



09166/17

10 APR. 2017

ESENTE REGISTRAZIONE - ESENTE BOLLI ESENTE DIRITTE

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE LAVORO

Oggetto

[Empty box]

R.G.N. 26628/2014

Cron. 9166

Rep.

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

- Dott. GIUSEPPE NAPOLETANO - Presidente - Ud. 25/01/2017
- Dott. ADRIANO PIERGIOVANNI PATTI - Consigliere - PU
- Dott. MATILDE LORITO - Consigliere -
- Dott. FABRIZIO AMENDOLA - Rel. Consigliere -
- Dott. NICOLA DE MARINIS - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 26628-2014 proposto da:

CAPOCCI BELMONTE MAURIZIO C.F. CPCMRZ41R05F839T,
elettivamente domiciliato in ROMA, VIA TACITO 23,
presso lo studio dell'avvocato EMANUELE VESPAZIANI,
che lo rappresenta e difende, giusta delega in atti;

- **ricorrente** -

contro

2017

282

ALLIANZ S.P.A. (già R.A.S. RIUNIONE ADRIATICA DI
SICURTA') P.I. 05032630963, in persona dei legali
rappresentanti pro tempore, elettivamente domiciliata
in ROMA, PIAZZA G. MAZZINI 27, presso lo STUDIO

TRIFIRO' & PARTNERS AVVOCATI, rappresentata e difesa dagli avvocati SALVATORE TRIFIRO', GIACINTO FAVALLI, PAOLO ZUCCHINALI, giusta delega in atti;

- controricorrente e ricorrente incidentale -

contro

CAPOCCI BELMONTE MAURIZIO C.F. CPCMRZ41R05F839T, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA TACITO 23, presso lo studio dell'avvocato EMANUELE VESPAZIANI, che lo rappresenta e difende, giusta delega in atti *colto al ricorso principale*

- controricorrente al ricorso incidentale -

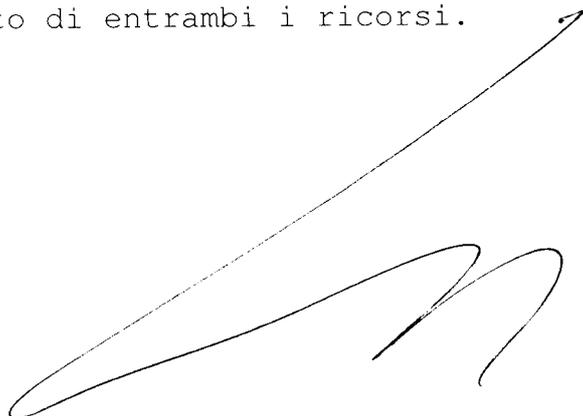
avverso la sentenza n. 3816/2013 della CORTE D'APPELLO di NAPOLI, depositata il 13/12/2013 R.G.N. 6815/2014;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 25/01/2017 dal Consigliere Dott. FABRIZIO AMENDOLA;

udito l'Avvocato EMANUELE VESPAZIANI;

udito l'Avvocato GIUSEPPE SOTTILE per delega verbale Avvocato SALVATORE TRIFIRO';

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. FRANCESCA CERONI che ha concluso per il rigetto di entrambi i ricorsi.

A large, stylized handwritten signature in black ink, consisting of several sweeping loops and a long horizontal stroke at the bottom.

Fatti di causa

1. Il Tribunale di Napoli, adito da Maurizio Capocci, condannò la datrice di lavoro RAS – Riunione Adriatica di Sicurtà Spa al pagamento in favore del dipendente di una somma pari al 100% della retribuzione da costui goduta per il periodo dal 27.9.2002 al 23.2.2004 a titolo di risarcimento del danno per dequalificazione professionale, di euro 24.880,00 a titolo di risarcimento del danno biologico e di euro 1.072,00 a titolo di risarcimento del danno morale, oltre accessori.

Proposto appello da parte della società soccombente, la Corte di Appello di Napoli, con sentenza del 13 dicembre 2013, in parziale riforma della decisione di prime cure, ha condannato la RAS al pagamento di una somma pari al 50% della retribuzione goduta dal Capocci a titolo di risarcimento del danno professionale per il periodo indicato; ha poi rigettato le altre domande proposte dal lavoratore.

La Corte territoriale ha condiviso la valutazione già operata in fatto dal Tribunale per cui dalle risultanze istruttorie sarebbe emerso che "l'istante ha subito un sistematico isolamento lavorativo e tale condizione si è congiunta con una privazione effettiva delle mansioni" per il periodo dal settembre 2002 al febbraio 2004, tuttavia dimezzando il risarcimento del danno determinato dal primo giudice per la lesione alla professionalità.

Con riferimento al risarcimento del danno biologico e del danno morale, come riconosciuti in primo grado, la Corte napoletana ha invece accolto l'appello della società datrice di lavoro, respingendo le pretese attoree, in quanto indennizzabili dall'INAIL a mente del d. lgs. n. 38 del 2000.

2. Per la cassazione di tale sentenza ha proposto ricorso Maurizio Capocci con dieci motivi. Ha resistito Allianz Spa con controricorso contenente impugnazione incidentale affidata ad otto motivi. A quest'ultima ha opposto controricorso il Capocci. Entrambe le parti hanno comunicato memorie ex art. 378 c.p.c..

Ragioni della decisione

1. Occorre, per ragioni di priorità logica, esaminare il ricorso incidentale della società che contesta di aver posto in essere una condotta inadempiente.

Rispetto ad esso deve essere disattesa l'eccezione di inammissibilità formulata dalla difesa del Capocci sull'assunto che sarebbe stato azionato da soggetto diverso



dalla RAS Spa parte del processo. Infatti è stato prodotto dalla società, con documento acquisibile ai sensi dell'art. 372 c.p.c. perché relativo all'ammissibilità del ricorso e del controricorso, che la RAS Riunione Adriatica di Sicurtà Spa (parte indicata nella sentenza impugnata) ha mutato denominazione sociale in Allianz Spa (attuale controricorrente e ricorrente incidentale), per cui la società impugnante è da considerare la medesima parte che ha partecipato al giudizio dei gradi di merito.

Con il primo motivo del ricorso incidentale si denuncia omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio, ai sensi dell'art. 360, co. 1, n. 5, c.p.c., per avere la sentenza impugnata sovrapposto i diversi periodi di attività lavorativa che avevano costituito oggetto di due diversi giudizi promossi dal Capocci e per non avere valutato il fatto che, già a far tempo di 1997, aveva cessato di operare come Tecnico Esterno Aziende.

Con il secondo motivo si denuncia omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio, ai sensi dell'art. 360, co. 1, n. 5, c.p.c., sulla ritenuta dequalificazione professionale in danno del dott. Capocci, fondata "su di una parziale ed incompleta valutazione dei fatti e delle circostanze emerse all'esito dell'istruttoria svolta".

Con il terzo motivo si denuncia omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio, ai sensi dell'art. 360, co. 1, n. 5, c.p.c., sui "corsi di formazione e aggiornamento".

Con il quarto motivo si denuncia omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio, ai sensi dell'art. 360, co. 1, n. 5, c.p.c., sull'asserito isolamento lavorativo del dott. Capocci.

Con il quinto motivo si denuncia omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio, ai sensi dell'art. 360, co. 1, n. 5, c.p.c., sulla asserita mancata percezione, da parte del dott. Capocci, delle incentivazioni economiche.

Con il sesto motivo si denuncia violazione o falsa applicazione dell'art. 2103 c.c., sostenendo che nel caso di specie "non è ravvisabile una dequalificazione professionale".

Con il settimo motivo si denuncia omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio, ai sensi dell'art. 360, co. 1, n. 5, c.p.c., sulla condanna al risarcimento del danno professionale che il lavoratore non avrebbe allegato e provato.

Con l'ultimo motivo si denuncia omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio, ai sensi dell'art. 360, co. 1, n. 5, c.p.c., sulle risultanze della CTU medico legale.



2. I motivi del ricorso incidentale, congiuntamente esaminabili perché deducono, sotto diversi aspetti, il medesimo vizio -anche il sesto che ha solo l'involucro formale della violazione di legge- non possono trovare accoglimento perché invocano nella sostanza una rivalutazione dei fatti sicuramente inibita dal novellato art. 360, co. 1, n. 5, c.p.c..

Invero, risultando la sentenza della Corte territoriale depositata in data 13 dicembre 2013, si applica il punto n. 5) dell'art. 360, co.1, c.p.c., nella versione di testo introdotta dall'art. 54, co. 1, lett. b), d.l. n. 83 del 2012, conv. con modificazioni in l. n. 134 del 2012, la quale consente il ricorso per cassazione solo ~~per~~ "per omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti".

Le Sezioni unite di questa Corte (Cass. SS.UU. nn. 8053 e 8054 del 2014) hanno espresso su tale norma i seguenti principi di diritto: a) la disposizione deve essere interpretata, alla luce dei canoni ermeneutici dettati dall'art. 12 disp. prel. cod. civ., come riduzione al minimo costituzionale del sindacato sulla motivazione in sede di giudizio di legittimità, per cui l'anomalia motivazionale denunciabile in sede di legittimità è solo quella che si tramuta in violazione di legge costituzionalmente rilevante e attiene all'esistenza della motivazione in sé, come risulta dal testo della sentenza e prescindendo dal confronto con le risultanze processuali, e si esaurisce, con esclusione di alcuna rilevanza del difetto di "sufficienza", nella "mancanza assoluta di motivi sotto l'aspetto materiale e grafico", nella "motivazione apparente", nel "contrasto irriducibile fra affermazioni inconciliabili", nella "motivazione perplessa ed obiettivamente incomprensibile"; b) il nuovo testo introduce nell'ordinamento un vizio specifico che concerne l'omesso esame di un fatto storico, principale o secondario, la cui esistenza risulti dal testo della sentenza o dagli atti processuali, che abbia costituito oggetto di discussione tra le parti e abbia carattere decisivo (vale a dire che se esaminato avrebbe determinato un esito diverso della controversia); c) l'omesso esame di elementi istruttori non integra di per sé vizio di omesso esame di un fatto decisivo, se il fatto storico rilevante in causa sia stato comunque preso in considerazione dal giudice, benché la sentenza non abbia dato conto di tutte le risultanze istruttorie; d) la parte ricorrente dovrà indicare - nel rigoroso rispetto delle previsioni di cui agli artt. 366, primo comma, n. 6), c. p. c. e 369, secondo comma, n. 4), c. p. c. - il "fatto storico", il cui esame sia stato omesso, il "dato", testuale o extratestuale, da cui ne risulti l'esistenza, il "come" e il "quando" (nel quadro processuale) tale fatto sia stato oggetto di

peru

discussione tra le parti, e la "decisività" del fatto stesso (principi costantemente ribaditi dalle stesse Sezioni unite v. n. 19881 del 2014, n. 25008 del 2014, n. 417 del 2015, oltre che dalle Sezioni semplici).

Poiché tutti i motivi del ricorso incidentale, nelle varie articolazioni, risultano irrispettosi di tali enunciati, traducendosi nella sostanza in un diverso convincimento rispetto a quello espresso dai giudici del merito sulla *quaestio facti*, gli stessi vanno disattesi.

Non può tacersi, in particolare, che con essi si prospettano una molteplicità di fatti che sarebbero stati trascurati dalla Corte di Appello che, anche per la loro pluralità, non hanno il necessario carattere della decisività, nel senso inteso da questa Corte secondo cui è fatto decisivo quello che, se fosse stato esaminato, avrebbe portato ad una soluzione diversa della vertenza con un giudizio di certezza e non di mera probabilità (v., tra molte, Cass. SS.UU. n. 3670 del 2015 e n. 14477 del 2015). Si è così sancita l'inammissibilità di censure innanzi a questa Corte che evochino una moltitudine di fatti e circostanze lamentandone il mancato esame o valutazione da parte della Corte di Appello, ma in realtà sollecitandone un esame o una valutazione nuova da parte della Cassazione, così chiedendo un nuovo giudizio di merito oppure chiamando "fatto decisivo", indebitamente trascurato, il vario insieme dei materiali di causa (Cass. n. 21439 del 2015).

Pertanto l'impugnazione incidentale va respinta, con conseguente passaggio in giudicato della sentenza gravata nella parte in cui ha accertato l'inadempimento della società ed ha liquidato il danno alla professionalità del dipendente.

3. I motivi del ricorso principale del lavoratore attingono, invece, la sentenza della Corte di Appello nella parte in cui ha negato, riformando la sentenza del locale Tribunale, il risarcimento del danno biologico e morale.

Come risulta dalla stessa sentenza qui impugnata, con la pronuncia di primo grado era stato riconosciuto che dall'illecito contrattuale posto in essere dalla datrice di lavoro, "in violazione degli obblighi sulla stessa gravanti ex art. 2087 c.c.", era scaturito per il Capocci un danno biologico permanente, "costituito dal disturbo dell'adattamento con umore depresso di grado medio". Si era dunque proceduto, sulla base delle tabelle del Tribunale di Milano, alla liquidazione del danno biologico con riferimento ad una percentuale di menomazione psichica determinata, sulla scorta di una consulenza medico legale, nella misura del 15%, nonché alla quantificazione del danno morale in misura *pro quota* della somma liquidata a titolo di danno biologico.



Al cospetto dell'appello della soccombente con cui si ribadiva il "difetto di legittimazione passiva", sull'assunto che, in seguito alla riforma di cui al d. lgs. n. 38 del 2000 che ha assorbito le lesioni all'integrità psico-fisica nell'ambito della copertura assicurativa obbligatoria, ogni pretesa in tal senso doveva essere oramai indirizzata nei confronti dell'INAIL, la Corte territoriale ha accolto il gravame.

Ha rilevato, infatti, che "nel ricorso introduttivo non vi è alcuno specifico riferimento ad eventuali profili di <danno differenziale> sui quali fondare l'azione risarcitoria nei confronti del datore di lavoro, di tal che deve conclusivamente ritenersi condivisibile la prospettazione della resistente circa il proprio difetto di legittimazione passiva sul punto". Quanto al danno morale la stessa Corte, premesso che esso, "inteso quale sofferenza soggettiva, costituisce necessariamente una componente del danno biologico, atteso che qualsiasi lesione della salute implica necessariamente una sofferenza fisica o psichica", ha ritenuto "inammissibile una autonoma liquidazione dello stesso".

4. Con il primo motivo di ricorso principale si denuncia nullità della sentenza, ai sensi dell'art. 360, co. 1, n. 4, c.p.c., in quanto dalla motivazione di essa non sarebbe evincibile l'effettiva *ratio decidendi*.

Il motivo è infondato.

Come innanzi rammentato le Sezioni unite di questa Corte hanno ritenuto che l'anomalia motivazionale, implicante una violazione di legge costituzionalmente rilevante, integra un *error in procedendo* che comporta la nullità della sentenza solo nel caso di "mancanza assoluta di motivi sotto l'aspetto materiale e grafico", di "motivazione apparente", di "contrasto irriducibile fra affermazioni inconciliabili", di "motivazione perplessa ed obiettivamente incomprensibile" (Cass. SS.UU. nn. 8053 e 8054 del 2014).

Si è ulteriormente precisato che di "motivazione apparente" o di "motivazione perplessa e incomprensibile" può parlarsi laddove essa non renda "percepibili le ragioni della decisione, perché consiste di argomentazioni obiettivamente inidonee a far conoscere l'*iter* logico seguito per la formazione del convincimento, di talché essa non consenta alcun effettivo controllo sull'esattezza e sulla logicità del ragionamento del giudice" (Cass. SS.UU. n. 22232 del 2016).

Il che non ricorre nella specie in quanto è certamente percepibile il percorso motivazionale seguito dalla Corte territoriale per respingere le domande risarcitorie del lavoratore, mentre altro è se il ragionamento espresso sia conforme o meno al

pu

diritto, ma si tratta di questione evidentemente diversa rispetto a quella che rende nulla la sentenza.

5. Con il secondo mezzo si denuncia violazione dell'art. 434 c.p.c., ai sensi dell'art. 360, co. 1, n. 4, c.p.c., per non avere la Corte di Appello dichiarato l'inammissibilità parziale dell'appello per difetto di specificità del motivo poi accolto, non avendo in esso la società contestato, rispetto alla sentenza di primo grado, "l'implicita valutazione della ricorrenza del fatto penalmente rilevante e quindi senza mai contestare che ricorressero i presupposti di cui all'art. 10, commi 2 e 3, del DPR n. 1124 del 1965".

Con esso può congiuntamente esaminarsi per connessione il nono motivo, il quale denuncia, sempre ai sensi dell'art. 360, co. 1, n. 4, c.p.c., violazione degli artt. 112, 434, co. 1, c.p.c., per avere la Corte territoriale riformato la sentenza di prime cure negando il danno morale, in mancanza di uno specifico motivo di impugnazione, atteso che con l'appello la società si era lamentata della sola condanna al risarcimento del danno biologico.

Entrambi gli errori di attività del giudice denunciati dall'istante non sussistono.

Dall'esame dell'appello della società come riportato dal ricorrente risulta che l'impugnazione determinava una critica sufficientemente adeguata della decisione impugnata e consentiva al giudice del gravame di percepire con certezza il contenuto delle censure, in riferimento alle statuizioni adottate dal primo giudice (da ultimo v. Cass. n. 2814 del 2016), atteso peraltro che non è necessario che le deduzioni della parte appellante assumano una determinata forma o ricalchino la decisione appellata con diverso contenuto, essendo sufficiente che venga circoscritto il giudizio di gravame con riferimento agli specifici capi della sentenza impugnata nonché ai passaggi argomentativi che la sorreggono e formulando, sotto il profilo qualitativo, le ragioni di dissenso rispetto al percorso adottato dal primo giudice, sì da esplicitare l'idoneità di tali ragioni a determinare le modifiche della decisione censurata (cfr. Cass. n. 2143 del 2015).

Inoltre dal tenore e dal contesto complessivo dell'atto impugnatorio risulta, sia pur in termini non formali, una univoca manifestazione di volontà di proporre impugnazione in ordine alle conseguenze risarcitorie attinenti sia al danno biologico che morale, considerato altresì che il giudizio di appello, pur limitato all'esame delle sole questioni oggetto di specifici motivi di gravame, si estende ai punti della sentenza di primo grado che siano, anche implicitamente, connessi a quelli censurati, sicché non viola il principio del *tantum devolutum quantum appellatum* il



giudice di secondo grado che fondi la propria decisione su ragioni diverse da quelle svolte dall'appellante nei suoi motivi, ovvero esamini questioni non specificamente da lui proposte o sviluppate, le quali, però, appaiano in rapporto di diretta connessione con quelle espressamente dedotte nei motivi stessi e, come tali, comprese nel *thema decidendum* del giudizio (in termini, di recente, Cass. n. 1377 del 2016)

6. I residui motivi di ricorso principale possono essere come di seguito sintetizzati.

Con il terzo motivo si denuncia "omesso esame del fatto impeditivo, costituito dalla ricorrenza degli elementi di reato di lesioni personali gravi da cui è derivata la malattia professionale, implicitamente accertato dal Tribunale di Napoli con la sentenza di primo grado n. 22014/06, oggetto di discussione nel giudizio di appello RG n. 6815/2007, e decisivo per la definizione del giudizio e per l'affermazione della permanenza della responsabilità civile del datore di lavoro e non del suo completo esonero; in relazione all'articolo 360 numero 5 del codice di procedura civile".

Con il quarto mezzo si denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 1218, 1223, 2087 e 2059 c.c., degli artt. 583 e 590 c.p., dell'art. 10, commi 1, 2, 3, 5, DPR 1124 del 1965. Si deduce che la questione della astratta ricorrenza del reato di lesioni personali gravi, nella forma della malattia professionale, è questione immanente e contenuta nella domanda di risarcimento del danno biologico nella forma della permanente lesione della propria integrità fisica avanzata dal lavoratore per fatti avvenuti in occasione del rapporto di lavoro e riconducibili all'inadempimento doloso o colposo del datore di lavoro. Si afferma che il giudice del risarcimento non può automaticamente sussumere il caso del danno biologico, preteso a titolo di risarcimento, nella fattispecie di cui al comma 1 dell'art. 10 del DPR n. 1124 del 1965, e su tale base esonerare il datore di lavoro dalla propria responsabilità civile, al mero riscontro che il danno conseguenza costituisce anche un evento di malattia professionale non tabellata.

Con il quinto motivo si denuncia la violazione o falsa applicazione di norme di legge e di Costituzione censurando la sentenza impugnata per avere affermato che la domanda di risarcimento del danno sarebbe automaticamente preclusa dall'operatività dell'art. 13 del d. lgs n. 38 del 2000, anche nell'ipotesi della permanenza della responsabilità civile del datore di lavoro e nella parte in cui ha ritenuto che tale permanente responsabilità potrebbe essere invocata solo a titolo di danno differenziale.



Con il sesto motivo si deduce violazione di plurime norme legge, processuale e sostanziale, censurando la parte della sentenza impugnata che avrebbe respinto la domanda risarcitoria "presupponendo ... che fosse onere del lavoratore articolare fin dall'origine la domanda risarcitoria, allegando un danno differenziale". Si contesta, tra l'altro, che fosse onere del lavoratore, che aveva agito con l'azione di responsabilità, dedurre e provare anche, persino in grado d'appello ed a fronte dell'accoglimento della domanda da parte del primo giudice, che il danno complessivo ascendesse a somma maggiore rispetto a quella liquidabile dall'INAIL.

Con il settimo motivo si denuncia omesso esame del fatto, costituito dalla non coincidenza delle somme astrattamente liquidabili al dott. Capocci a titolo di indennizzo per danno biologico ai sensi dell'art. 13 del d. lgs. n. 38 del 2000 e del DM 12 luglio 2000, con le somme riconosciute dal Tribunale di Napoli a titolo di risarcimento del danno biologico.

Con l'ottavo motivo si denuncia violazione e falsa applicazione dell'art. 13 del d. lgs. n. 38 del 2000 e del DM 12 luglio 2000, tabella III, per vizio di sussunzione della sentenza impugnata per avere ritenuto che la menomazione dell'integrità psichica subita dal dott. Capocci rientrasse nella copertura assicurativa dell'Inail, pur in assenza di specifica previsione in detta tabella che non reca il "disturbo dell'adattamento con umore depresso di grado medio".

Con il decimo motivo si denuncia violazione e falsa applicazione di legge per avere la sentenza impugnata ritenuto che la voce del danno morale, quale componente del complessivo ed unitario danno non patrimoniale, sia anch'essa assorbita nel danno biologico indennizzabile dall'INAIL.

I motivi esposti devono essere scrutinati congiuntamente, per la loro intima e reciproca connessione, e sono fondati nei confini segnati dalle considerazioni che seguono.

7. La controversia pone questione della possibile interferenza delle regole che presiedono il sistema di assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali nei giudizi promossi dal lavoratore per il risarcimento dei danni, patrimoniali e non, asseritamente subiti in conseguenza di inadempimenti del datore di lavoro connessi all'espletamento dell'attività lavorativa.

Ai fini di un ordinato iter motivazionale occorre muovere dal dato normativo.

Ai sensi dell'art. 10, co. 1, del D.P.R. n. 1124 del 1965, nella formulazione tuttora vigente: "L'assicurazione a norma del presente decreto esonera il datore di lavoro dalla responsabilità civile per gli infortuni sul lavoro". La norma è applicabile



anche agli eventi di malattia professionale in ragione del generale rinvio contenuto nell'art. 131 dello stesso Testo Unico.

Dal disposto chiaramente si ricava che, *ex lege*, per tutti i danni coperti dall'assicurazione obbligatoria il datore di lavoro non può essere chiamato a rispondere civilmente. Letta in positivo la regola è che l'esonero del datore di lavoro sussiste solo nei limiti in cui il danno sia indennizzabile.

La stessa Corte costituzionale, nella pur progressiva espansione delle tutele del lavoratore, ha illustrato che "l'istituto dell'esonero, ... , è strettamente inserito nel vigente sistema previdenziale-assicurativo, come uno degli aspetti del complesso rapporto tra oggetto dell'assicurazione, erogazione dei contributi, prestazioni assicurative. Esso costituisce una garanzia per la quale -nell'ambito dei rischi coperti da assicurazione, ed in relazione ai quali il datore di lavoro eroga contributi - egli non è tenuto al risarcimento del danno ... L'esonero opera pertanto all'interno e nell'ambito dell'oggetto dell'assicurazione, così come delimitata dai suoi presupposti soggettivi ed oggettivi. Laddove la copertura assicurativa non interviene per mancanza di quei presupposti, non opera l'esonero: e pur trovando il danno origine dalla prestazione di lavoro, la responsabilità è disciplinata dal codice civile, senza i limiti posti dall'art. 10 del T.U. del 1965. Come è stato affermato in sintesi in dottrina, se non si fa luogo alla prestazione previdenziale, non vi è assicurazione: mancando l'assicurazione, cade l'esonero" (Corte cost. n. 356 del 1991; v. poi Corte cost. n. 405 del 1999; principi ribaditi anche da questa Corte: Cass. n. 1114 del 2002; Cass. n. 16250 del 2003; Cass. n. 8386 del 2006; Cass. n. 10834 del 2010).

Ne consegue che ove l'assicurazione obbligatoria, notoriamente selettiva, non operi, per ragioni soggettive od oggettive, di esonero del datore di lavoro non è dato parlare. In tali casi vigono per il debitore le regole generali del diritto comune per il risarcimento del danno da inadempimento contrattuale.

Per comodità espositiva tali tipologie di danni possano sinteticamente definirsi, come convenzionalmente accade, "danni complementari", nel senso di danni non coperti dall'assicurazione obbligatoria.

8. Se l'esonero opera esclusivamente in relazione alle conseguenze dannose derivanti da infortuni o malattie professionali che rientrano nell'ambito dell'assicurazione obbligatoria è indispensabile individuare quali siano gli eventi indennizzabili secondo le regole vigenti tempo per tempo.



Vuole dirsi che, per come è strutturata la disciplina, all'ampliamento ovvero al restringimento dei limiti soggettivi ed oggettivi dell'assicurazione obbligatoria corrisponde una dilatazione o un ridimensionamento della responsabilità del datore di lavoro.

Tale fenomeno si è reso particolarmente evidente proprio in relazione al danno biologico, originariamente non coperto dall'INAIL, per cui costituiva danno complementare sottratto alla regola dell'esonero ed il datore di lavoro poteva sempre essere chiamato a rispondere con azione diretta del lavoratore danneggiato, secondo i comuni presupposti della responsabilità civile (cfr. Corte cost. n. 87 del 1991); successivamente l'art. 13 del d. lgs. 28 febbraio 2000, n. 38, ha esteso la tutela INAIL al danno biologico definito come "la lesione all'integrità psico-fisica, suscettibile di valutazione medico-legale, della persona", al cui ristoro vengono destinate "prestazioni ... determinate in misura indipendente dalla capacità di produzione del reddito del danneggiato" e secondo una tabella di calcolo dell'indennizzo che sia "comprensiva degli aspetti dinamico-relazionali".

In sintesi la nuova disciplina -applicabile alla fattispecie che ci occupa- così delimita i danni coperti dall'assicurazione obbligatoria: le menomazioni permanenti comprese tra il 6% ed il 15%, danno luogo ad un indennizzo in somma capitale, rapportato al grado della menomazione; le menomazioni pari o superiori al 16%, danno luogo ad una rendita ripartita in due quote: la prima quota è determinata in base al grado della menomazione, cioè al danno biologico subito dall'infortunato, la seconda tiene conto delle conseguenze di natura patrimoniale della lesione.

Per i danni di natura biologica inferiori al 6% o temporanei non vi è copertura assicurativa.

L'INAIL è esclusivo debitore limitatamente alle prestazioni di tipo indennitario predeterminate in base alla legge. Tutto ciò che non è riconducibile a menomazioni che, per natura o grado, non costituiscono danno biologico -inteso secondo il d. lgs. n. 38 del 2000- superiore al 6% ovvero danno patrimoniale pari o superiore al 16% non è coperto dall'assicurazione obbligatoria e, quindi, è escluso dalla disciplina dell'esonero.

9. Tuttavia anche per gli eventi ed i danni riconducibili all'assicurazione obbligatoria i commi successivi al primo dell'art. 10 del D.P.R. n. 1124 del 1965 prevedono un meccanismo in relazione al quale permane la responsabilità del datore di lavoro.



Il secondo comma dell'articolo citato stabilisce che l'esonero viene meno "a carico di coloro che abbiano riportato condanna penale per il fatto dal quale l'infortunio è derivato".

In seguito a plurimi interventi della Corte costituzionale, stante l'autonomia del giudizio civile rispetto a quello penale, non è più necessaria una condanna penale perché operi il meccanismo per il quale viene meno la salvaguardia dell'esonero; è sufficiente che in sede civile venga accertato "che i fatti da cui deriva l'infortunio costituiscano reato sotto il profilo dell'elemento soggettivo ed oggettivo" (Corte cost. n. 102 del 1981).

Nel caso, dunque, di responsabilità penale del datore di lavoro, "non si fa luogo a risarcimento qualora il giudice riconosca che questo non ascende a somma maggiore dell'indennità che, per effetto del presente decreto, è liquidata all'infortunato o ai suoi aventi diritto" (comma 6); ma, "per la parte che eccede le indennità liquidate", il risarcimento "è dovuto" dal datore di lavoro (comma 7).

Di qui la nozione di "danno differenziale", rettammente inteso come quella parte di risarcimento che eccede l'importo dell'indennizzo dovuto in base all'assicurazione obbligatoria e che resta a carico del datore di lavoro ove il fatto costituisca reato perseguibile d'ufficio. Esso è quello che rientra nel tipo già considerato dall'assicurazione obbligatoria, ma che, in ragione del carattere indennitario di questa, può presentare delle differenze dei valori monetari rispetto al danno civilistico, primariamente sia per la diversa valutazione del grado di inabilità in sede INAIL in confronto al diritto comune (dove il grado di invalidità permanente viene determinato con criteri non imposti dalla legge ma elaborati dalla scienza medico legale), sia per il diverso valore del punto di inabilità.

Parallelamente l'art. 11 dello stesso decreto consente all'INAIL di agire in regresso nei confronti del datore di lavoro penalmente responsabile "per le somme pagate a titolo di indennità". L'INAIL ha inoltre azione surrogatoria contro soggetti diversi responsabili del fatto da cui è derivato l'infortunio (art. 1916 c.c.) e può agire contro l'assicuratore della responsabilità civile da circolazione stradale, se l'infortunio deriva dal fatto che dà luogo a responsabilità da circolazione stradale (art. 28 l. n. 990 del 1969).

Pertanto l'esonero cade nell'ipotesi in cui l'infortunio o la malattia professionale sia conseguenza di una condotta datoriale integrante gli estremi di una fattispecie di reato perseguibile d'ufficio ed il datore si trova esposto sia all'azione di regresso dell'istituto assicuratore per le somme versate all'assicurato sia all'azione di



risarcimento da parte del lavoratore, seppur limitatamente al ristoro del danno differenziale.

10. Dal punto di vista del lavoratore danneggiato da infortunio sul lavoro o da malattia professionale si presenta un primo e più immediato ambito di tutela da far valere nei confronti dell'INAIL, caratterizzato dall'irrilevanza della componente soggettiva, in quanto l'indennizzo viene erogato a prescindere da ogni valutazione di responsabilità, e dall'automaticità delle prestazioni, le quali spettano anche se il datore di lavoro non sia adempiente ai suoi obblighi assicurativi; inoltre, dal punto di vista quantitativo, le prestazioni assicurative, svincolate dalla personalizzazione del danno, sono erogate sulla base di criteri predeterminati stabiliti dalla legge.

Con tale tutela può concorrere, pur restando autonoma, quella azionabile nei confronti del datore di lavoro che resta civilmente responsabile per i danni che abbiamo definito complementari e differenziali, basati su diversi presupposti e condizioni, ma che hanno la caratteristica di non essere quantitativamente determinabili a priori; essi prefigurano un ammontare composito potenzialmente più esteso rispetto a quello conseguibile con la mera garanzia assicurativa, sicché quest'ultima non necessariamente lo contiene.

I confini posti al concorso di tutele sono quelli fissati, ad un estremo, dal divieto di occulte duplicazioni o indebite locupletazioni risarcitorie in favore del danneggiato, ma, all'estremo opposto, dalla necessità di garantire al lavoratore l'integrale risarcimento, tanto più quando vengano coinvolti beni primari della persona, in particolare il nucleo irriducibile del diritto fondamentale alla salute protetto dalla Costituzione come ambito inviolabile della dignità umana (Corte cost. n. 309 del 1999).

11. Il precipitato logico del descritto assetto normativo ha indotto questa Corte ad escludere "che le prestazioni eventualmente erogate dall'INAIL esauriscano di per sé e a priori il ristoro del danno patito dal lavoratore infortunato od ammalato" (Cass. n. 777 del 2015; successive conformi: Cass. n. 13689 del 2015; Cass. n. 3074 del 2016; in precedenza v. Cass. n. 18469 del 2012; Cass. n. 5437 del 2011; tutte in motivazione).

Esaminando l'art. 13 del d. lgs. n. 38 del 2000 si è rilevato "che la prospettiva della norma non è quella di fissare in via generale ed omnicomprensiva gli aspetti risarcitori del danno biologico, ma solo quella di definire i meri aspetti indennitari agli specifici ed unici fini dell'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni e le malattie professionali. Infatti, l'erogazione effettuata dall'INAIL è strutturata in



termini di mero indennizzo, indennizzo che, a differenza del risarcimento, è svincolato dalla sussistenza di un illecito (contrattuale od aquiliano) e, di conseguenza, può essere disposto anche a prescindere dall'elemento soggettivo di chi ha realizzato la condotta dannosa e da una sua responsabilità". Si è tenuto presente "che, anche riguardo al consolidamento degli effetti patrimoniali in capo all'avente diritto, l'indennizzo INAIL si struttura in modo diverso da un risarcimento del danno, dal momento che la rendita cessa con la morte del lavoratore (e non passa nell'asse ereditario), mentre il diritto al risarcimento, una volta consolidatosi, entra a far parte del patrimonio dell'avente diritto e si trasferisce agli eredi". Si è trovata la conferma delle notevoli divergenze strutturali tra l'indennizzo erogato dall'INAIL e il risarcimento del danno biologico nella considerazione che "mentre quest'ultimo trova titolo nell'art. 32 Cost., l'indennizzo INAIL è invece collegato all'art. 38 Cost., e risponde alla funzione sociale di garantire mezzi adeguati alle esigenze di vita del lavoratore".

Dalla "differenza strutturale e funzionale tra l'erogazione INAIL ex art. 13 cit. e il risarcimento del danno biologico" ne è conseguita la preclusione "a ritenere che le somme eventualmente a tale titolo versate dall'istituto assicuratore possano considerarsi integralmente soddisfattive del diritto al risarcimento del danno biologico in capo al soggetto infortunato od ammalato, nel senso che esse devono semplicemente detrarsi dal totale del risarcimento spettante al lavoratore", anche perché ritenere il contrario significherebbe attribuire al lavoratore "un trattamento deteriore - quanto al danno biologico - del lavoratore danneggiato rispetto al danneggiato non lavoratore", con dubbi di legittimità costituzionale.

Tale esigenza di detrazione è confermata da altre recenti pronunce della Corte che hanno chiarito alcuni criteri che presiedono allo scomputo.

Così Cass. n. 20807 del 2016, in continuità con Cass. n. 13222 del 2015, ha affermato il principio secondo cui: "in tema di liquidazione del danno biologico cd. differenziale, di cui il datore di lavoro è chiamato a rispondere nei casi in cui opera la copertura assicurativa INAIL in termini coerenti con la struttura bipolare del danno-conseguenza, va operato un computo per poste omogenee, sicché, dall'ammontare complessivo del danno biologico, va detratto non già il valore capitale dell'intera rendita costituita dall'INAIL, ma solo il valore capitale della quota di essa destinata a ristorare, in forza dell'art. 13 del d.lgs. n. 38 del 2000, il danno biologico stesso, con esclusione, invece, della quota rapportata alla retribuzione ed



alla capacità lavorativa specifica dell'assicurato, volta all'indennizzo del danno patrimoniale".

Nell'ambito di un giudizio di surrogazione per i danni derivanti da circolazione stradale si è altresì affermato che "quando la vittima di un illecito aquiliano abbia percepito anche l'indennizzo da parte dell'INAIL, per calcolare il danno biologico permanente differenziale è necessario: (a) determinare il grado di invalidità permanente patito dalla vittima e monetizzarlo, secondo i criteri della responsabilità civile, ivi inclusa la personalizzazione o "danno morale" che dir si voglia, attesa la natura unitaria ed omnicomprensiva del danno non patrimoniale; (b) sottrarre dall'importo sub (a) non il valore capitale dell'intera rendita costituita dall'INAIL, ma solo il valore capitale della quota di rendita che ristora il danno biologico" (Cass. n. 17407 del 2016, in cui si è altresì precisato che "per quanto riguarda il risarcimento del danno biologico temporaneo, esso in nessun caso potrà essere ridotto per effetto dell'intervento dell'assicuratore sociale, dal momento che l'Inali non indennizza questo tipo di pregiudizio").

12. In definitiva, a fronte di una domanda del lavoratore che chieda al datore il risarcimento dei danni connessi all'espletamento dell'attività lavorativa, il giudice adito, una volta accertato l'inadempimento, innanzitutto dovrà verificare se, in relazione all'evento lesivo, ricorrano le condizioni soggettive ed oggettive per la tutela obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali stabilite dal D.P.R. n. 1124 del 1965 (sul punto v., da ultimo, Cass. n. 23146 del 2016; per l'assunto secondo cui per le malattie non tabellate i fattori di rischio comprendono anche quelle situazioni di dannosità che, seppure ricorrenti anche per attività non lavorative, costituiscono un rischio specifico cd. improprio v. Cass. n. 3227 del 2011; entrambe in motivazione).

In tal caso potrà procedere alla verifica di applicabilità dell'art. 10 del decreto citato nell'intero del suo articolato meccanismo, anche *ex officio* ed indipendentemente da una richiesta di parte in quanto si tratta dell'applicazione di norme di legge al cui rispetto il giudice è tenuto (in tal senso, circa i criteri di liquidazione del danno differenziale, v. Cass. n. 20807/2016 cit.).

Prima individuando i danni richiesti dal lavoratore che non siano riconducibili alla copertura assicurativa e che abbiamo definito, per comodità di sintesi, complementari; per essi non opera l'esonero del datore di lavoro di cui al primo comma dell'art. 10 D.P.R. n. 1124 del 1965 e quindi gli stessi andranno risarciti



secondo le comuni regole della responsabilità civile, anche in punto di presunzione di colpa.

Indi, ove siano dedotte in fatto dal lavoratore circostanze che possano integrare gli estremi di un reato perseguibile d'ufficio, attuato il giudizio di sussunzione e di qualificazione giuridica che compete al giudice, questi potrà accertare in via incidentale autonoma la sussistenza dell'illecito penale e, in caso di esito positivo circa tale accertamento, procedere alla determinazione dell'eventuale danno differenziale, secondo le regole dettate dai successivi commi dell'art. 10 più volte citato.

Valuterà, cioè, il complessivo valore monetario del danno civilistico secondo i criteri comuni, con le indispensabili personalizzazioni, e da esso detraerà quanto indennizzabile dall'INAIL, in base ai parametri legali, in relazione alle medesime componenti del danno, distinguendo, altresì, tra danno patrimoniale e danno non patrimoniale (come già sancito da Cass. n. 20807/2016 cit.).

Reputa il Collegio che anche tale operazione di scomputo vada effettuata *ex officio* ed anche se l'INAIL non abbia in concreto provveduto all'indennizzo, come accaduto nella fattispecie che ci occupa.

Depone per tale soluzione il tenore letterale dell'art. 10 D.P.R. 1124/65 cit. compatibile anche col caso del difetto di un già intervenuto indennizzo. Infatti, i commi 6, 7 ed 8 della disposizione parlano di indennità o rendita "liquidata a norma" del decreto. Dunque non dicono "che è stata liquidata", né "pagata", ma parlano di mera "liquidazione", che è operazione contabile astratta che qualsiasi interprete può eseguire ai fini del calcolo del differenziale. Di contro l'art. 11 dello stesso decreto n. 1124/65, in materia di regresso, usa la ben diversa espressione di "somme pagate", certamente presupponendo il reale ed effettivo pagamento degli importi. Quindi, l'indennizzo può essere anche un termine di raffronto solo virtuale, cioè astrattamente liquidabile secondo un puro criterio tabellare.

Altrimenti ragionando, il lavoratore locupleterebbe somme che il datore di lavoro comunque non sarebbe tenuto a pagare né al dipendente (perché il risarcimento al lavoratore, anche in casi di responsabilità penale, è dovuto solo per l'eccedenza), né all'INAIL (che può agire in regresso solo per le somme versate e, quindi, senza indennizzo non vi sarebbe regresso).

Inoltre la mancata liquidazione dell'indennizzo potrebbe essere dovuta allo stesso comportamento del lavoratore, che, ad esempio, non ha denunciato l'infortunio o la malattia ovvero ha lasciato prescrivere l'azione; detta condotta non



può determinare una maggiore esposizione del datore ed il lavoratore non può incidere, con una sua scelta, sull'esonero parziale da responsabilità civile inderogabilmente prescritto dall'art. 10 D.P.R. n. 1124 del 1965.

13. Alle stregua delle considerazioni che precedono, in relazione ai motivi del ricorso principale innanzi esposti al paragrafo n. 6, la sentenza della Corte territoriale deve essere cassata *in parte qua*.

Erra, prima di tutto, detta sentenza laddove, a fronte di una pronuncia di primo grado che aveva condannato la società a risarcire, senza decurtazioni, il danno biologico e morale per patologia contratta in violazione dell'art. 2087 c.c., accoglie il gravame della società secondo cui, in seguito alla riforma di cui al d. lgs. n. 38 del 2000 che ha assorbito le lesioni all'integrità psico-fisica nell'ambito della copertura assicurativa obbligatoria, "ogni pretesa in tal senso non può che essere oramai indirizzata nei confronti dell'INAIL", configurando, così, un "difetto di legittimazione passiva" del datore di lavoro, anche per il danno morale ritenuto "necessariamente una componente del danno biologico".

Per quanto detto, le prestazioni dovute dall'INAIL a titolo di indennizzo in seguito all'entrata in vigore del d. lgs. n. 38 del 2000 non sono a priori integralmente soddisfattive del diritto al risarcimento del danno in capo al soggetto infortunato o ammalato; il datore di lavoro, anche ove ricorra una ipotesi in cui è operante l'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni e le malattie professionali, resta debitore e titolare dal lato passivo dell'obbligazione di risarcire i danni complementari e differenziali.

Non può neanche essere condiviso il rilievo della Corte di Appello per il quale "nel ricorso introduttivo non vi è alcuno specifico riferimento ad eventuali profili di <danno differenziale> sui quali fondare l'azione risarcitoria nei confronti del datore di lavoro". In tale rilievo si scorge l'adesione a rigorose opinioni dottrinali, seguite anche da giurisprudenza di merito, secondo cui la domanda di danno differenziale, ai fini dell'accoglimento, dovrebbe contenere una puntuale e formale qualificazione dei fatti in termini di illiceità penale nonché la specifica deduzione del preteso *quantum* in termini differenziali rispetto all'indennizzo INAIL, liquidato o liquidabile.

Si ribadisce invece che, ai fini dell'accertamento del danno differenziale, è sufficiente che siano dedotte in fatto dal lavoratore circostanze che possano integrare gli estremi di un reato perseguibile d'ufficio, sottolineando che anche la violazione delle regole di cui all'art. 2087 c.c., norma di cautela avente carattere generale, è idonea a concretare la responsabilità penale (Corte cost. n. 74 del

pm

1981; Cass. n. 1579 del 2000). Spetterà poi al giudice il compito di qualificare giuridicamente i fatti e sussumerli nell'alveo della fattispecie penalistica, accertando autonomamente ed in via incidentale la sussistenza del reato.

Inoltre la richiesta del lavoratore di risarcimento dei danni, patrimoniali e non, derivanti dall'inadempimento datoriale, è idonea a fondare un *petitum* rispetto al quale il giudice dovrà applicare il meccanismo legale previsto dall'art. 10 D.P.R. n. 1124/65 anche *ex officio*, pur dove non sia specificata la superiorità del danno civilistico in confronto all'indennizzo, atteso che, rappresentando il differenziale normalmente un *minus* rispetto al danno integrale preteso, non può essere considerata incompleta al punto da essere rigettata una domanda in cui si richieda l'intero danno.

In proposito opportuno rammentare la giurisprudenza di questa Corte che, in materia di azioni di risarcimento del danno, pone in rilievo non la qualificazione formale ma la natura e le caratteristiche del pregiudizio stesso (v. Cass. n. 12236 del 2012, secondo cui ciò che conta è che il pregiudizio sia stato prospettato o addirittura sia insito nelle caratteristiche della fattispecie di cui costituisca conseguenza naturale, a prescindere da quale sia stata la sua qualificazione formale). Inoltre è stato affermato più volte che la domanda di risarcimento del danno non patrimoniale è una domanda di carattere onnicomprensivo e che l'unitarietà del diritto al risarcimento e la normale non frazionabilità del giudizio di liquidazione comportano che, quando un soggetto agisca in giudizio per chiedere il risarcimento dei danni a lui cagionati da un dato comportamento del convenuto, la domanda si riferisce a tutte le possibili voci di danno originate da quella condotta; ne consegue che, laddove nell'atto introduttivo siano indicate specifiche voci di danno, a tale specificazione deve darsi valore meramente esemplificativo dei vari profili di pregiudizio dei quali si intenda ottenere il ristoro, a meno che non si possa ragionevolmente ricavarne la volontà di escludere dal *petitum* le voci non menzionate (Cass. n. 22514 del 2014; Cass. n. 23147 del 2013; Cass. n. 3718 del 2012; Cass. n. 17879 del 2011; Cass. n. 26505 del 2009; Cass. n. 22884 del 2007; Cass. n. 10441 del 2007; Cass. n. 3936 del 2007; Cass. n. 11761 del 2006).

14. Conclusivamente il ricorso incidentale va respinto.

Invece il ricorso principale deve essere accolto nei sensi di cui in motivazione, ogni altra censura disattesa o assorbita, con cassazione della sentenza impugnata nei limiti del predetto accoglimento e rinvio alla Corte indicata in dispositivo che si



uniformerà a quanto innanzi statuito, regolando anche le spese ai sensi dell'art. 385, co. 3, c.p.c..

Occorre infine dare atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte della società ricorrente incidentale, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso incidentale, a norma dell'art. 13, comma 1-bis., del D.P.R. n. 115 del 2002.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso incidentale; accoglie il ricorso principale nei sensi di cui in motivazione, cassa la sentenza impugnata nei limiti del predetto accoglimento e rinvia alla Corte di Appello di Napoli, in diversa composizione, anche per le spese.

Ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte della ricorrente incidentale, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso incidentale, a norma del cit. art. 13, comma 1-bis.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del 25 gennaio 2017

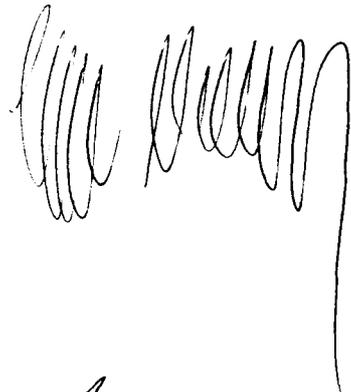
Il consigliere est.

Dott. Fabrizio Amendola



Il Presidente

Dott. Giuseppe Napoletano



Il Funzionario Giudiziario

Dott.ssa Donatella COLETTA

Depositato in Cancelleria

10 APR. 2017

oggi,



Il Funzionario Giudiziario
Dott.ssa Donatella COLETTA

