. 3 Num. 8037 Anno 2016

Presidente: SALME' GIUSEPPE

Relatore: ROSSETTI MARCO

Data pubblicazione: 21/04/2016

SENTENZA

sul ricorso 18365-2013 proposto da:

[REDACTED] S.C.P.A. [REDACTED]

non in proprio ma quale mandataria di [REDACTED]
ASSICURAZIONI [REDACTED] S.P.A. in persona del Legale
rappresentante in carica, elettivamente domiciliata
in ROMA, VIALE [REDACTED] presso lo studio
dell'avvocato [REDACTED], che la rappresenta
e difende giusta procura speciale in calce al
ricorso;

- **ricorrente** -

contro

me

2015

2527

[REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED]

- intimati -

Nonché da:

[REDACTED]
elettivamente domiciliati in ROMA, VIA [REDACTED]
[REDACTED], presso lo studio dell'avvocato [REDACTED]
[REDACTED], che li rappresenta e difende giusta
procura speciale a margine del controricorso e
ricorso incidentale;

- ricorrenti incidentali -

contro

[REDACTED] ASSICURAZIONI [REDACTED] S.P.A. in persona del
procuratore speciale Dr. [REDACTED] Dirigente
responsabile del servizio sinistri, elettivamente
domiciliata in ROMA, VIALE [REDACTED] presso
lo studio dell'avvocato ANDREA [REDACTED], che la
rappresenta e difende unitamente all'avvocato
[REDACTED] giusta procura speciale in calce al
controricorso;

- controricorrente all'incidentale -

nonchè contro

[REDACTED];

- intimato -

avverso la sentenza n. 6139/2012 della CORTE

D'APPELLO di ROMA, depositata il 05/12/2012, R.G.N.
4803/2010;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 16/12/2015 dal Consigliere Dott. MARCO
ROSSETTI;

udito l'Avvocato [REDACTED]

udito l'Avvocato [REDACTED] per delega;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. CARMELO SGROI il rigetto di entrambi i
ricorsi;

m

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1. L'esposizione della vicenda processuale sarà limitata ai soli fatti ancora rilevanti in questa sede.

2. Il 5.11.2004, a [REDACTED], si verificò un sinistro stradale in conseguenza del quale [REDACTED] perse la vita, e [REDACTED] rimase ferito.

Nel 2005 [REDACTED] la madre delle due vittime [REDACTED] il fratello di esse [REDACTED], il convivente della madre delle vittime [REDACTED] e lo zio delle vittime [REDACTED] convennero dinanzi al Tribunale di Roma il responsabile del sinistro, [REDACTED], e il suo assicuratore della r.c.a., ovvero la società [REDACTED] s.p.a., chiedendone la condanna al risarcimento dei danni rispettivamente patiti.

3. Con sentenza n. 8987 del 2010 il Tribunale accolse la domanda.

La sentenza venne appellata da tutte le parti.

Con sentenza 5.12.2012 n. 6139 la Corte d'appello di Roma ridusse l'importo del danno patrimoniale liquidato dal giudice di primo grado a [REDACTED] e [REDACTED]

4. La sentenza d'appello è stata impugnata per cassazione dalla [REDACTED] s.p.a., per il tramite della propria mandataria [REDACTED], con ricorso fondato su 3 motivi.

Hanno resistito con controricorso [REDACTED] e [REDACTED].
[REDACTED] i primi due hanno altresì proposto ricorso incidentale.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Questioni preliminari.

L'istanza di rinvio a nuovo ruolo, formulata per iscritto dal difensore dei controricorrenti e pervenuta in cancelleria il giorno dell'udienza di discussione, va rigettata.

Le ragioni in essa addotte, infatti (essere, cioè, il difensore dei controricorrenti rimasto bloccato all'estero, senza poter rientrare in tempo utile in Italia), oltre ad essere indimostrate, non sembrano comunque

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



costituire un ostacolo insormontabile per la nomina di un sostituto per via telematica.

1. Il primo motivo del ricorso principale

1.1. Col primo motivo di ricorso la ricorrente lamenta che la sentenza impugnata sarebbe affetta da un vizio di violazione di legge, ai sensi dell'art. 360, n. 3, c.p.c.. Lamenta, in particolare, la violazione dell'art. 2059 c.c..

Deduce, al riguardo, che la Corte d'appello – confermando sul punto la sentenza di primo grado – ha accordato il risarcimento del danno non patrimoniale da uccisione di un congiunto a [REDACTED], che della vittima [REDACTED] non era né padre, né convivente. [REDACTED]

[REDACTED] prosegue la ricorrente, aveva allegato di essere compagno di fatto della madre della vittima, [REDACTED]. In tale veste, egli non aveva titolo per pretendere il risarcimento del danno non patrimoniale in conseguenza della morte della figlia della propria compagna. Accordandoglielo, dunque, la Corte d'appello aveva violato l'art. 2059 c.c., il quale consente il risarcimento del danno non patrimoniale nei soli casi previsti dalla legge.

1.2. Il motivo è fondato.

Il "danno" in senso giuridico consiste nella perdita derivante dalla lesione d'una situazione giuridica soggettiva (diritto od interesse che sia) "*presa in considerazione dall'ordinamento*" (sono parole di Sez. U, Sentenza n. 500 del 22/07/1999, Rv. 530553).

Situazione giuridica "presa in considerazione" dall'ordinamento è quella alla quale una o più norme apprestino una qualsiasi forma di tutela.

Se dunque una situazione o rapporto di fatto non è tutelato in alcun modo dall'ordinamento, la lesione di esso non costituisce un danno risarcibile. Questa è la ragione per la quale questa Corte ha negato, ad esempio, la risarcibilità del danno da lesione della "felicità" (Sez. U, Sentenza n. 26972 del 11/11/2008, Rv. 605493) o da perdita del "tempo libero" (Sez. 3, Sentenza n. 21725 del 04/12/2012, Rv. 624249).

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



1.3. La regola appena ricordata vale per ogni tipo di danno: patrimoniale o non patrimoniale.

Il danno non patrimoniale consiste nella violazione di interessi della persona non suscettibili di valutazione economica (Sez. U, Sentenza n. 26972 del 11/11/2008, Rv. 605489). Pertanto, in applicazione della regola ricordata al § precedente, in tanto sarà ipotizzabile un danno non patrimoniale non risarcibile, in quanto:

- (a) sia stato leso un interesse non patrimoniale della persona;
- (b) l'interesse leso sia "preso in considerazione" dall'ordinamento.

In aggiunta a queste due condizioni, la risarcibilità del danno non patrimoniale esige altresì che:

- (c) ricorra una delle ipotesi in cui la legge consente il risarcimento del danno non patrimoniale (art. 2059 c.c.);
- (d) la lesione dell'interesse sia stata di entità tale da superare la "soglia minima" di tollerabilità (Sez. 3, Sentenza n. 16133 del 15/07/2014, Rv. 632536; Sez. 3, Sentenza n. 7256 del 11/05/2012, Rv. 622383; Sez. L, Sentenza n. 5237 del 04/03/2011, Rv. 616447; Sez. 3, Sentenza n. 2847 del 09/02/2010, Rv. 611428; Sez. U, Sentenza n. 26972 del 11/11/2008, Rv. 605493).

1.4. Nel caso di specie, come accennato, la Corte d'appello ha ritenuto che la persona la quale conviva *more uxorio* con la madre di persona deceduta per colpa altrui abbia diritto, *per ciò solo*, al risarcimento del danno non patrimoniale sofferto in conseguenza dell'uccisione.

Questa affermazione contrasta con i principi che regolano il diritto al risarcimento del danno non patrimoniale di cui all'art. 2059 c.c., ed in particolare contrasto col principio ricordato *sub* (b) nel precedente paragrafo. La Corte d'appello infatti ha ritenuto sufficiente, per accordare il risarcimento del danno non patrimoniale a [REDACTED] l'esistenza di una relazione *more uxorio* tra questi la madre della vittima, relazione che invece è di per sé irrilevante ai fini del riconoscimento del risarcimento del danno non patrimoniale per la perdita della diversa relazione tra lo stesso [REDACTED] il figlio della compagna.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



Infatti, sebbene possa in teoria ammettersi che tra il figlio d'una donna che abbia una relazione *more uxorio* e il compagno della madre possano crearsi vincoli affettivi anche profondi, nondimeno quel che rileva ai fini del risarcimento del danno non patrimoniale da rottura d'un vincolo affettivo non è la mera esistenza di quest'ultimo, ma la sua rilevanza giuridica.

1.5. Il rapporto affettivo tra il figlio del partner e il compagno del suo genitore può dirsi rilevante per il diritto quando si inserisca in quella rete di rapporti che sinteticamente viene qualificata come famiglia di fatto. Solo in questo caso, infatti, può dirsi costituita una "formazione sociale" ai sensi dell'art. 2 cost., come tale meritevole di tutela anche sotto il profilo risarcitorio.

Una famiglia di fatto, ovviamente, non sussiste sol perché delle persone convivano. La sussistenza di essa può desumersi solo da una serie cospicua di indici presuntivi: la risalenza della convivenza, la *diuturnitas* delle frequentazioni, il *mutuum adiutorium*, l'assunzione concreta, da parte del genitore *de facto*, di tutti gli oneri, i doveri e le potestà incombenti sul genitore *de iure*.

Questi principi sono desumibili, oltre che dalla costante giurisprudenza di questa Corte, anche dalla giurisprudenza costituzionale e da quella della Corte europea dei diritti dell'uomo. Quest'ultima infatti, chiamata a stabilire come dovesse interpretarsi la nozione di diritto alla vita familiare di cui all'art. 8 CEDU, da un lato ha chiarito che in tale nozione rientrano anche i rapporti di fatto tra un minore e il compagno del genitore di quegli (Corte EDU, 19.2.2013, n.n. c. Austria, § 96), ma dall'altro lato ha soggiunto che "la nozione di "vita familiare" ai sensi dell'articolo 8 CEDU può comprendere relazioni familiari *de facto*, purché ricorrano un certo numero di elementi, quali il tempo vissuto insieme, la qualità delle relazioni, nonché il ruolo assunto dall'adulto nei confronti del bambino" (Corte EDU CEDU 27.4.2010, Moretti e Benedetti c. Italia, § 48).

La sentenza impugnata, tuttavia, non ha preso in esame alcuno di questi elementi, limitandosi a statuire che tra il convivente *more uxorio* del genitore della vittima e quest'ultima sussistesse una relazione familiare di



per sé, in virtù dell'accertamento del solo rapporto di convivenza tra l'attore e la madre della vittima. Da ciò è derivata la falsa applicazione dell'art. 2059 c.c., consistita nell'aver liquidato un danno non patrimoniale senza previamente accertare se sussistessero *tutte* le condizioni richieste dalla legge.

1.6. La sentenza impugnata deve dunque essere cassata sul punto, in applicazione del seguente principio di diritto:

La sofferenza provata dal convivente more uxorio, in conseguenza dell'uccisione del figlio unilaterale del partner, è un danno non patrimoniale risarcibile soltanto se sia dedotto e dimostrato che tra la vittima e l'attore sussistesse un rapporto familiare di fatto, che non si esaurisce nella mera convivenza, ma consiste in una relazione affettiva stabile, duratura, risalente e sotto ogni aspetto coincidente con quella naturalmente scaturente dalla filiazione.

Il giudice del rinvio, nell'accertamento della indicata situazione di fatto, non potrà limitarsi - come invece ha fatto la sentenza impugnata - a dedurre l'esistenza esclusivamente dal rapporto *more uxorio* tra la madre della vittima e il suo compagno di vita, ma dovrà accertare in concreto, anche attraverso il ricorso alla prova presuntiva, se la persona che domanda il risarcimento abbia concretamente assunto il ruolo morale e materiale di genitore, ad esempio dimostrando di avere condiviso con la compagna le scelte educative nell'interesse della minore, ovvero di avere contribuito a fornirle i mezzi per il mantenimento della ragazza.

2. Il secondo motivo di ricorso.

2.1. Col secondo motivo (indicato a p. 17 del ricorso col n. "3.1") di ricorso la ricorrente lamenta il vizio di nullità processuale, ai sensi dell'art. 360, n. 4, c.p.c.. Deduce, al riguardo, che la Corte d'appello avrebbe violato:



- (a) l'art. 132, comma 2, n. 4, c.p.c., per avere adottato una motivazione solo apparente, là dove ha accordato a [REDACTED] il risarcimento del danno per l'uccisione della figlia della di lui convivente;
- (b) l'art. 116 c.p.c., nella parte in cui ha ritenuto dimostrato un rapporto di convivenza *more uxorio* tra [REDACTED] e la madre della vittima.

2.2. Ambedue i profili sono manifestamente inammissibili.

Quanto al primo profilo (violazione dell'art. 132 c.p.c.), questa Corte ha già ripetutamente affermato che affinché sia integrato il vizio di "mancanza della motivazione" agli effetti di cui all'art. 132, n. 4, cod. proc. civ., occorre che la motivazione manchi del tutto - nel senso che alla premessa dell'oggetto del decidere risultante dallo svolgimento del processo segue l'enunciazione della decisione senza alcuna argomentazione - ovvero che essa formalmente esista come parte del documento, ma le sue argomentazioni siano svolte in modo talmente contraddittorio da non permettere di individuarla, cioè di riconoscerla come giustificazione del *decisum*. (Sez. 3, Sentenza n. 20112 del 18/09/2009, Rv. 609353). E nel caso di specie la motivazione nel provvedimento impugnato non manca, né è intrinsecamente contraddittoria.

Quanto al secondo profilo (violazione dell'art. 116 c.p.c.) una violazione dell'art. 116 c.p.c. può sussistere quando il giudice fonda la decisione sulla propria scienza privata, ma non quando valuti le prove a sua disposizione in modo difforme rispetto a quanto richiesto dalle parti.

3. Il terzo motivo di ricorso.

3.1. Col terzo motivo di ricorso (indicato col n. "3.2" a p. 20 del ricorso) la [REDACTED] lamenta che la sentenza impugnata sarebbe affetta da un vizio di violazione di legge, ai sensi dell'art. 360, n. 3, c.p.c.. Si lamenta, in particolare, la violazione dell'art. 2729 c.c..

Deduce, al riguardo, che la Corte d'appello, nel ritenere [REDACTED] creditore del diritto al risarcimento del danno non patrimoniale per la morte di [REDACTED], avrebbe violato l'art. 2729 c.c. (e dunque sarebbe incorsa nel vizio di violazione di legge, di cui all'art. 360, n. 3, c.p.c.).



Espone che [redacted] aveva dedotto in giudizio di avere diritto al risarcimento quale convivente *more uxorio* di [redacted], madre della vittima.

La Corte d'appello aveva accolto tale domanda, ritenendo provato il rapporto di convivenza *more uxorio* sulla base del fatto che la coppia [redacted], nel 2008, aveva generato un figlio.

Deduce la ricorrente che, così statuendo, la Corte d'appello ha compiuto una illazione, non una deduzione, ed ha dunque violato l'art. 2729 c.c..

3.2. Il motivo resta assorbito dall'accoglimento del primo motivo di ricorso. Tuttavia, anche nell'interesse della legge, questa Corte ritiene opportuno evidenziare come esso sarebbe stato comunque fondato.

La Corte d'appello, infatti, ha ritenuto esistente un danno in capo a [redacted] per la morte della figlia della compagna, sul presupposto che questi convivesse *more uxorio* con la madre della vittima; ed ha ritenuto sussistenza tale ultima circostanza perché [redacted] ebbe un figlio da [redacted].

Così decidendo, la Corte d'appello ha violato due volte l'art. 2729 c.c..

La prima violazione è consistita nel porre a fondamento della pronuncia una inammissibile *praesumptio de praesumpto*: il giudice di merito, infatti, ha presunto che [redacted] patì un danno non patrimoniale sulla base del rapporto di convivenza, ed ha presunto il rapporto di convivenza sulla base della circostanza che i due conviventi generarono un figlio (un anno dopo il sinistro che costò la vita a [redacted]). In questo modo tuttavia la sentenza impugnata ha disatteso il tradizionale principio secondo cui è inammissibile utilizzare, ai fini del decidere, una *praesumptio de praesumpto*, non potendosi valorizzare una presunzione come fatto noto, per derivarne da essa un'altra presunzione (*ex permultis*, Sez. 1, Sentenza n. 5045 del 09/04/2002, Rv. 553601).

La seconda violazione dell'art. 2729 c.c. è consistita nell'avere mascherato una illazione sotto le vesti d'una deduzione logica.

Per un verso, infatti, la nascita di un figlio non costituisce elemento di prova di per sé sufficiente ed idoneo a dimostrare l'esistenza di una situazione di

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



convivenza *more uxorio* tra il padre e la madre, come già affermato da questa Corte (Sez. 1, Sentenza n. 2709 del 04/02/2009, Rv. 606547).

Per altro verso, la nascita di un figlio potrebbe al più legittimare la conclusione che il padre e la madre fossero conviventi *more uxorio*, ma non certo la conclusione che il padre fosse legato da un vincolo affettivo simile a quello scaturente dalla filiazione rispetto ad altro *figlio unilaterale della madre*.

4. Il primo motivo del ricorso incidentale.

4.1. Col primo motivo del proprio ricorso incidentale, riferibile alla sola posizione di [REDACTED], questi lamenta che la sentenza impugnata sarebbe affetta sia da un vizio di violazione di legge, ai sensi dell'art. 360, n. 3, c.p.c. (si lamenta, in particolare, la violazione degli artt. 1223, 1226, 2043, 2056 c.c.); sia dal "vizio di motivazione".

Deduce, al riguardo, che la Corte d'appello avrebbe errato nel ritenere la "*incapacità lavorativa specifica della vittima rapportabile alla medesima percentuale di danno biologico*". Nella sostanza, il ricorrente lamenta che il giudice di merito avrebbe sottostimato la liquidazione del danno patrimoniale da perdita della capacità di lavoro e di guadagno.

4.2. Nella parte in cui lamenta la violazione di legge il motivo è infondato: stabilire infatti se esista ed a quanto ammonti il danno da lucro cessante causato da una lesione personale costituisce un accertamento *in facto*, non certo una valutazione *in iure*.

Nella parte in cui lamenta il "vizio di motivazione" il motivo è manifestamente inammissibile.

Il ricorrente infatti, lungi dall'illustrare quale sarebbe l'errore logico o la contraddizione in cui è incorsa la Corte d'appello, si dilunga a svolgere considerazioni squisitamente di merito circa le prove raccolte e le opinioni del c.t.u..

Tuttavia la sentenza d'appello impugnata in questa sede è stata depositata dopo l'11.9.2012. Al presente giudizio, di conseguenza, si applica il nuovo testo dell'art. 360, n. 5, c.p.c..



Le Sezioni Unite di questa Corte, nel chiarire il senso della nuova norma, hanno stabilito che per effetto della riforma *"è denunciabile in cassazione solo l'anomalia motivazionale che si tramuta in violazione di legge costituzionalmente rilevante, in quanto attinente all'esistenza della motivazione in sé, purché il vizio risulti dal testo della sentenza impugnata, a prescindere dal confronto con le risultanze processuali. Tale anomalia si esaurisce nella "mancanza assoluta di motivi sotto l'aspetto materiale e grafico", nella "motivazione apparente", nel "contrasto irriducibile tra affermazioni inconciliabili" e nella "motivazione perplessa ed obiettivamente incomprensibile", esclusa qualunque rilevanza del semplice difetto di "sufficienza" della motivazione"* (Sez. U, Sentenza n. 8053 del 07/04/2014, Rv. 629830).

Nella motivazione della sentenza appena ricordata, inoltre, si precisa che *"l'omesso esame di elementi istruttori, in quanto tale, non integra l'omesso esame circa un fatto decisivo previsto dalla norma, quando il fatto storico rappresentato sia stato comunque preso in considerazione dal giudice, ancorché questi non abbia dato conto di tutte le risultanze probatorie astrattamente rilevanti"*.

Nel caso di specie, invece, il ricorrente si duole proprio della valutazione (che si assume erronea) degli elementi istruttori, sostenendo che una percentuale di incapacità di lavoro del 18% non esprimerebbe la reale entità del danno da lui patito: il che è non consentito, per quanto detto, dall'art. 360, n. 5, c.p.c..

5. Il secondo motivo del ricorso incidentale.

5.1. Col secondo motivo di ricorso incidentale il ricorrente lamenta che la sentenza impugnata sarebbe affetta dal vizio di omesso esame d'un fatto decisivo e controverso, ai sensi dell'art. 360, n. 5, c.p.c. (nel testo modificato dall'art. 54 d.l. 22 giugno 2012, n. 83, convertito nella legge 7 agosto 2012, n. 134).

Deduce, al riguardo, il medesimo vizio già censurato col primo motivo di ricorso, tornando a sostenere che la Corte d'appello non avrebbe valutato la "reale incidenza del danno" biologico sulla capacità di lavoro della vittima.



5.2. Anche questo motivo è manifestamente inammissibile, per le medesime ragioni già indicate al § 4.2..

6. Il terzo ed il quarto motivo del ricorso incidentale.

6.1. Il terzo ed il quarto motivo del ricorso incidentale possono essere esaminati congiuntamente.

Essi sono riferibili alla posizione della sola Marisa Miri.

Con tali motivi la ricorrente lamenta sia l'*error in iudicando* (ex art. 360, n. 3, c.p.c.), sia il vizio "di motivazione" (il ricorrente richiama al riguardo l'art. 360 n. 5 c.p.c.), nella parte in cui ha liquidato il danno alla capacità di lavoro da lei patito in conseguenza del danno psichico a sua volta derivato dalla morte della figlia.

Con argomenti e sintassi sovrapponibili *ad litteram* a quelli spesi per illustrare i primi due motivi di ricorso, la ricorrente lamenta nella sostanza che la Corte d'appello avrebbe sottostimato il grado di incapacità lavorativa specifica, erroneamente ritenendolo pari a quello dell'invalidità biologica.

6.2. Ambedue i motivi sono manifestamente inammissibili, per le medesime osservazioni già svolte al § 4.2..

7. La sentenza impugnata deve dunque essere cassata con rinvio, affinché il giudice del rinvio provveda alla corretta stima del danno secondo i criteri indicati in motivazione, e si pronunci, occorrendo, sulle eventuali restituzioni.

8. Le spese.

Le spese del presente grado di giudizio saranno liquidate dal giudice del rinvio.

P.q.m.

la Corte di cassazione, visto l'art. 380 c.p.c.:

(-) accoglie il ricorso principale per le Ragioni e nei limiti indicati in motivazione, cassa la sentenza impugnata e rinvia la causa alla Corte d'appello di Roma, in diversa composizione;

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



(-) rigetta il ricorso incidentale;

(-) rimette al giudice del rinvio la liquidazione delle spese del giudizio di legittimità;

(-) dà atto che sussistono i presupposti previsti dall'art. 13, comma 1 *quater*, d.p.r. 30.5.2002 n. 115, per il versamento da parte di [REDACTED], [REDACTED]

[REDACTED] e [REDACTED] di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per l'impugnazione incidentale.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Terza Sezione civile della Corte di cassazione, addì 16 dicembre 2015.