

**La Corte di Cassazione in tema di risarcibilità del danno differenziale
(Cass. Civ., sez. lav., sent. 12 marzo - 19 agosto 2019, n. 21462)**

Il danno biologico che il datore di lavoro deve risarcire prescinde dal ristoro INAIL, ed indennizza l'assistito per un pregiudizio che incide sull'attitudine a produrre guadagno attraverso l'impiego di attività lavorativa. In questa prospettiva il danno biologico, che consiste in un pregiudizio personale di natura non patrimoniale e che prescinde da ogni considerazione dell'attitudine della persona a produrre reddito, deve essere risarcito in tutte le sue componenti dal datore di lavoro, a prescindere dalla rendita INAIL, ai fini della piena attuazione dell'art. 32 Cost.

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE TERZA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Presidente: DI CERBO VINCENZO

Relatore: CIRIELLO ANTONELLA

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso 13527-2018 proposto da:

S. S., elettivamente domiciliato in ROMA, VIA QUIRINO MAJORANA 9, presso lo studio dell'avvocato ALESSANDRO FAZZARI, rappresentato e difeso dall'avvocato AURORA FRANCESCA NOTARIANNI;

- ricorrente -

Contro

H. S., elettivamente domiciliata in ROMA, VIA FOGLIANO 4-A, presso lo studio dell'avvocato PAOLO BARLETTA, rappresentata e difesa dall'avvocato GIUSEPPE BARLETTA CALDARERA;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 1106/2017 della CORTE D'APPELLO di MESSINA, depositata il 17/01/2018 R.G.N. 1259/2014;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 12/03/2019 dal Consigliere Dott. ANTONELLA CIRIELLO;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. CARMELO CELENTANO che ha concluso per l'accoglimento del terzo motivo, rigetto sugli altri; udito l'Avvocato AURORA FRANCESCA NOTARIANNI; udito l'Avvocato GIUSEPPE BARLETTA CALDARERA

Fatti di causa

1. La Corte di Appello di Messina, con sentenza del 17 gennaio 2018, per quanto qui rileva, ha confermato la sentenza di primo grado che, sulla scorta della accertata responsabilità di S.S. per il gravissimo infortunio occorso alla lavoratrice H.S. il 22 maggio 1995, aveva accolto la domanda da quest'ultima proposta per il risarcimento del danno differenziale.

La corte, rideterminata la liquidazione del danno biologico operata dal primo giudice, ha -altresì- rigettato la domanda con la quale il datore di lavoro ricorrente chiedeva che, dall'importo del danno complessivamente riconosciuto alla lavoratrice infortunata (a titolo di danno non patrimoniale biologico, danno patrimoniale non liquidato dall'INAIL, e danno biologico temporaneo) fossero detratte le somme corrispondenti alle prestazioni liquidate dall'INAIL.

2. Per la cassazione di tale sentenza ha proposto ricorso S.S., cui ha resistito con controricorso H.S..

Il ricorrente ha depositato memoria, ai sensi dell'art. 378 c.p.c..

Diritto

2.1. - Col primo motivo di ricorso il ricorrente ha censurato la sentenza per la violazione o falsa applicazione di legge in cui sarebbe incorsa in relazione all' art. 10, D.P.R. 30.6.1965, n. 1124 ed all'art. 2059 cod. civ., negando che la responsabilità del datore di lavoro dovesse considerarsi ridotta, in ragione dell'attribuzione della rendita previdenziale, al solo danno differenziale, inteso come il danno patrimoniale e non patrimoniale che è conseguenza della medesima lesione riportata a causa di un fatto illecito o costituente reato.

Avrebbe errato la corte, nella prospettazione difensiva non procedendo alla rideterminazione della liquidazione del danno biologico differenziale, con detrazione della componente non patrimoniale della rendita liquidata dall'Inail, consentendo alla lavoratrice una ingiusta locupletazione, e una duplicazione risarcitoria.

2.2. - Con il secondo motivo di ricorso il S.S. deduceva la violazione e falsa applicazione degli artt. 115 c.p.c e 2059, 2697 c.c. con riferimento all'art. 360, co. 1, n. 3, c.p.c in cui sarebbe incorsa la Corte di merito riconoscendo il danno differenziale nonostante la mancanza di allegazione e di prova di un ulteriore danno da parte della lavoratrice, che aveva agito sulla base delle medesime patologie invalidanti già liquidate con rendita INAIL.

Per tal via la Corte d'appello di Messina avrebbe liquidato il danno senza tenere conto che una componente dello stesso, il danno non patrimoniale, era già compresa nella rendita erogata dall'INAIL, senza poi dare conto delle componenti di personalizzazione del danno non dedotte né dimostrate dalla lavoratrice ai fini della maggiore liquidazione del danno.

2.3. - Con il terzo motivo il ricorrente ha dedotto la violazione e falsa applicazione degli artt. 112 c.p.c. e 2967 cod. civ. riferimento alTart. 360, co. 1, n. 4 e n. 5 c.p.c, in cui sarebbe incorsa la Corte di appello, omettendo di considerare il pagamento parziale di euro 57.838,00, pagato in parte in esecuzione della provvisoria liquidata con sentenza penale e per il resto quale acconto in virtù di un accordo eseguito soltanto in parte, "pagamenti imputati al danno differenziale", nonostante in sede di discussione, all'udienza del 21.11.2017, il ricorrente avesse documentato e dedotto il pagamento chiedendo che venisse decurtato dal danno liquidato, unitamente all'importo complessivo della rendita liquidata dall'Inail e nonostante la H.S. non avesse contestato di aver ricevuto la relativa somma.

2.4. La H.S. resisteva con controricorso, nel quale riproponeva, in via incidentale, la domanda volta alla personalizzazione del danno non patrimoniale con riconoscimento del pregiudizio esistenziale che, nella prospettiva della controricorrente poteva essere riconosciuto dal giudice anche oltre le richieste delle parti nei rispettivi atti.

3. Il ricorso è infondato.

3.1. Il primo e il secondo motivo, che possono essere esaminati congiuntamente poiché con entrambi si contesta il riconoscimento integrale del danno biologico in favore della ricorrente e la sua liquidazione, oltre quanto ricevuto a titolo indennitario, sono infondati.

3.2. La Corte di appello ha, infatti, correttamente applicato i dati normativi rilevanti -ratione temporis- per la vicenda in esame (infortunio verificatosi il 22 maggio 1995), da ricercarsi nella disciplina del TU INAIL previgente alla novella introdotta con il d.lgs 38/2000, come riscritto dalla giurisprudenza costituzionale e interpretato dalla giurisprudenza di legittimità (e risultando del tutto irrilevante, nella vicenda in esame, la modifica normativa degli artt. 10 e 11 del D.P.R. n. 1124 del 1965; intervenuta con l'art. 1, comma 1126, della L. n. 145 del 2018, entrata in vigore l'1.1.2019, relativamente alla quale, peraltro, questa corte, con sentenza n. 8580 del 27/03/2019, ha stabilito l'inapplicabilità agli infortuni sul lavoro verificatisi ed alle malattie professionali denunciate prima del primo gennaio 2019).

In particolare assume rilievo l'art. 10 del T.U. 1124 del 1965 che, nel tenore originario, vigente all'epoca dei fatti, stabiliva come " L'assicurazione a norma del presente decreto esonera il datore di lavoro dalla responsabilità civile per gli infortuni sul lavoro. Nonostante l'assicurazione predetta permane la responsabilità civile a carico di coloro che abbiano riportato condanna penale per il fatto dal quale l'infortunio è derivato" prevedendo poi, al penultimo comma che, "Quando si faccia luogo a risarcimento, questo è dovuto solo per la parte che eccede le Indennità liquidate a norma degli articoli 66 e seguenti".

3.3. Il danno differenziale, Infatti, nell'impianto originario del T.U. INAIL, rivestiva una natura squisitamente patrimoniale, e veniva in evidenza solo allorché l'esonero del datore di lavoro non operasse, poiché questi era responsabile dell'evento occorso al lavoratore; in particolare, essendo - all'epoca- oggetto di assicurazione sociale la sola diminuzione della capacità lavorativa generica, era in relazione a tale parametro che si configurava, per la parte non coperta da liquidazione INAIL, la differenza a carico del datore di lavoro che avesse riportato condanna.

3.4. La regola dell'esonero, sin qui descritta, ha subito profonde modifiche in seguito all'evoluzione del concetto di danno biologico, ad opera di numerose pronunce della Consulta, dal 1967 in poi, che hanno interessato incisivamente la normativa dell'art. 10 T.U. 1124/1965, sopra esaminato.

Preponderante, per importanza, la pronuncia n. 87/1991, appena successiva alle evoluzioni del danno biologico, da poco considerato risarcibile e patrimoniale, con la quale la Corte sostanzialmente riconobbe che il danno biologico stesi non è coperto dalle prestazioni erogate dall'INAIL e auspicò, de iure condendo, l'introduzione di disciplina unitaria che estendesse la copertura INAIL al danno biologico (poi intervenuta con il d.lgs. n. 38/2000).

3.5. Successivamente, la Corte Costituzionale, con sentenza n. 485 del 1991 dichiarò illegittimo, l'art. 10 (commi 6 e 7) del TU INAIL, nella parte in cui stabiliva che il risarcimento (conseguente a reato - *rectius* responsabilità datoriale- quindi nell'area non coperta dall'esonero) dovuto al lavoratore potesse avere ad oggetto solo il danno (patrimoniale) differenziale, e non l'intero danno biologico subito, giungendo così, in termini pratici, a ridurre estremamente la figura del danno differenziale, così affermando "il diritto del lavoratore all'integrale risarcimento del danno biologico non collegato alla perdita o riduzione della capacità lavorativa generica" per la piena attuazione dell'art. 32 cost.

3.6. In seguito a tale storica pronuncia si determinò una concorrenza della tutela INAIL (allora prevista, com'è noto, per la riduzione della capacità lavorativa generica, di sapore chiaramente patrimoniale) con la tutela risarcitoria per le altre voci di danno (biologico, morale, da perdita della capacità lavorativa specifica) cui il solo datore risultava integralmente esposto. L'INAIL, ne conseguiva, si surrogava nei confronti del datore di lavoro, nei limiti della tutela offerta (danno da perdita della capacità lavorativa generica).

3.7. La giurisprudenza di legittimità affrontò e risolse in quegli anni, in cui il danno biologico fu pure definitivamente ricondotto all'area del danno non patrimoniale, le questioni interpretative, circa il senso e i limiti della prestazione indennitaria erogata dall'INAIL (la rendita per la riduzione della capacità lavorativa generica), in rapporto al danno biologico.

Fu allora escluso al fine di assicurare il pieno risarcimento del danno alla salute, non rientrante nella prestazione previdenziale, che quanto ottenuto in sede indennitaria dovesse essere computato nel quantum dovuto dal datore di lavoro a titolo di danno biologico.

3.8. Si osservò, in particolare, (cfr. Cass. 22.1.1998, n. 605), che il danno biologico che il datore di lavoro deve risarcire prescinde dal ristoro INAIL, che indennizza l'assistito per un pregiudizio che incide sull'attitudine a produrre guadagno attraverso l'impiego di attività lavorativa. In questa

prospettiva il danno biologico, che consiste in un pregiudizio personale di natura non patrimoniale e che prescinde da ogni considerazione dell'attitudine della persona a produrre reddito, deve essere risarcito in tutte le sue componenti dal datore di lavoro, a prescindere dalla rendita INAIL.

3.9. Nel caso di specie, dunque, la corte territoriale ha correttamente applicato la lettura della normativa imposta dalla giurisprudenza costituzionale richiamata, *ratione temporis*, riconoscendo alla lavoratrice infortunata l'integrale risarcimento del danno biologico, in presenza di tutti i presupposti di responsabilità datoriale.

Quanto alla prova del danno biologico, la corte di appello, a fronte della accertata responsabilità datoriale nella causazione dell'evento, anche in sede penale, ha correttamente operato, valutando il quantum invalidante a mezzo di consulenza tecnica e procedendo alla relativa valutazione.

4. Il terzo motivo di ricorso è, poi, inammissibile, per difetto di specificità della censura con la quale il ricorrente, nel denunciare l'omessa valutazione dei pagamenti effettuati, sotto il duplice profilo dell'omissione di pronuncia in ordine alla relativa eccezione e della carenza di motivazione, prospetta l'avvenuta effettuazione di tali pagamenti, almeno in parte, in esecuzione di un accordo i cui termini sono rimasti del tutto imprecisati, non essendo stato lo stesso trascritto nel ricorso né allegato allo stesso nelle forme prescritte dall'art. 369 cod.proc.civ. (non risultando reperibili, nel fascioletto, neppure i documenti indicati come allegati 14 e 15 nel relativo motivo di ricorso), e non essendo stato neppure chiarito se fosse stato prodotto nel giudizio di appello (cfr. Cass. SS. UU. n. 28547 del 2008).

5. Infine inammissibile è la domanda proposta irritualmente dalla controricorrente, a pagina 16 del controricorso con la quale si sollecita una decisione di merito di questa corte, rispetto a questione che si assume proposta al giudice di appello e considerata assorbita da questi in sede di decisione.

Ed infatti, a prescindere da ogni altra considerazione, trattasi di questione che il ricorrente avrebbe potuto riproporre nel giudizio di rinvio, in caso di accoglimento del ricorso in esame e che resta invece, definitivamente, preclusa dal rigetto dello stesso.

6. Per tutto quanto in precedenza esposto, il ricorso va rigettato.

Le spese, liquidate come in dispositivo, seguono la soccombenza.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e condanna la ricorrente al pagamento delle spese processuali, liquidate in Euro 6000,00, per compensi professionali, ed Euro 200,00 per spese, oltre spese generali nella misura del 15% ed accessori di legge.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1-quater del d.P.R. n. 115 del 2002, dà atto della sussistenza, allo stato, dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di

contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del comma 1-bis dello stesso art. 13.

Così deciso, in Roma, il 12 marzo 2019