

Civile Ord. Sez. 3 Num. 907 Anno 2018

Presidente: SPIRITO ANGELO

Relatore: AMBROSI IRENE

Data pubblicazione: 17/01/2018

ORDINANZA

sul ricorso 25144-2014 proposto da:

[REDACTED], in persona

dei legali rappresentanti pro tempore, sig.ri

[REDACTED] e [REDACTED], elettivamente

domiciliata in ROMA, VIA [REDACTED] ST LEGALE

ASSOCIATO, presso lo studio dell'avvocato [REDACTED]

[REDACTED], rappresentata e difesa dall'avvocato

[REDACTED] giusta procura a margine del

ricorso;

- **ricorrente** -

contro

[REDACTED] S.P.A. , in persona del legale

rappresentante pro tempore, procuratore ad negotia

f.

R.G.N. 25144/2014

Cron. 907

Rep. @.l.

Ud. 25/10/2017

CC

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

2017

2057

dott. [REDACTED], elettivamente domiciliata in ROMA,
VIA [REDACTED], presso lo studio
dell'avvocato [REDACTED] rappresentata e
difeso dall'avvocato [REDACTED] giusta procura
in calce al controricorso;

[REDACTED], [REDACTED], [REDACTED],
elettivamente domiciliati in ROMA, VIA [REDACTED]
[REDACTED] presso lo studio dell'avvocato [REDACTED]
[REDACTED] che li rappresenta e difende giusta procura
in calce al controricorso unitamente all'avvocato
[REDACTED] giusta procura speciale
notarile in atti;

[REDACTED], [REDACTED], [REDACTED]
[REDACTED], [REDACTED], [REDACTED] A, [REDACTED]
[REDACTED], elettivamente domiciliati in ROMA, VIA [REDACTED]
[REDACTED] presso lo studio dell'avvocato [REDACTED]
[REDACTED] che li rappresenta e difende giusta procura
in calce al controricorso;

- controricorrente -

nonchè contro

[REDACTED], [REDACTED], [REDACTED]
[REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED]
[REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED]
[REDACTED], [REDACTED], [REDACTED];

- intimati -

avverso la sentenza n. 254/2014 della CORTE D'APPELLO



di BARI, depositata il 05/03/2014;

udita la relazione della causa svolta nella camera di
consiglio del 25/10/2017 dal Consigliere Dott. IRENE
AMBROSI;

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



FATTI DI CAUSA

La Corte di Appello di Bari ha rigettato l'impugnazione proposta dalla società [redacted] s.n.c. avverso la sentenza del Tribunale di Foggia con cui era stata accolta la domanda proposta da [redacted], [redacted], [redacted], [redacted], [redacted], [redacted] e [redacted], in proprio - (rispettivamente, nella qualità: i primi otto di fratelli, la nona di madre e l'ultima di coniuge esercente la potestà sui figli minori [redacted] e [redacted] - nei confronti della società [redacted] avente ad oggetto il risarcimento del danno per perdita del rapporto parentale sofferto in seguito al decesso del loro congiunto [redacted], avvenuto il 14 dicembre 2004 a seguito di un incidente verificatosi nella cava sita nel Comune di [redacted] di proprietà della società [redacted], di cui il defunto era dipendente con mansioni di escavatorista.

La Corte di Appello, per quanto ancora rileva, ha innanzitutto affermato che non vi era ragione di discostarsi dal principio secondo il quale la domanda di risarcimento dei danni proposta dai congiunti del lavoratore deceduto non *iure hereditario* ma *iure proprio*, esulando dalla competenza del giudice del lavoro, restasse devoluta al giudice competente secondo il generale criterio del valore. In secondo luogo, ha confermato la pronuncia del tribunale che aveva liquidato la complessiva somma di Euro 1.695.000,00 in favore dei danneggiati, rilevando che condivisibilmente il giudice di prime cure aveva tenuto conto sia dello specifico rapporto di parentela intercorrente tra i superstiti (rispettivamente: coniuge, figli, madre e fratelli) e la vittima sia dei limiti risarcitori previsti dalle tabelle milanesi nel caso di perdita di congiunto.

Ai fini della liquidazione ha inoltre precisato che la sentenza di prime cure, sebbene la questione non avesse costituito oggetto di impugnazione, aveva tuttavia «considerato la presenza di nove fratelli e non di otto fratelli e della madre».

Infine, richiamandosi al precedente (Cass. Sez. 3 4253 del 16 marzo 2012) ha affermato che « nel caso di morte di un congiunto legato da uno strettissimo legame parentale o di coniugio- come può essere il genitore, il coniuge ed il figlio o il fratello- il danno dovuto alla perdita del congiunto è presunto dovendosi ritenere che nella ordinarietà delle relazioni umane, i parenti stretti sono fra loro legati da vincoli di reciproco affetto e solidarietà in quanto facenti parte dello stesso nucleo familiare. Nel caso di specie ricorre tale figura poiché la vittima era figlio, fratello e coniuge degli appellati i quali quindi non erano onerati di fornire la prova di relazioni di convivenza o di vicendevole affetto e frequentazione».

Propongono ricorso per cassazione, articolato in cinque motivi, [redacted] C. Resistono con distinti controricorsi



la [redacted] s.p.a. e [redacted],
[redacted], [redacted], [redacted],
[redacted] e [redacted].

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo [*"Violazione dei criteri di competenza funzionale previsti in tema di controversie di lavoro – conseguente erronea adozione del rito di cui al procedimento ordinario di cognizione in luogo di quello speciale dettato per il processo del lavoro (art. 360 n. 2 c.p.c.)"*] la società ricorrente lamenta che il giudice di prime cure abbia deciso nel merito la domanda formulata dagli attori *jure proprio*, disponendo la separazione della domanda di risarcimento dei danni *jure hereditario* sul rilievo che essa fosse fondata sul contratto di lavoro intercorso tra la vittima ed il datore di lavoro e fosse di competenza del Tribunale in funzione di giudice del lavoro. Contesta la disposta separazione delle cause che quali aspetti di un unico evento plurioffensivo avrebbero meritato di essere trattate dal giudice del lavoro per effetto della *vis attractiva* della sua competenza funzionale.

Il motivo è infondato.

Questa Corte ha già affermato che esula dalla competenza per materia del giudice del lavoro e resta devoluta alla cognizione del giudice competente secondo il generale criterio del valore la domanda di risarcimento dei danni proposta dai congiunti del lavoratore deceduto non *jure hereditario*, per far valere la responsabilità contrattuale del datore di lavoro dei confronti del loro dante causa, bensì *jure proprio*, quali soggetti che dalla morte del loro congiunto hanno subito danno e, quindi, quali portatori di un autonomo diritto al risarcimento che ha la sua fonte nella responsabilità extracontrattuale di cui all'art. 2043 c.c. (Cass. Sez. 3, 21/10/2005 n. 20355; Cass. Sez. 3, 20/02/2006 n. 3650).

Principio correttamente applicato dalla Corte territoriale nella sentenza impugnata.

2. Con il secondo motivo [*"Violazione delle norme di diritto relative all'onere della prova in relazione alla natura aquiliana (tipica) dell'oggetto del giudizio (danno non patrimoniale): art. 2697 c.c. in relazione agli artt. 2043 e 2059 c.c. (art. 360 n. 3)"*] la ricorrente lamenta che la Corte di Appello avrebbe erroneamente ritenuto "oggetto della decisione" il carattere pericoloso della propria attività quale datrice di lavoro del lavoratore deceduto, nonostante che tale argomento fosse stato affrontato in prime cure soltanto come *obiter dictum*.

Il motivo è inammissibile.

Esso ripropone una censura che la stessa Corte di merito ha disatteso affermando che «con motivazione che non ha costituito oggetto di impugnazione specifica il Tribunale ha qualificato l'attività esercitata dalla società appellante come pericolosa ai sensi dell' art. 2050 c.c.» (pag. 14 in motivazione).



La censura risulta inammissibile in base al consolidato orientamento secondo il quale i motivi del ricorso per cassazione devono investire, a pena d'inammissibilità, questioni che siano già comprese nel tema del decidere del giudizio d'appello, non essendo prospettabili per la prima volta in sede di legittimità questioni nuove o nuovi temi di contestazione non trattati nella fase di merito, tranne che non si tratti di questioni rilevabili d'ufficio. La rilevabilità d'ufficio di una nullità, poi, deve coordinarsi con i principi generali del processo, per cui il rilievo *ex officio* resta precluso per effetto del giudicato interno formatosi in conseguenza della pronunzia esplicita sulla questione ovvero della definizione implicita della stessa (v. Cass. Sez. 3, 09/01/2002 n. 194; più di recente, v. Cass. Sez. 6 - 1, 09/07/2013 n. 17041).

3. Con il terzo motivo [*"Mancata considerazione delle circostanze rilevate dalla sentenza della Corte di appello di Bari in sede penale del 30.10.2012 n. 2879 acquisiti agli atti del giudizio deciso con la sentenza oggetto dell'odierna impugnazione nonché della circostanza riferita dal teste Mimmo Giuseppe in sede di assunzione della sua prova testimoniale (udienza del 9/4/2008) oggetto di specifico rilievo nell'atto di appello - fatti decisivi per il giudizio che sono stati motivo di discussione tra le parti - omesso esame (art. 360 n.5)"*] la ricorrente osserva che il convincimento di entrambi i giudici del merito risulterebbe comunque suscettibile di adeguata revisione alla luce della sentenza 30 ottobre 2012 n. 2879 resa in sede penale della Corte di appello di Bari (di assoluzione dei [redacted] dall'imputazione di omicidio colposo in danno di [redacted]) la quale conterrebbe "interessanti osservazioni" che evidenzierebbero l'inconsistenza delle prove raccolte nel procedimento civile di primo grado condivise dalla sentenza impugnata.

Il motivo è anch'esso non fondato.

La Corte territoriale ha adeguatamente dato conto del contenuto assolutorio della pronuncia penale pronunciata dalla Corte di appello di Bari nei confronti dei fratelli [redacted] e di tale [redacted] «perché non vi erano sufficienti elementi per sostenere l'ipotesi di accusa» spiegando -contrariamente a quanto sostenuto dalla società appellante [redacted] in proposito- le ragioni per le quali detta sentenza non avesse efficacia di giudicato nel giudizio civile in base al principio secondo cui ai sensi dell'art. 652 c.p.p. il giudicato di assoluzione ha effetto preclusivo (nel giudizio civile) solo ove contenga un effettivo e specifico accertamento circa l'insussistenza del fatto o della partecipazione dell'imputato e non anche nell'ipotesi in cui l'assoluzione sia determinata dall'accertamento della insussistenza di insufficienti elementi di prova circa la commissione del fatto e la attribuibilità di esso all'imputato e cioè quando l'assoluzione sia pronunciata a norma dell'art. 530, comma 2, c.p.p. (cfr. pagg. 17 e 18 in motivazione)(v. di recente: Sez. 3, 11/03/2016 n. 4764).

4. Con il quarto motivo [*"Violazione di norme di diritto, in particolare dell'art. 2729 c.c. (presunzioni semplici) erroneamente utilizzate per colmare l'omessa allegazione degli elementi costitutivi del danno reclamato"*] la società ricorrente si duole della liquidazione del danno operata dalla Corte territoriale facendo ricorso a criteri presuntivi (quali il rapporto di parentela e di coniugio per giungere alla individuazione dei soggetti legittimati al risarcimento) ed a criteri equitativi per determinarne l'ammontare. In particolare, lamenta che il giudice di appello confermando la pronuncia di primo grado avrebbe anch'esso erroneamente utilizzato criteri presuntivi per colmare l'omessa allegazione degli elementi costitutivi del danno reclamato; lamenta che la sentenza di primo grado (impugnata specificatamente con il secondo motivo di appello) sarebbe andata anche oltre la prospettazione degli attori i quali non avevano offerto alcuna prova delle somme richieste, se non con una richiesta globale di oltre due milioni di euro. Richiama il costante orientamento della giurisprudenza di legittimità secondo il quale il danno morale deve formare oggetto di allegazione prima e di prova poi e non può essere considerato esistente *in re ipsa* sicché la prova presuntiva per affermare l'esistenza del menzionato danno si può utilizzare solo in presenza di una adeguata allegazione fattuale degli elementi costitutivi del danno reclamato (Cass. 19/01/2007 n. 1203 e Cass. 19/01/2009 n. 24435). Nel caso di specie, l'assenza di allegazioni fattuali (intensità del relativo vincolo familiare, abitudini di vita e di frequentazione nonché la situazione di convivenza) renderebbe impossibile il ricorso a presunzioni semplici.

5. Con il quinto motivo [*"Violazione e falsa applicazione di norme di diritto, in particolare dell'art. 2056 c.c. e 1226 c.c. in relazione alla valutazione equitativa del danno"*] la società ricorrente lamenta che nella liquidazione del danno sia mancata la necessaria personalizzazione con particolare riguardo ai fratelli e all'ascendente prevedendosi in base alle Tabelle di Milano la metà del massimo per ben "otto" (erroneamente elevati a "nove") fratelli (senza alcunché di precisato per la madre) in considerazione del solo dato della parentela prossima, dato non sufficiente a ritenere provato il danno.

6. Questi ultimi due motivi, da esaminare congiuntamente in ragione della loro reciproca logica connessione, sono fondati per quanto di ragione nei termini di cui si dirà.

Va innanzitutto premesso che è consolidato nella giurisprudenza di legittimità il principio in ragione del quale il danno non patrimoniale da uccisione del congiunto, quale tipico danno - conseguenza non coincide con la lesione dell'interesse (ovvero non è *in re ipsa*) e come tale deve essere allegato e provato da chi chiede il relativo risarcimento; tuttavia trattandosi di pregiudizio che si proietta nel futuro è consentito il ricorso a valutazioni prognostiche ed a presunzioni sulla base degli elementi obiettivi che è onere del danneggiato fornire. La sua liquidazione avviene in base a valutazione equitativa che tenga conto dell'intensità del vincolo familiare, della

situazione di convivenza e di ogni ulteriore utile circostanza, quali la consistenza più o meno ampia del nucleo familiare, le abitudini di vita, l'età della vittima e dei singoli superstiti e di ogni ulteriore circostanza allegata (cfr. Cass. Sez. 3 11/11/2003, n. 16946; Cass. Sez. 3, 06/09/2012 n. 14931).

Giova richiamare, inoltre, la lettura costituzionalmente orientata data da questa Corte a Sezioni Unite in tema di presupposti e contenuti del risarcimento del danno non patrimoniale attraverso la quale, in virtù del principio della tutela minima risarcitoria spettante ai diritti costituzionali inviolabili, è stata estesa la tutela ai casi di danno non patrimoniale prodotto dalla lesione di diritti inviolabili della persona riconosciuti dalla Costituzione e, per effetto di tale estensione, è stata ricondotta nell'ambito dell'art. 2059 c.c., anche la tutela riconosciuta ai soggetti che abbiano visto lesi i diritti inviolabili della famiglia (artt. 2, 29 e 30 Cost.) con la precisazione che il danno non patrimoniale da perdita o compromissione del rapporto parentale nel caso di morte o di procurata grave invalidità del congiunto consiste nella privazione di un valore non economico, ma personale, costituito dalla irreversibile perdita del godimento del congiunto, dalla definitiva preclusione delle reciproche relazioni interpersonali, secondo le varie modalità con le quali normalmente si esprimono nell'ambito del nucleo familiare; perdita, privazione e preclusione che costituiscono conseguenza della lesione dell'interesse protetto. Tanto precisato, hanno altresì ribadito che il danno non patrimoniale, anche quando sia determinato dalla lesione di diritti inviolabili della persona, costituisce danno conseguenza che deve essere allegato e provato, non potendo condividersi la tesi che trattasi di danno *in re ipsa*, sicché dovrà al riguardo farsi ricorso alla prova testimoniale, documentale e presuntiva (Cass. Sez. U. 11/11/2008, n. 26972).

Infine, è stato sottolineato che ai fini dell'accoglimento della domanda di risarcimento del danno subito a causa della uccisione di un prossimo congiunto non hanno rilievo le qualificazioni adoperate dagli interessati, ma è necessario che il pregiudizio venga compiutamente descritto e che ne vengano allegati e provati gli elementi costitutivi (Cass. Sez. 3 17/07/2012, n. 12236).

La decisione in oggetto non appare rispondente al quadro dei principi sopra richiamati.

La Corte territoriale nel respingere l'impugnazione proposta dalla società attuale ricorrente ha affermato -richiamandosi al principio enunciato da Cass. Sez. 3 n. 16/03/2012, n. 4253 - che «nel caso di morte di un congiunto legato da uno strettissimo legame parentale o di coniugio come può essere il genitore, il coniuge ed il figlio o il fratello - il danno dovuto alla perdita del congiunto è presunto dovendosi ritenere che nella ordinarietà delle relazioni umane, i parenti stretti sono fra loro legati da vincoli di reciproco affetto e solidarietà in quanto facenti parte dello stesso nucleo familiare».



Ha poi aggiunto che «nel caso di specie ricorre tale figura poiché la vittima era figlio, fratello e coniuge degli appellati i quali, quindi, non erano onerati di fornire la prova di relazioni di convivenza o di vicendevole affetto e frequentazione».

Quest'ultima affermazione non è in linea con i principi sopra richiamati tenuto conto che la possibilità di provare per presunzioni non esonera chi lamenta un danno e ne chiede il risarcimento da darne concreta allegazione e prova. La Corte territoriale in sostanza ha erroneamente ritenuto che il danno fosse *in re ipsa* affermando in modo assertivo che dovesse spettare ai "parenti stretti" secondo il criterio presuntivo provvedendo -sulla base dei criteri tabellari in uso- a liquidare in maniera indiscriminata la medesima somma in favore di ciascuno degli otto fratelli (elevati a nove) così violando i principi in materia di presunzioni e di valutazione equitativa del danno.

7. In conclusione, avuto riguardo a quanto sopra esposto, il ricorso va accolto per quanto di ragione con riferimento al profilo della prova del danno e della sua entità nei confronti dei germani e specificatamente vanno accolti il quarto e quinto motivo e rigettati il primo, secondo e terzo; la sentenza va cassata in relazione ai motivi accolti e la causa va rinviata anche per le spese del giudizio di legittimità alla Corte di appello di Bari in diversa composizione che si atterrà ai principi di diritto sopra ricordati.

Per questi motivi

La Corte rigetta i primi tre motivi di ricorso, accoglie il quarto e il quinto, cassa la sentenza impugnata in relazione ai motivi accolti e rinvia ad altra Sezione della Corte di appello di Bari, anche perché provveda sulle le spese del giudizio di cassazione.

Così deciso nella Camera di consiglio della Terza Sezione Civile il 25 ottobre 2017.

**Il Presidente
Angelo Spirito**

**Il Funzionario Giudiziario
Innocenzo BATTISTA**

DEPOSITATO IN CANCELLERIA
Oggi 17 GEN 2018
Il Funzionario Giudiziario
Innocenzo BATTISTA