



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale di Brindisi, in persona del giudice Dott. Antonio Ivan Natali, nella causa civile iscritta al n. 478/2001 del Ruolo Generale promossa

D A

C.M., C.P. E C. G., con l'Avv. OMISSIS,

ATTORI

CONTRO

E. SPA, con l'Avv. OMISSIS,

CONVENUTA

FATTO E DIRITTO

La domanda attorea è fondata *in parte qua*.

Sostiene parte convenuta che la domanda proposta dai prossimi congiunti di C. D. sarebbe stata formulata al limitato fine di chiedere ed ottenere, dall'adito Tribunale, il risarcimento dei danni loro subiti *jure haereditatis*.

Ne conseguirebbe l'inammissibilità dell'altra domanda proposta dagli attori *jure proprio*.

Tale eccezione deve essere rigettata.

Infatti, consta *ex actis* che gli attori con l'atto introduttivo del giudizio hanno chiesto tutti i danni, sia *jure proprio* e sia *jure haereditatis*, causati dai comportamenti illeciti tenuti dal datore di lavoro alle cui dipendenze ha prestato la propria attività lavorativa il loro defunto parente.

Ed invero, nelle conclusioni rassegnate nell'atto di citazione, si chiede il risarcimento "per i titoli e le causali di cui in narrativa".

Nella narrativa del libello introduttivo sono - seppur con formulazione estremamente succinta - dedotti i danni alla salute e le sofferenze patite dal *de cuius*, così come è allegata "la intervenuta lesione del diritto soggettivo primario" subito dagli attori "e quindi, *jure proprio*".

In via ulteriore, relativamente al risarcimento del danno *iure hereditario*, deve essere disattesa l'eccezione di carenza di legittimazione passiva della E. Spa, che rinverrebbe la propria ragion d'essere nella circostanza che il defunto C. D. in vita non ha prestato attività lavorativa alle dipendenze della suddetta Società.

Infatti, non costituisce circostanza contestata che il rapporto di lavoro del C. é

iniziato alle dipendenze della M. nel 1963 ed è proseguito nei confronti di varie società per concludersi con la E. S.p.A. nell'agosto del 1992, (dopo che la stessa, nel 1991, aveva rilevato lo stabilimento S. cui era addetto il C.).

Dal 1980 fino all'estinzione del rapporto il *de cuius* è stato posto in Cassa Integrazione.

Nondimeno, da ciò non può farsi discendere l'impossibilità di ascrivere alla convenuta la responsabilità per i danni, subiti dal C., prima del suo subingresso nella gestione dell'azienda.

Siffatto assunto - supportato da una isolata sentenza del Tribunale di Brindisi - è, infatti, infondato.

Al riguardo, come noto, l'art. 2112 cod. civ., nel testo introdotto dall'art. 47 della legge 29 dicembre 1990 n. 428, sancisce, nell'ipotesi di trasferimento d'azienda, l'obbligo solidale dell'alienante e dell'acquirente per tutti i crediti che il lavoratore aveva al tempo del trasferimento.

Orbene, il subingresso della convenuta è avvenuto in data 01/08/1993, quando l'ECP E. P. S.r.l. è stata incorporata in E. S.p.A. a seguito di fusione e, quindi, dopo l'entrata in vigore della novella legislativa *de qua*.

Il 02.06.1989, la M. S.p.A. aveva conferito il ramo di azienda chimica alla M. S.r.l., che, in data 28/05/1991, cambiò denominazione sociale in ECP E. P. S.r.l., comparto chimico del gruppo E..

Ciò premesso, deve condividersi il principio - elaborato, in via interpretativa - secondo cui l'art. 2112 c.c., nella sua formulazione previgente - deve essere interpretato ed integrato, già prima della novella, in senso conforme alle previsioni imperative della Direttiva Cee n. 187/77; ciò in applicazione del principio di prevalenza del diritto comunitario sul diritto interno.

In primis, deve ritenersi che la direttiva abbia caratteristiche di immediata e diretta applicabilità.

Ciò, per lo meno nella parte (ovvero l'art. 3, punto 1 prima parte) in cui sancisce l'obbligo solidale dell'acquirente per i crediti dei lavoratori al tempo del trasferimento, non più subordinandolo al requisito della conoscenza o conoscibilità dei crediti stessi. Infatti, tale requisito non è richiesto dalla direttiva (v. relazione all'art. 43 del disegno di legge, comunicata alla Presidenza del Senato l'8 marzo 1990).

Testualmente, la direttiva sul punto recita: "I diritti e gli obblighi che risultano

per il cedente da un contratto di lavoro o da un rapporto di lavoro esistente alla data del trasferimento... sono, in conseguenza di tale trasferimento, trasferiti al cessionario").

Ed è indubitabile che ricorrano quella chiarezza, precisione e incondizionatezza del comando normativo che sono i requisiti richiesti per l'immediato operare della norma nel nostro ordinamento, al di là dell'intervento normativo del legislatore nazionale volto all'attuazione del precetto comunitario.

Da ciò la diretta efficacia della norma *de qua* e la possibilità che la stessa sia azionata, come nel caso di specie, dai privati, destinatari degli effetti della stessa.

Invero, si è soliti parlare di effetti solo verticali, nei rapporti fra Stato e cittadino, e non anche orizzontali.

Al di là delle censure che pure si possono muovere a tale ricostruzione idonea a comprimere il primato del diritto comunitario, anche quando si esprime in comandi puntuali e specifici, è indubbio che la M. s.r.l. in quanto partecipata, in via maggioritaria dallo Stato, acquisti la valenza comunitaria di organismo di diritto pubblico, con conseguente assoggettabilità alla medesima disciplina degli enti propriamente pubblicistici.

Nell'ambito della suddetta disciplina possono essere ricompresi anche gli effetti orizzontali della direttiva *de qua*.

Sotto altro aspetto, l'esistenza di una direttiva - al di là della sua immediata applicabilità per essere la stessa *self executing* - impone un'interpretazione della normativa nazionale, anche se anteriormente emanata, che concorra alla disciplina di un determinato ambito materiale, coerente con la direttiva e con la sua *ratio*. Ciò, tenendo conto, altresì, della giurisprudenza della Corte di Giustizia europea relativa all'interpretazione della direttiva stessa, quale enunciata anche nell'ambito di procedure di interpretazione pregiudiziale previste dall'art. 177 del Trattato CEE. A tale interpretazione, in detta sede espressa dall'organo giurisdizionale comunitario, il giudice nazionale deve uniformarsi, posto che soprattutto sul piano ermeneutico - come pure è stato affermato dalla Corte Costituzionale - l'ordinamento comunitario manifesta la sua prevalenza su quello nazionale, nel senso che, tra i molteplici possibili significati che possa presentare la norma statale interna, l'interprete è tenuto

ad adeguarsi al significato che risulti più conforme al diritto comunitario (Cass. 23 agosto 1996 n. 7771; cfr. Corte Costituzionale 8 giugno 1984 n. 170, 22 febbraio 1985 n. 47, 23 aprile 1985 n. 113, 11 luglio 1989 n. 389; Corte Giustizia 9 marzo 1978, in causa n. 106-77).

Ne consegue la responsabilità solidale dell'acquirente di azienda - e, quindi, nel caso di specie, della convenuta - in relazione a tutte le obbligazioni dell'alienante verso i lavoratori (per quanto non conosciute né conoscibili), compresa quella avente ad oggetto il risarcimento del danno non patrimoniale subito dal lavoratore che abbia contratto malattia professionale, a cagione di violazioni, poste in essere dall'alienante, degli obblighi imposti dall'art. 2087 c.c.

In ultimo, anche a voler obliterare tale profilo relativo all'impatto della disciplina comunitaria nel diritto interno, nel caso di specie - ed, in particolare, in relazione al conferimento di azienda del 1989 da M. s.p.a. a M. s.r.l. - dovrebbe ritenersi, comunque, integrato il disposto del previgente art. 2112 c.c., nella parte in cui richiedeva la conoscenza o conoscibilità del rapporto obbligatorio.

Infatti, l'efficienza cancerogena del cloruro di vinile, concretamente utilizzato dal C., alle dipendenze dei suoi precedenti datori di lavoro, era circostanza, per quanto si dirà, ben nota alla cessionaria M. s.r.l., al momento del suo subingresso nella gestione dell'azienda, così come era verosimilmente conoscibile la stessa situazione clinica e diagnostica del *de cuius*, quale risultante dal libretto sanitario del C..

Infatti, il 12.11.79, vE.va consigliato ricovero ospedaliero per transaminasi "invertite-ggt aumentate", quale indice sintomatico che già allora era in atto la patologia del C. e alla data del 22.5.80 risulta una visita post-malattia, effettuata nei riguardi dello stesso.

In relazione alla stessa, si da atto che il C. è stato ricoverato presso reparto di medicina del Lavoro del policlinico di Bari dal 17 Gennaio al 13 Marzo e che è stato dimesso con diagnosi di "epatite subacuta".

In ultimo, il 16.6.80 a favore del C. vE.va costituita una rendita INAIL "per esiti da epatopatia cronica da inalazione da cloruro di vinile".

Se queste sono le risultanze documentali deve ritenersi che, in data 02.06.1989, quando la M. S.p.A. conferì il ramo di azienda chimica alla M.

S.r.l., il danno arrecato al *de cuius* fosse conoscibile da tal ultima. E' chiaro, infatti, che l'epatopatia cronica ha costituito l'incipit di quel fenomeno patologico che, in *continuum*, ha portato prima all'insorgere del tumore e, poi, alla morte del C..

E poiché l'involuzione cancerosa rappresenta conseguenza normale e prevedibile dell'esposizione al cloruro di vinile, è chiaro che, nel caso di specie, deve ritenersi integrata la conoscibilità, anche sotto il profilo della prevedibilità delle conseguenze ultime della condotta illecita.

Come già evidenziato, in data 28/05/1991, la M. S.r.l. mutò la propria denominazione sociale in ECP E. P. S.r.l.. Successivamente, in data 01/08/1993, l'ECP E. P. S.r.l. venne incorporata in E. S.p.A. a seguito di fusione.

Nondimeno, tali ultime vicende giuridiche sono ininfluenti ai fini della responsabilità di tal ultimo soggetto.

Ciò, in quanto se, da una lato, il cambio di denominazione sociale non comporta alcun effetto estintivo per una società che continua ad essere destinataria dei medesimi effetti giuridici, l'estinzione per incorporazione implica la successione del soggetto incorporante in tutti i rapporti giuridici, facenti capo al soggetto incorporato, compresi quelli aventi natura passiva, come l'obbligazione risarcitoria *de qua*.

Quanto all'eccepta prescrizione del diritto al risarcimento del danno *jure haereditatis* deve precisarsi che - trattandosi di risarcimento danni da fatto illecito - la prescrizione inizia a decorrere non dal momento in cui la condotta del terzo determina la modificazione produttiva dell'altrui diritto (né dal momento in cui l'agente compie l'illecito), ma dal momento in cui il danno si manifesta all'esterno, divenendo oggettivamente percepibile e conoscibile; ciò anche con riguardo alla sua eziologia (Cass. terza sezione civile del 28.07.2000 n. 9927, ed ancora Cass. terza sezione civile 09.05.2000 n. 5913).

Orbene, nel caso di specie, deve ritenersi che solo con la diagnosi di epatocarcinoma, avvenuta per la prima volta presso l'ospedale di Bari il 10.9.1994. il C. abbia appreso la verosimile origine della epatopatia dalla quale il *de cuius* era affetto "già da alcuni anni, comunque antecedentemente al 1975".

Ciò, in considerazione della frequenza statistica di tale tipo di tumore in chi è stato esposto all'utilizzo del cloruro di vinile.

Pertanto, non rileva ai fini della decorrenza del termine iniziale della prescrizione, il formale accertamento della mera epatopatia, avvenuto da parte dell'INAIL, nel 1980.

Ragion per cui, essendo pacifica la natura decennale della prescrizione del diritto, *ex contractu, de quo, esercitato iure hereditario*, l'atto di citazione introduttivo del presente giudizio, notificato il 02.03.2001, ha interrotto il suddetto termine di prescrizione.

Per quanto concerne il risarcimento del danno *iure proprio*, tal ultimo, avendo natura extracontrattuale, sarebbe soggetto a prescrizione quinquennale, solo se il fatto illecito non avesse, come nel caso di specie, natura delittuosa ed, in particolare, di omicidio colposo.

Ne consegue l'applicazione del diverso termine decennale, decorrente dalla morte, avvenuta nel 1996.

Infatti, gli attori hanno fatto valere il danno da perdita del rapporto parentale; perdita che può dirsi consumata solo in un momento successivo alla diagnosi della patologia tumorale, ovverosia al momento della morte del *de cuius*, avvenuta il 28.11.96.

Orbene, l'atto di citazione è stato notificato nel marzo del 2001, ma ad un soggetto privo, per tale specifico profilo, di *legittimatio ad causam*.

Se, infatti, la società convenuta in virtù dell'applicazione dell'art. 2112 c.c. può ritenersi obbligata in solido con il precedente datore di lavoro dell'obbligazione risarcitoria nei confronti del *de cuius*, proprio per la natura lavoristica di tale credito, ugualmente non può affermarsi del credito risarcitorio *iure proprio* che può essere esercitato solo nei riguardi di chi ha avuto la titolarità e la gestione dell'impianto dal 1963 al 1979.

Ciò premesso, deve essere accolta la sola domanda di risarcimento *iure hereditario*.

In primis, per quanto concerne le risultanze della consulenza tecnica di ufficio, si rileva, come il nesso tra esposizione al CVM ed il carcinoma epaticocellulare costituisca ormai un dato acquisito nel mondo scientifico, così come deve ritenersi provata, se non altro, la conoscibilità (anche da parte della società datrice di lavoro) della nocività dell'agente chimico

all'epoca dei fatti per cui è causa.

Quanto alla contestata acquisizione, da parte del CTU, di un tabulato sull'elenco del personale impegnato sugli impianti CVM/PVC, non vi è prova che tale documentazione sia stata acquisita con il consenso delle parti.

Nondimeno, la circostanza dell'impiego del C. D. in detti impianti può dirsi provata durante l'istruttoria orale (cfr. deposizioni testimoniali dei testi escussi).

Peraltro, anche se si volesse considerare fondata l'eccezione di nullità della consulenza ai sensi dell'art.157 c.p.c. "avendo il CTU...posto a fondamento del proprio convincimento un tabulato che egli dichiara genericamente di aver *ricevuto* e rappresentato, in particolare, da un elenco personale M. ed E. impegnato sugli impianti CVM/PVC e servizi connessi dal 1970 al 1996", ritiene questo Giudice di aver acquisito sufficienti elementi di giudizio ai fini del *thema decidendum*.

Per quanto concerne le precauzioni che i testi di parte convenuta hanno dichiarato essere state adottate in seno all'azienda (come la fornitura dei DPI e la formazione ed informazione dei lavoratori sui rischi connessi alla prestazione lavorativa loro assegnata) non vi è prova che le stesse siano state idonee a neutralizzare gli effetti cancerogE. della sostanza (CVM), al cui contatto è stato esposto il C. dal 1963 al 1979 presso lo stabilimento S. di Brindisi.

Ciò, per stessa ammissione di parte convenuta.

D'altronde, le suddette dichiarazioni, comunque provE.enti da soggetti attualmente legati (o che sono stati legati) alla convenuta da una relazione di lavoro subordinato, possono considerarsi superate da quelle di diverso tenore, pronunciate, dagli altri testi.

Orbene, nel caso di specie, deve affermarsi la responsabilità solidale della convenuta - sulla base dell'accollo *ex lege* di cui all'art. 2112 c.c. - per quanto concerne il danno *iure hereditario* fatto valere dai convenuti. Responsabilità che ha natura contrattuale.

Infatti, il contratto individuale di lavoro è integrato *ex lege* (ai sensi dell'art. 1374 c.c.) dalla disposizione che impone l'obbligo di sicurezza (art. 2087 c.c.).

Dalla natura, anche contrattuale, della responsabilità, sono desumibili

significative implicazioni sul piano della distribuzione degli oneri probatori a carico delle parti in giudizio.

In particolare, il lavoratore danneggiato è gravato dall'onere di provare, in via esclusiva, il "fatto" costituente inadempimento dell'obbligo datoriale, nonché il nesso di causalità materiale tra l'inadempimento stesso e il danno da lui (e/o da loro) subito, mentre esula dal suo onere probatorio – in deroga al principio generale previsto dall'art. 2697 c.c. – la prova della colpa del datore di lavoro danneggiante, sebbene concorrente ad integrare la fattispecie costitutiva del diritto al risarcimento.

E' lo stesso datore di lavoro, infatti, ad essere gravato quale debitore, ai sensi dell'art. 1218 c.c., dell'onere di provare la non imputabilità dell'inadempimento.

Nel caso *de quo*, la società convenuta non ha provato che siano state predisposte ed attuate - specie per quanto concerne il periodo anteriore al suo subingresso – tutte le cautele e precauzioni necessarie ai fini della prevenzione dell'insorgere di patologie del tipo di quella da cui era affetto il *de cuius*; cautele imposte dall'art. 2087 c.c. e dall'art. 1375 c.c., nonché dalle leggi speciali e che avrebbero consentito, se opportunamente predisposte, di contenere i rischi della attività produttiva entro limiti socialmente tollerabili, specie, in relazione alla salute dei propri dipendenti.

In particolare, l'art. 21 del DPR 19.3.1956, n.303, *illo tempore* vigente, stabiliva che nei lavori che danno normalmente luogo alla formazione di polveri di qualunque specie, il datore di lavoro era tenuto ad adottare provvedimenti atti ad impedire o ridurre, per quanto possibile, lo sviluppo e la diffusione degli stessi nell'ambiente di lavoro, aggiungendo che "le misure da adottare a tal fine devono tenere conto della natura delle polveri e della loro concentrazione", cioè devono avere caratteristiche adeguate alla pericolosità delle polveri.

Vi sono altresì, ulteriori disposizioni che richiamavano il dovere del datore di lavoro di evitare il contatto dei lavoratori con polveri nocive; per esempio: l'art. 9 prevedeva il ricambio dell'aria; l'art. 15 stabiliva che persino fuori dall'orario di lavoro si dovessero ridurre al minimo il sollevamento della polvere nell'ambiente e, proprio a tal fine, l'impiego di aspiratori; l'art. 18 proibiva

l'accumulo di sostanze nocive; l'art. 19 imponeva di adibire locali separati per le lavorazioni insalubri; l'art. 20 prescriveva di preservare l'aria da inquinamenti con prodotti nocivi specificamente mediante l'uso di aspiratori; l'art. 25 prescriveva, quando potesse esservi dubbio sulla pericolosità dell'atmosfera, che i lavoratori fossero forniti di apparecchi di protezione.

Occorre, inoltre, ricordare che “il datore di lavoro imprenditore ha l'obbligo ai sensi dell'art. 2087, c.c., di aggiornarsi sulle tecniche di prevenzione degli infortuni e delle malattie professionali e non può addurre a propria scusa, in caso di inosservanza del detto obbligo, la mancata informazione al riguardo da parte di organi ispettivi o di controllo (Cassazione penale, sez. IV, 20/03/2000, n. 3567).

Inoltre, gli artt. 377 e 387 del DPR 547/1955 obbligavano l'imprenditore a dotare i lavoratori di mezzi personali di protezione adeguati al rischio al quale erano esposti e, con particolare riferimento alle polveri, prescrivevano l'adozione di mascherini filtranti.

In virtù delle emergenze della prova testimoniale non può ritenersi provato che i lavoratori siano stati adeguatamente informati della nocività delle sostanze tossiche manipolate nel corso del rapporto di lavoro.

Dunque, deve ritenersi che, nel caso di specie, sia stato violato l'art. 4 del DPR n.547/1955, *illo tempore* vigente, il quale stabiliva l'obbligo per il datore di lavoro di “rendere edotti i lavoratori dei rischi specifici cui sono esposti e portare a loro conoscenza le norme essenziali di prevenzione mediante affissione, negli ambienti di lavoro, di estratti delle presenti norme o, nei casi in cui non sia possibile l'affissione, con altri mezzi”.

A tal riguardo, sono richiamabili le deposizioni rese dai testi OSTUNI Teodoro, PECERE Angelo (escussi all'udienza del 21.05.2007), SABIA Antonio, BECCACCINI Biagio (escussi all'udienza del 18.02.2008) e GUARAGNONE Luigi (escusso all'udienza del 14.11.2008).

Sempre in proposito non ci si può esimere dal sottolineare che la nocività del cloruro di vinile, e la sua capacità di provocare danni irreversibili ed effetti cancerogeni. a livello epatico, erano indiscutibilmente ben note ai datori di lavoro del *de cuius* quanto meno dai primi anni del 1970.

Costituisce, infatti, circostanza notoria che, nel 1973, l'Organizzazione Mondiale della Sanità ha riconosciuto gli effetti cancerogeni del CVM.

Peraltro, già nel 1970 – e anche ciò può ritenersi dato storicamente verificabile - la M. ebbe cura di incaricare il prof. Maltoni, direttore dell'Istituto di Oncologia F. Addari, dell'Azienda ospedaliera di Bologna, di effettuare studi sulla cancerogenicità del CVM e di verificare le conclusioni del ricercatore Viola.

Nel 1971, l'Istituto Regina Elena di Roma informò il Ministero della Sanità che il cloruro di vinile era un agente fortemente cancerogeno.

Ciò, per quanto solo nel 1983, la legge abbia obbligato le aziende a ridurre l'esposizione al CVM a 3 ppm.

Dunque, già dai primi anni del 1970, dovevano ritenersi prevedibili gravi danni alla salute dei lavoratori esposti al cloruro di vinile e, conseguentemente, sin da tale data deve ritenersi sorto l'obbligo (al di là dell'esistenza di regole cautelari di origine normativa), per il datore di lavoro, di adottare le cautele necessarie per preservare i lavoratori da rischi per la loro salute, quale oggetto di un diritto costituzionalmente protetto (art. 32 della Costituzione).

I riscontri e le risultanze innanzi evidenziati ed esaminati consentono di ritenere provato, con sufficiente grado di verosimiglianza, anche il nesso di causalità materiale tra dette omissioni e la patologia accertata.

Invero, al riguardo, giova precisare che il CTU ha riconosciuto rilievo, ai fini del decorso della patologia tumorale, anche all'infezione da HCV che, però, nel caso del C., avrebbe, al più, accelerato - ma non provocato - l'evoluzione cancerosa.

Com'è noto, invero, in tema di responsabilità civile, qualora l'evento dannoso si ricolleggi a più azioni o omissioni il problema del concorso delle cause trova soluzione nell'art. 41 c.p. – norma di carattere generale, applicabile nei giudizi civili di responsabilità – in virtù del quale il concorso di cause preesistenti, simultanee o sopravvenute, anche se indipendenti dall'omissione del colpevole, non esclude il rapporto di causalità fra dette cause e l'evento, essendo quest'ultimo riconducibile a tutte, tranne che si accerti l'esclusiva efficienza causale di una di esse.

In particolare, in riferimento al caso in cui una delle cause consiste in una omissione, la positiva valutazione dell'esistenza del nesso causale tra omissione ed evento presuppone che si accerti che l'azione omessa, se fosse stata compiuta, sarebbe stata idonea ad impedire l'evento dannoso

ovvero a ridurre le conseguenze, e non può esserne esclusa l'efficienza soltanto perché sia incerto il suo grado di incidenza causale (Cass. civ., sez. III, 15/01/2003, n. 488).

Dunque, non può trovare accoglimento la censura secondo cui il CTU si sarebbe contraddetto, perché, da un lato, avrebbe "riconosciuto nel CVM la causa unica ed efficiente e dall'altra contemporaneamente" avrebbe riconosciuto "al virus C un ruolo concausale".

Sotto il profilo del nesso causale, deduce la convenuta che la esposizione professionale a CVM dell'attore è risultata bassissima, come si ricaverebbe dai dati di cui alla relazione di parte in atti" e, quindi overosia "assolutamente insufficiente a causare l'epatocarcinoma sofferto nel 1996".

Orbene, tale ordine di censure risulta generico e privo di idonei supporti scientifici, costituendo per conto dato acquisito alla ricerca scientifica che anche l'esposizione ad quantitativi non apprezzabili della sostanza *de qua* (secondo il Moltani sarebbe sufficiente un quantitativo superiore a 250 p.p.m.) può avere efficienza causale nell'insorgenza del cancro.

Privo di pregio si rileva anche l'assunto per cui il consulente "avrebbe dovuto in maniera più approfondita valutare scientificamente il ruolo degli altri fattori di rischio extraprofessionali che potevano aver determinato il carcinoma epatico, cioè l'uso di alcol, la presenza di epatite virale B o C e una probabile sofferenza biliare primitiva".

E ciò in quanto è parte convenuta a dover fornire l'esistenza di serie causali autonome e di per sé idonee a produrre l'evento.

I danni risarcibili

Ciò premesso, le risultanze istruttorie consentono di ravvisare nella fattispecie in esame, alla luce della condotta datoriale che ha sostanzialmente disatteso il disposto dell'art. 2087 c.c., gli estremi del reato, in particolare dell'omicidio colposo.

Ne consegue la risarcibilità, nell'ambito della categoria onnicomprensiva del danno non patrimoniale, anche della voce del danno morale.

L'omicidio colposo costituisce infatti proprio quella fattispecie criminosa tipica, procedibile di ufficio (art. 589 c.p.) idonea ad integrare il dettato normativo di

cui all'art. 2059 c.c.

Ne consegue, pertanto e come detto, il diritto da parte degli aventi causa del danneggiato di ottenere il risarcimento del danno *iure hereditario*.

Danno non patrimoniale, di tipo biologico e morale *iure hereditatis et iure proprio*: lo stato dell'arte

Al riguardo, giovinco le seguenti brevi considerazioni.

Una prima problematica concerne la risarcibilità dei danni subiti nell'ipotesi di morte immediata della vittima.

In origine, da una parte, stante l'impossibilità di far valere un proprio diritto al risarcimento del danno (in virtù del principio della irrisarcibilità dei danni riflessi), si è sostenuto che i familiari potessero agire soltanto per far valere *iure hereditatis* il diritto al risarcimento del danno biologico subito dal familiare. Successivamente, si è compreso, come il danno del familiare doveva essere qualificato anch'esso, come danno diretto derivante dal fatto lesivo e, pertanto, autonomamente risarcibile ex art. 2043 c.c.

Danno c.d. "tanatologico" da morte immediata o da lesione mortale seguita da morte immediata.

Ciò premesso, in sede interpretativa, si è consolidato - non senza considerazioni critiche -, il principio della non risarcibilità del danno tanatologico da morte immediata o da lesione mortale seguita da morte immediata.

Ciò, nell'assunto che il defunto non possa trasmettere, per la perdita della propria capacità giuridica, il diritto di credito consequenziale alla perdita della vita (cfr. da ultimo: Cass., sez. III, 25 gennaio 2002 n. 887; Cass. 1704/97; Cass. 13336/99; Cass. 2134/00). La morte del soggetto leso, infatti, comporterebbe il v.E.r meno della soggettività giuridica e, pertanto, non consentirebbe il sorgere del diritto alla salute e ciò proprio in virtù della impossibilità giuridica di attribuire la titolarità di diritti in capo a chi non è più in vita.

Si afferma, inoltre, che, in considerazione del carattere personalissimo del bene *de quo* - che non è fungibile con un diverso bene - allo stesso non potrebbe attribuirsi valore patrimoniale (cfr. Trib. Milano 15 aprile 1993 n. 4031).

Esisterebbero, infine, anche elementi di carattere sistematico che indurrebbero a concludere per l'insussistenza di un danno biologico da morte *iure hereditario*, e, in particolare, il criterio di liquidazione del danno biologico - legato all'età del soggetto al momento del sinistro, e quindi alla durata del pregiudizio subito - oppure il metodo della rendita vitalizia, quale forma di risarcimento del danno da invalidità permanente prevista dall'art. 2057 c.c.: criteri, i quali presuppongono tutti la permanenza in vita della persona lesa (cfr. Trib. Monza 4 aprile 1991).

Inoltre, l'ordinamento tipizzerebbe - espressamente e specificatamente - le ipotesi in cui gli eredi sono legittimati ad esercitare, dopo la morte del *de cuius*, diritti personalissimi appartenenti per loro natura alla sfera di esclusiva pertinenza del titolare (si pensi, ad esempio, all'azione per il riconoscimento della filiazione legittima, ovvero alla presentazione della querela per diffamazione o all'art. 7, comma 2, del R.D. 29.9.1939 n. 1127 in ordine ai diritti dell'inventore).

In ultimo, si afferma, nel caso in cui la persona muoia, il bene sacrificato non è la salute, bensì la vita. Dunque, gli eredi della vittima, in tal caso, non avrebbero alcun diritto, ad esser risarciti per il danno biologico patito dalla vittima, essendo, eventualmente, legittimati ad esser risarciti, "iure proprio", per i danni biologici (e morali) ad essi direttamente derivati (Cass., sez. III, 24 aprile 1997, n. 3592).

D'altra parte, tale esito interpretativo sembrerebbe avere trovato l'avallo del Giudice delle Leggi, il quale ha dichiarato doversi ritenere infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 2043 c.c., e, in subordine, dell'art. 2059 c.c., nella parte in cui non consentirebbero, secondo l'ordinanza di remissione (Trib. Firenze 10 novembre 1993), il risarcimento del danno per violazione del diritto alla vita, al contempo, specificando che la lesione dell'integrità fisica con esito letale non può considerarsi un danno *in re ipsa*, ma "è sempre necessaria la prova ulteriore dell'entità del danno, ossia la dimostrazione che la lesione ha prodotto una perdita di tipo analogo a quella

indicata dall'art. 1223 c.c., costituita dalla diminuzione o privazione di un valore personale (non patrimoniale), alla quale il risarcimento deve essere (equitativamente) commisurato" (Corte cost. 27 ottobre 1994, n. 372).

Profili critici dell'attuale posizione interpretativa in materia di danno c.d. "tanatologico"

Invero, il predetto esito interpretativo non è privo di elementi di criticità.

In primis, perché appare una forzatura logica il ritenere che, per il radicamento di un diritto in capo ad un qualunque soggetto, sia necessario che fra la condotta illecita e l'evento mortale, intercorra anche solo una frazione di secondo.

Nulla osta, per contro, alla diversa conclusione per cui l'iscrizione del diritto relativo, a contenuto risarcitorio, nella sfera giuridica del danneggiato è immediata.

Peraltro, con il pretesto della diversità ontologica fra salute e vita, si perviene a negare tutela ad un bene, il secondo, qualitativamente "inferiore" al primo, almeno secondo una gerarchia astratta di valori. Invero, la tesi dell'irrisarcibilità - che nega il risarcimento per quanto la riparazione monetaria rappresenti la forma di tutela "minima" di ogni diritto di rilievo costituzionale - è criticabile anche sotto il profilo della c.d. intrasmissibilità del diritto al risarcimento, perché ad essere leso sarebbe un bene personalissimo.

Non è, infatti, di difficile intuizione che ciò che si trasmette agli eredi non è il diritto personale alla salute, ma il diritto di credito al risarcimento del danno che, avendo natura patrimoniale, è senza dubbio trasmissibile.

E ciò, perché occorre distinguere la fonte del danno (ovvero la lesione alla vita) dalla natura specifica del rimedio che ad esso si riconnette e che è, invece, patrimoniale.

Altro profilo d'incoerenza della tesi "negativa" è ravvisabile nella circostanza che, sotto altro profilo, il bene ha natura personale anche nella distinta ipotesi del danno non patrimoniale biologico, sofferto dalla vittima dell'illecito che deceda dopo una lunga agonia; per cui, pur a fronte di situazioni

omogenee, sotto il profilo del bene della vita da tutelare, si arriverebbe a soluzioni diametralmente opposte in termini di tutela accordata.

Non ultimo, non può obliterarsi come il diritto alla vita sia riconosciuto come tale dal nostro ordinamento - quale etero-integrato anche dal livello di tutela comunitario - che, a garanzia dello stesso, predispone una serie di norme di rango costituzionale, direttamente precettive, come l'art. 2 cost. o l'art. 32 cost..

Anzi, proprio la lettura conforme a Costituzione dell'art. 2059 c.c., già sperimentata nel 2003, dovrebbe indurre a sancire la dignità risarcitoria del bene alla vita.

E ovviamente quando si volge lo sguardo all'ordinamento giuridico non si può non considerare anche l'efficacia, se non diretta - per lo meno in termini di vincolo costituzionale - dell'art. 2 della Convenzione Europea dei diritti dell'Uomo, in materia di "Diritto alla vita", secondo cui il diritto di ogni persona alla vita è protetto dalla legge.» (art. 2, CEDU).

Peraltro - sotto il diverso profilo dell'asserita impossibilità di trasmissione del danno tanatologico - alla luce delle acquisizioni medico-legali più recenti, deve ritenersi che l'evento-morte, come distruzione delle cellule cerebrali, sia istantaneo solo nelle ipotesi di decapitazione e spapolamento del cervello (Cass. 12.7.2006, n. 15760; Trapuzzano 2012, 1002).

Danno c.d. "tanatologico" da morte non immediata

Soggetta ad un distinto regime giuridico è l'ipotesi della morte sopraggiunta in seguito a lesioni personali dopo un apprezzabile lasso di tempo.

Al riguardo, può ritenersi acquisito al diritto vivente, il principio secondo cui, nel caso in cui - come nella fattispecie concreta - tra le lesioni e la morte sia intercorso un congruo lasso di tempo, il diritto al risarcimento del danno biologico della vittima spetta agli eredi *iure hereditatis*.

Orbene, l'intervallo di tempo viene ritenuto congruo allorché, nel periodo fra l'evento lesivo e la morte, il danneggiato abbia subito un pregiudizio direttamente apprezzabile sull'*utilità dell'esistenza*. Quando, cioè, si possa ritenere che il bene giuridico violato sia stata la salute e non la vita, allora potrebbe ritenersi maturato il credito al risarcimento del danno biologico (Cass. 28 novembre 1998 n. 12083).

Invero, nonostante la chiarezza dell'affermazione giurisprudenziale, esistono orientamenti difformi circa le condizioni alle quali poter considerare congruo il suddetto intervallo temporale.

Quanto ai criteri di liquidazione del suddetto danno, il giudice dovrebbe, coerentemente, giungere a liquidare il danno, secondo gli ordinari criteri tabellari di liquidazione dello stesso, e, quindi, considerando, in via esclusiva, l'intervallo di tempo in cui la vittima sopravviva alle lesioni mortali, con il conseguente rischio di liquidazioni irrisorie rispetto all'enormità dell'evento morte (cfr. [Tribunale Trani, 04 aprile 2008, n. 100](#) secondo cui *"Nel caso di decesso di un conducente di un veicolo, nel corso di un sinistro stradale, il danno morale ed il danno biologico "iure hereditario" va riconosciuto in favore degli eredi del menzionato soggetto deceduto, però è necessario che tra la data del fatto e quella del decesso, sia decorso un lasso di tempo apprezzabile. Ne consegue che se tale danno è ravvisato sussistente, il danneggiato acquisisce (e quindi trasferisce agli eredi) il diritto al risarcimento del danno biologico da inabilità temporanea - per quanto assoluta - per il solo tempo di permanenza in vita e non già in relazione ad un periodo di tempo pari alle sue speranze di vita per il caso di mancata morte a causa delle lesioni*).

Da ciò la conclusione, dettata da esigenze di giustizia sostanziale, secondo cui nell'ipotesi del danno non patrimoniale di tipo biologico e morale, cosiddetto terminale, *"che è quello che la vittima di un sinistro subisce nell'apprezzabile lasso di tempo tra la lesione e la conseguente morte"*, *"i fattori della personalizzazione debbono valere in un grado assai elevato"* (Cassaz. Sezione III civile, Sentenza 14 luglio 2003, n. 11003), con conseguente necessità di soppesare adeguatamente elementi quali la *"gravità delle lesioni"* e l'*"intensità del dolore della vittima"*. D'altra parte, è innegabile la differenza che intercorre tra il danno biologico di tipo terminale e il danno biologico in senso stretto, in quanto se in tal ultimo caso, *"fatta eccezione delle invalidità permanenti assai gravi, infatti, la salute del danneggiato tende a regredire o, almeno, a stabilizzarsi; in quello terminale, invece, si assiste ad un danno che tende ad aggravarsi progressivamente"*.

Da ciò la conseguente relativizzazione dei *“criteri contenuti in tabelle, che, per quanto dettagliate, nella generalità dei casi, sono predisposte per la liquidazione del danno biologico o delle invalidità temporanee o permanenti di soggetti che sopravvivono all'evento dannoso”* (nel medesimo senso appaiono Cass. 16 maggio 2003, n. 7632, secondo cui *“In caso di morte causata da lesioni dopo un apprezzabile lasso di tempo, la quantificazione del danno biologico terminale (quale danno alla salute che, se pur temporaneo, è massimo nella sua entità ed intensità) va effettuato in considerazione delle peculiari caratteristiche del pregiudizio”*; così Cass. 23 febbraio 2005, n. 3766 secondo cui *“qualora alle lesioni consegua dopo un apprezzabile lasso di tempo la morte del soggetto ferito, la quantificazione del danno biologico terminale risarcibile iure hereditario va operata tenendo conto delle peculiari caratteristiche del pregiudizio che, se pur temporaneo, è massimo nella sua entità ed intensità”*).

Quanto alla voce del danno morale, *iure hereditatis*, trasmissibile ai congiunti della vittima, occorre registrare quanto, recentemente, affermato dalla citata pronuncia delle Sezioni Unite dell'11 novembre 2008, secondo cui il giudice può correttamente riconoscere e liquidare il solo danno morale, a ristoro della sofferenza psichica provata dalla vittima di lesioni fisiche, alle quali sia seguita dopo poco tempo la morte, che sia rimasta lucida dopo l'agonia in consapevole attesa della fine.

In tal modo, si eluderebbe il vuoto di tutela indotto dalla giurisprudenza di legittimità – che si è avuto modo di evocare - la quale nega, appunto, che nel caso di morte immediata o intervenuta a breve distanza dall'evento lesivo, il risarcimento del danno biologico per la perdita della vita, e lo ammette per la perdita della salute solo se il soggetto sia rimasto in vita per un tempo apprezzabile, al quale lo commisura (Cass., SS.UU., 11 novembre 2008).

Le considerazioni delle Sezioni Unite del 2008 sulla necessità di assicurare adeguato ristoro alla percezione, da parte del malato terminale, del proprio percorso verso la morte - in considerazione della tragicità di tale percezione e del suo, sempre maggiore, alimentarsi in conseguenza dell'approssimarsi dell'evento-morte - sono trasponibili anche alla diversa ipotesi, come quella di specie, in cui la morte non segua immediatamente alla condotta illecita ma

sia mediata da lesioni che si protraggono per un lasso di tempo apprezzabile prima dell'*exitus vitae*.

Similare è, infatti, la situazione psicologica del danneggiato che assiste all'inesorabile declino della propria integrità – fisica, nella consapevolezza di non potervi porre rimedio in virtù della gravità della propria situazione clinica.

Il caso di specie e la sua peculiarità

Orbene, nel caso di specie, il lasso di tempo trascorso tra l'insorgere della patologia tumorale e il decesso non può non considerarsi apprezzabile, per cui deve riconoscersi in capo alla vittima un danno non patrimoniale di tipo biologico, suscettibile di trasmissione agli eredi.

Sotto il profilo del *quantum* risarcibile giovino le seguenti considerazioni.

Secondo il suddetto prevalente orientamento interpretativo, la morte non rileva, di per sé, ai fini del risarcimento, atteso che la morte (e cioè: la perdita della vita) è fuori dal danno biologico, poichè il danno alla salute presuppone pur sempre un soggetto in vita.

Nondimeno, nessun danno alla salute è più grave, per entità ed intensità, di quello che, trovando causa nelle lesioni che esitano nella morte, temporalmente la precede.

In questo caso, infatti, il danno alla salute raggiunge quantitativamente la misura del 100%, con l'ulteriore fattore "aggravante", rispetto al danno da inabilità temporanea assoluta, che il danno biologico terminale è più intenso perchè l'aggressione subita dalla salute dell'individuo incide anche sulla possibilità di essa di recuperare (in tutto o in parte) le funzionalità perdute o quanto meno di stabilizzarsi sulla perdita funzionale già subita, atteso che anche questa capacità recuperatoria o, quanto meno stabilizzatrice, della salute risulta irreversibilmente compromessa.

La salute danneggiata non solo non recupera (cioè non "migliora") nè si stabilizza, ma degrada verso la morte; quest'ultimo evento rimane fuori dal danno alla salute, ma non la "progressione" verso di esso, poichè durante detto periodo il soggetto leso era ancora in vita (in tal senso, Cass. sez. 3^a, 23.6.2006 n. 3766).

Ciò premesso, in considerazione della patologia tumorale contratta e della sua gravità, nonché dell'età del C. al momento in cui è avvenuto il decesso del *de cuius* (57 anni) - in applicazione delle tabelle di Milano e dei valori previsti per l'ipotesi di lesione permanente al 100 per cento - appare equo riconoscere al *de cuius* euro **793.486,00**.

Ciò anche in considerazione dell'idoneità della patologia *de qua* a debilitare il malato, privandolo gradualmente di tutte o alcune delle sue funzioni vitali, nonché, in generale, dell'impatto devastante che la stessa è idonea ad esercitare sull'equilibrio fisico del malato.

Parimenti, avendo la vittima principale vissuto e conservato piena consapevolezza del tragico e inesorabile declino verso la morte, per un apprezzabile lasso di tempo - ovvero, dalla diagnosi del cancro, nel 1994, fino alla morte, nel 1996 -, alla stessa deve riconoscersi il danno non patrimoniale di tipo morale.

A tale titolo, pare equo riconoscere euro 100.000, per complessivi euro **893.486,00**.

Ciò, in considerazione non solo del lasso di tempo trascorso fra l'insorgenza della patologia tumorale, diagnosticata nel 1994 e il verificarsi dell'evento-mortale, ma anche delle apprezzabili afflizioni che connotano, secondo la comune esperienza, tale specifica patologia tumorale. Afflizioni morali che discendono, peraltro, dalla percezione sia del graduale abbassamento del livello qualitativo della propria esistenza, sia dell'ineluttabile elusione delle proprie relazioni umane e affettive.

A tale somma devono aggiungersi gli interessi dal momento in cui può dirsi documentalmente certa l'insorgenza della patologia tumorale ovvero dal 10.9.1994.

Per contro, essendo stato il danno liquidato alla stregua di criteri e valori aggiornati al 2011 ed essendo le somme in precedenza indicate già espresse in moneta al valore attuale, non va accordata la rivalutazione alla data attuale, che darebbe luogo ad un'indebita duplicazione del risarcimento.

L'equità calibrata

A tale esito liquidatorio si perviene anche facendo applicazione del criterio dell'equità calibrata in luogo del c.d. criterio equitativo "puro", che rinviene la propria legittimazione nell'art. 1226 c.c.; norma applicabile anche in materia di illecito aquiliano per effetto dell'espresso richiamo operato al suddetto dall'art. 2056 c.c. al fine delinea lo statuto della responsabilità da illecito extracontrattuale.

Infatti, il criterio equitativo puro, in assenza di criteri uniformi che concorrano alla determinazione della base risarcitoria, si presta, tendenzialmente, a soluzioni risarcitorie che sono condizionate essenzialmente dalla sensibilità del Magistrato.

Da ciò, la necessità di indispensabili correttivi.

In particolare, una dottrina autorevole propone lo strumento dell'equità calibrata. Poiché il criterio equitativo si offre a soluzioni risarcitorie così disparate, il Giudice, a fronte della singola fattispecie concreta, deve avere contezza dei precedenti giurisprudenziali, riferiti alle singole patologie di danno non patrimoniale portate all'esame dei magistrati; e, sulla base di questi precedenti giurisprudenziali, secondo una sorta di ideale scala di valori, dovrebbe "procedere a una modulazione proporzionale, ma sempre in senso equitativo del danno".

Per cui, se, a fronte della lesione del diritto a intrattenere relazioni sessuali, si risarciscono anche 30/40 mila euro, a fronte della lesione del diritto alla salute di chi contragga, a causa di terzi, una patologia tumorale e sia posto nell'impossibilità di intrattenere degnamente le proprie relazioni umane e affettive - quale ipotesi significativamente più grave di lesione di diritti della personalità - si dovrebbe liquidare un'entità economica apprezzabilmente superiore.

Quindi, l'interprete, in sostanza, secondo la tesi dell'equità calibrata, deve avere presenti quelli che sono i precedenti giurisprudenziali relative alla singole ipotesi di danno non patrimoniale risarcibile, e poi, in considerazione di questi precedenti, modulare concretamente il risarcimento in relazione alla fattispecie portata alla sua attenzione.

Orbene, proprio avuto riguardo alle misure risarcitorie riconosciute a fronte di pregiudizi non patrimoniali di rango inferiore (si pensi al danno morale derivante da lesioni di lieve entità o a quello riconducibile ad un'ipotesi di

diffamazione, a mezzo stampa), nonché a fronte di eventi lesivi del tipo di quello dedotto in giudizio, si ritiene equa la riparazione economica accordata nel caso di specie.

Le spese – liquidate come da dispositivo - seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Il Giudice, definitivamente pronunciando sulla domanda proposta da C.M., C.P. e C. G. nei confronti della E. Spa, così provvede:

- 1) condanna l'E. Spa al pagamento in favore degli attori, a titolo di risarcimento del danno non patrimoniale *iure hereditatis*, di euro 893.486,00 (da ripartirsi *pro quota*), oltre interessi legali e rivalutazione con decorrenza dal giorno dell'evento lesivo, ovvero dal 10.9.1994;**
- 2) pone, definitivamente, le spese di CTU a carico dell'E. Spa;**
- 3) condanna l'E. Spa al pagamento, in favore degli attori, delle spese di giudizio che liquida in complessivi € 10000,00, oltre iva e cap come per legge.**

Brindisi, 26.4.2013.

IL GIUDICE
(Antonio Ivan Natali)

IL CASO.it