

Civile Ord. Sez. L Num. 19509 Anno 2018

Presidente: MANNA ANTONIO

Relatore: DE GREGORIO FEDERICO

Data pubblicazione: 23/07/2018

ORDINANZA

sul ricorso 12130-2013 proposto da:

DI & C. S.N.C., già
di & C. S.N.C., e
C.F.), in proprio e

quale legale rappresentante della

DI & C. S.N.C., elettivamente
domiciliati in ROMA, VIALE i , presso
lo studio dell'avvocato

rappresentati e difesi dagli avvocati

E , giusta
delega in atti;

- ricorrenti -

contro

, elettivamente domiciliata in ROMA,
VIA , presso lo studio dell'avvocato
, che la rappresenta e difende unitamente
all'avvocato , giusta delega in atti;

- **controricorrente** -

nonchè contro

- **intimati** -

avverso la sentenza n. 809/2012 della CORTE D'APPELLO
di BOLOGNA, depositata il 10/01/2013 R.G.N.
1015/2007.

LA CORTE visti gli atti e sentito il consigliere relatore;

RILEVATO che

conveniva in giudizio davanti al giudice del lavoro di Bologna la società gastronomia di [redacted] e c. Snc nonché i soci illimitatamente responsabili

[redacted], esponendo di essere stata dipendente della società (che si occupava della preparazione di prodotti gastronomici) con mansioni di cuoca dal 22 maggio 2000 al 3 giugno 2003, interessandosi anche di filtrare al termine del turno di lavoro l'olio utilizzato durante la giornata, dovendo quindi sollevare vari contenitori pesanti; che prima della sua assunzione era stata sottoposta ad intervento chirurgico di erniectomia, e che nel novembre del 1999 si era verificata una recidiva con lombosciatalgia sinistra, nonché ulteriore recidiva nel gennaio nell'ottobre dell'anno 2001, che era stata ricoverata di urgenza il 20 febbraio 2003 con un successivo intervento di emilaminectomia L5 sinistra, asportazione di ernia discale L4-L5 + lisi cicatriziale per L5-S1 sx; che il lavoro svolto aveva aggravato il suo stato di salute, per responsabilità del datore di lavoro, con specifico riferimento alle normative in tema di movimentazione manuale dei carichi; che non era stato redatto il documento di valutazione dei rischi ai sensi dell'articolo 4 del decreto legislativo n. 626 del 1994 e che vi era stata una totale omissione di sorveglianza sanitaria, non essendo stata sottoposta ad alcuna visita di preassunzione, ma solo ad una visita in data 30 marzo 2001 da parte del competente medico; tanto premesso, aveva chiesto la condanna delle parti convenute ^{AL} al risarcimento del danno biologico patito pari al 9 / 10 % nonché del danno morale;

il giudice adito, con sentenza n. 555 del 4 ottobre 2007, rigettava la domanda, per cui proponeva appello la ricorrente, cui resisteva la società convenuta, restando contumaci i soci illimitatamente responsabili;

l'interposto gravame veniva altresì notificato agli eredi di [redacted], nelle more deceduto, per cui si costituiva la sola [redacted]

la Corte d'Appello di Bologna, disposta ed espletata apposta c.t.u. medico-legale, con sentenza n. 809 in data 8 novembre 2012, pubblicata il 10 gennaio 2013 e notificata il 21 febbraio 2013, in accoglimento dell'interposto gravame, condannava le parti appellate, tra loro in solido, al risarcimento dei danni in favore dell'appellante, quantificato all'attualità in complessivi euro 11.000 a titolo di risarcimento del danno biologico e di quello morale, oltre ad euro 997,41 ^{PSR} le spese mediche documentate, oltre accessori (compensate le spese di lite in ragione del 50%, condannate le parti appellate tra loro in solido al rimborso della residua quota a favore dell'appellante, così come ivi liquidata, oltre accessori di legge con distrazione a favore dei procuratori antistatari; spese di c.t.u. poste definitivamente a carico degli appellati tra loro in solido);

avverso l'anzidetta pronuncia ha proposto ricorso per cassazione con quattro motivi la [redacted] di [redacted] & C. s.n.c. (già [redacted] di [redacted] & c. S.n.c.), nonché la stessa [redacted] quale erede di [redacted], con atto del 22 aprile 2013, cui ha resistito la sola [redacted] mediante controricorso del 3 giugno 2013, mentre le altre parti sono rimaste intime; nonostante i tempestivi avvisi di rito non risultano depositate memorie di parte, né requisitoria del pubblico ministero;

CONSIDERATO che

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

con il 1° motivo ex articolo 360 numero 3 c.p.c. è stata dedotta la violazione dell'articolo 2087 c.c., contestando quanto motivatamente deciso dalla Corte territoriale circa le direttive in proposito emesse da parte datoriale, che invece sarebbero state precise e vincolanti. Per contro, la Corte di merito lo aveva escluso, trattandosi di suggerimenti in ordine ad indicazioni, che lasciavano praticamente libera la lavoratrice di adeguarsi in proposito, non trattandosi ad ogni modo di responsabilità oggettiva; violazione degli articoli 5 e 16 s. DI.vo n. 626/1994, nonché degli articoli 41 e seguenti del decreto legislativo n. 81/2008 in ordine alle visite mediche, atteso l'obbligo da parte del lavoratore di curare la propria sicurezza e di attenersi alle disposizioni e alle istruzioni fornite dalla società, segnalando altresì immediatamente le eventuali carenze;

con il 2° motivo, formulato ai sensi dell'articolo 360 n. 5 c.p.c., è stata lamentata l'omessa considerazione della *effettiva consistenza* dell'attività lavorativa, nella specie prestata dalla dipendente (spettando al collegio giudicante il dovere di esaminare e di valutare quale fosse l'effettiva consistenza della prestazione da parte della lavoratrice e le modalità di svolgimento delle operazioni di filtraggio dell'olio nonché la misura in cui la FRABBONI aveva svolto tale attività, così da fornire al consulente un dato di fatto per le proprie valutazioni medico-legali);

con il 3° motivo è stata lamentata la nullità della sentenza per violazione dell'articolo 112 del codice di rito, in ordine alla asserita omessa pronuncia in relazione alle *osservazioni* alla consulenza tecnica di ufficio;

con il 4° motivo è stata, altresì, dedotta la *nullità della sentenza* con riferimento a pretesa nullità della consulenza tecnica di ufficio espletata, specialmente in ordine al quesito posto all'ausiliare in modo eccessivamente ampio, donde un irrituale potere di accertamento conferito al consulente tecnico, il quale peraltro aveva espletato *indagini esorbitati dall'incarico ricevuto (che non richiedeva di accertare l'entità e le caratteristiche della prestazione lavorativa effettivamente svolta, ma solo di valutarne l'incidenza della causale sull'aggravamento della patologia discale)*, così *sobbarcandosi un accertamento che solo il giudice avrebbe potuto compiere nel contraddittorio tra le parti* - rilievo che era stato *tempestivamente proposto* (ma senza indicare come, dove e quando nel ricorso del giudizio di secondo grado), però in seguito del tutto ignorato dalla sentenza qui impugnata, con conseguente vizio di omessa pronuncia, da cui era derivata la *inattendibilità delle conclusioni in diritto ed in fatto basate sugli esiti della relazione, nonché la nullità della stessa sentenza*. Inoltre, atteso lo *sconfinamento dai limiti, intrinseci al mandato, delle indagini* compiute, le

stesse risultavano *nulle per violazione dei principi di cui agli artt. 101 e 115 c.p.c. e restando prive di ogni valore probatorio anche solo indiziario, inficiavano di nullità la sentenza che su di essa (la c.t.u. ?) si fondava;*

le anzidette doglianze appaiono inconferenti e comunque infondate alla stregua di quanto correttamente ed esaurientemente accertato dalla corte di merito, per giunta in base ad apposita consulenza tecnica di ufficio, sicché non possono rilevare ex articolo 360 c.p.c. le diverse opinioni per contro esposte da parte ricorrente, laddove in particolare i giudici di secondo grado hanno osservato che la stessa sentenza appellata aveva condivisibilmente affermato sulla scorta delle acquisite dichiarazioni testimoniali che la FRABBONI era tenuta a sollevare i contenitori di peso fino a 25 kg, mentre le circostanze fattuali evidenziate dal primo giudicante non erano sufficienti per escludere la responsabilità datoriale. In effetti, la datrice di lavoro aveva lasciato alla libera determinazione dei dipendenti la scelta del se e del quando richiedere l'aiuto dei compagni di lavoro nell'attività di sollevamento di pesi, essendosi la predetta limitata a dare semplici indicazioni sulla necessità di svuotare i contenitori un po' alla volta. Infatti, così operando la lavoratrice non aveva adempiuto all'ulteriore obbligo, che le competeva e consistente nel dovere di vigilare affinché le disposizioni impartite fossero effettivamente rispettate dai lavoratori e non lasciate, come invece verificatosi nel caso di specie, alla loro pura e semplice discrezionalità. Per giunta, le anzidette modalità organizzative (indifferenziate per tutti i dipendenti) non tenevano in alcun modo conto delle patologie, da cui era sicuramente affetta l'appellante fin da epoca antecedente alla sua assunzione, tant'è che la predetta pacificamente non risultava essere stata sottoposta ad alcuna visita medica in vista della sua assunzione, mentre successivamente la prima visita avvenne soltanto il 30 marzo 2001, perciò quasi un anno dopo rispetto alla data del 22 maggio 2000. Per di più, le operazioni di svuotamento dei contenitori di olio non erano di facile esecuzione, anche per l'esiguità degli spazi in cui dovevano essere effettuate, donde l'ulteriore gravosità di tali attività, soprattutto per la FRABBONI, sia quando vi provvedeva da sola che con l'aiuto di taluni compagni di lavoro. La Corte bolognese rilevava, altresì, che la c.t.u. medico-legale, all'uopo espletata, aveva concluso nel senso di ritenere che l'attività lavorativa svolta dall'appellante durante il periodo maggio 2000 - maggio 2003 era stata *concausa dell'aggravamento della patologia a carico del rachide dorso-lombare, di cui ella risultava affetta, con conseguente danno biologico, permanente e temporaneo, secondo quanto stimato in termini e di percentuale di durata.* Peraltro, il c.t.u. aveva pure osservato che ad ogni modo la preesistenza della patologia a carico dei dischi

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

intervertebrali rendeva la lavoratrice *vulnerabile ad insulti biomeccanici anche modesti*, ricordando altresì come dal acquisita documentazione medica fosse possibile desumere un progressivo peggioramento della patologia in questione, sino alla necessità dell'intervento chirurgico eseguito nel febbraio 2003, proprio in concomitanza con lo svolgimento dell'attività lavorativa presso la società appellata. Ne derivava, con ragionevole grado di probabilità, che le mansioni svolte dalla , come sopra ricostruite, avessero provocato l'aggravamento denunciato. I rilievi mossi dalla società appellata avverso le risultanze peritali non venivano, poi, condivisi dalla Corte territoriale, risultando per un verso privi di riscontro probatorio in atti, tenuto conto in particolare delle diverse dichiarazioni rese dai testi e . D'altro canto, il c.t.u. aveva debitamente considerato le circostanze evidenziate dalla società, che però a suo avviso non erano risultate tali da giustificare conclusioni ben diverse cui lo stesso era pervenuto;

invero, le censure mosse con il primo motivo in ordine alle ivi ipotizzate violazioni di legge risultano infondate alla luce di quanto apprezzato in punto di fatto e ritenuto in diritto ex artt. 1218 e 2087 c.c. dalla Corte di merito, conformemente alla giurisprudenza di questa Corte (cfr. in part. Cass. lav. n. 798 del 13/01/2017), secondo cui in tema di infortuni sul lavoro e di c.d. rischio elettivo, la *ratio* di ogni normativa antinfortunistica è quella di prevenire le condizioni di rischio insite negli ambienti di lavoro e nella possibile negligenza, imprudenza o imperizia degli stessi lavoratori, destinatari della tutela, laddove tuttavia la responsabilità esclusiva del lavoratore sussiste soltanto ove questi abbia posto in essere un contegno abnorme, inopinabile ed esorbitante rispetto al procedimento lavorativo ed alle direttive ricevute, così da porsi come causa esclusiva dell'evento e creare condizioni di rischio estranee alle normali modalità del lavoro da svolgere. In assenza di tale contegno, invero, l'eventuale coefficiente colposo del lavoratore nel determinare l'evento è irrilevante sia sotto il profilo causale che sotto quello dell'entità del risarcimento dovuto (inoltre, secondo Cass. lav. n. 798/17 cit., ai sensi degli artt. 2087 c.c. e 7 del d.lgs. n. 626 del 1994, che disciplina l'affidamento di lavori in appalto all'interno dell'azienda, il committente, nella cui disponibilità permanga l'ambiente di lavoro, è obbligato ad adottare tutte le misure necessarie a tutelare l'integrità e la salute dei lavoratori, ancorché dipendenti dell'impresa appaltatrice, e che consistono nel fornire adeguata informazione ai singoli lavoratori circa le situazioni di rischio, nel predisporre quanto necessario a garantire la sicurezza degli impianti e nel cooperare con l'appaltatrice nell'attuazione degli strumenti di protezione e prevenzione dei rischi connessi sia al luogo di lavoro sia all'attività appaltata.

V. pure, tra le altre, Cass. lav. n. 15047 del 04/07/2007, secondo cui costituisce rischio elettivo la deviazione, puramente arbitraria ed animata da finalità personali, dalle normali modalità lavorative, che comporta rischi diversi da quelli inerenti ^{AL}le usuali modalità di esecuzione della prestazione. Tale genere di rischio - che è in grado di incidere, escludendola, sull'occasione di lavoro - si connota per il simultaneo concorso dei seguenti elementi: a) presenza di un atto volontario ed arbitrario, ossia illogico ed estraneo alle finalità produttive; b) direzione di tale atto alla soddisfazione di impulsi meramente personali; c) mancanza di nesso di derivazione con lo svolgimento dell'attività lavorativa);

pure con sentenza n. 20051 del 06/10/2016 questa Corte ha osservato come, in materia di obbligo di sicurezza di cui all'art. 2087 c.c., gravino sul datore di lavoro specifici obblighi di informazione del lavoratore, al fine di evitare il rischio specifico della lavorazione, insuscettibili di essere assolti mediante indicazioni generiche (quali, nella specie ivi esaminati -del resto per molti versi simile a quella di cui si discute in questo processo- di "svuotare la carriola con il badile, per renderla più leggera" o di "non sollevarla quando completamente piena" rispetto ad un danno verificatosi a causa del sollevamento manuale del carico), in quanto in tal modo la misura precauzionale non risulta adottata dal datore di lavoro, ma l'individuazione dei suoi contenuti è inammissibilmente demandata al lavoratore; né l'obbligo di controllo può ritenersi esaurito nell'accertamento della prassi seguita in azienda, esigendosi, viceversa, una verifica riferita ai singoli lavoratori, attraverso specifici preposti e con riferimento ad ogni fase lavorativa rischiosa (cfr. anche Cass. lav. n. 944 del 24/01/2012, secondo cui in tema di obbligo di sicurezza sui luoghi di lavoro, l'accertato rispetto delle norme antinfortunistiche di cui agli artt. 47 e 48 del d.P.R. 19 settembre 1994, n. 626 e dell'allegato VI a tale decreto non esonera il datore di lavoro dall'onere di provare di aver adottato tutte le cautele necessarie ad impedire il verificarsi dell'evento, con particolare riguardo all'assetto organizzativo del lavoro);

inoltre, va disatteso il secondo motivo di ricorso, con il quale si contesta, invero nel merito, l'argomentata ricostruzione dei fatti di causa operata dalla Corte distrettuale (conformemente altresì alle anzidette risultanze peritali), laddove è stato tra l'altro escluso ogni profilo di abnormità nella condotta osservata dalla lavoratrice, mentre la doglianza *de qua* non individua alcun preciso *fatto, decisivo*, trascurato dai giudici di secondo grado, processualmente rilevante ex art. 360 co. I n. 5 c.p.c., il cui testo, nella specie *ratione temporis* applicabile (trattandosi di sentenza risalente al novembre 2012 / gennaio 2013), come è noto, non contempla più la *motivazione* come tale, il cui difetto assume rilievo

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

unicamente ove al disotto del c.d. *minimo costituzionale* (cfr., tra le altre, in proposito Cass. sez. un. civ. nn. 8053 e 8054 del 2014), soglia che nel caso di specie non può dirsi affatto superata;

parimenti vanno respinti gli ultimi due motivi di ricorso, tra loro connessi e quindi congiuntamente esaminabili, siccome entrambi sostanzialmente attinenti alle critiche mosse alla c.t.u., laddove in primo luogo va rilevato il difetto di autosufficienza (art. 366, co. I, nn. 3 e 6, c.p.c.), non essendo stata riprodotta compiutamente la relazione dell'ausiliare ed i relativi verbali, da cui poter desumere anche la tempestività dell'eccezione di nullità della consulenza, nella prima difesa utile successiva al deposito della relazione peritale, mentre d'altro canto la censura appare inconferente alla luce di quanto motivatamente ed espressamente considerato in proposito dalla Corte distrettuale, che non riteneva infatti di poter condividere i rilievi di parte riguardo alla c.t.u., non ravvisandosi ad ogni modo nella specie estremi di ultrapetizione ovvero di omessa pronuncia nei sensi specificamente previsti dall'art. 112 c.p.c. in tema di corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato, laddove infatti si ha riguardo *ad domande ed eccezioni (che possono essere proposte dalle parti)*, per ciò in senso tecnico, e non già a mere argomentazioni difensive (cfr. quindi Cass. n. 10870 - 01/10/1999, secondo cui tutte le nullità relative all'espletamento della consulenza tecnica hanno carattere relativo e devono essere fatte valere nella prima udienza successiva al deposito della relazione, restando altrimenti sanate - conformi Cass. nn. 7088 del 1992 e n. 1457 del 1995. V. parimenti Cass. III civ. n. 2251 del 31/01/2013: la nullità della consulenza tecnica d'ufficio - ivi compresa quella dovuta all'eventuale allargamento dell'indagine tecnica oltre i limiti delineati dal giudice o consentiti dai poteri che la legge conferisce al consulente - ha carattere relativo e deve, pertanto, essere fatta valere nella prima istanza o difesa successiva al deposito della relazione, restando altrimenti sanata.

In senso analogo, Cass nn. 8659 e 10870 del 1999, 5422 e 12231 del 2002, 23504 del 2007. V. ancora Cass. III civ. n. 6822 del 18/05/2001: la nullità relativa di un atto processuale deve esser opposta, a pena di decadenza, nella prima udienza, istanza o difesa successiva all'atto o alla notizia di esso, e, pertanto, se il predetto vizio è denunciato con ricorso per cassazione, deve esser indicato, a pena di inammissibilità, il rispetto di tale termine.

Cfr. pure Cass. II civ. n. 5965 del 25/03/2004: nell'ordinamento processuale vigente manca una norma di chiusura sulla tassatività tipologica dei mezzi di prova. Ne consegue che il giudice può legittimamente porre a base del proprio convincimento anche prove cosiddette atipiche, purché idonee a fornire elementi di giudizio sufficienti, se ed in quanto non smentite

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

dal raffronto critico - riservato al giudice di merito e non censurabile in sede di legittimità, se congruamente motivato - con le altre risultanze del processo. In particolare, il giudice del merito può trarre elementi di convincimento anche dalla parte della consulenza d'ufficio eccedente i limiti del mandato, ma non sostanzialmente estranea all'oggetto dell'indagine in funzione della quale è stata disposta.

Inoltre, secondo Cass. II civ. n. 322 del 18/01/1986, il giudice del merito, quando accoglie e fa proprie le conclusioni della consulenza tecnica d'ufficio, non è tenuto, avendo indicato le fonti del proprio convincimento, a confutare specificamente ogni contraria deduzione, restando questa disattesa per implicito.

Ed invero, come già osservato da Cass. II civ. n. 748 del 17/03/1971, ad integrare gli estremi della omessa pronuncia, che rende annullabile la sentenza, non è sufficiente la semplice mancanza di statuizione del giudice su una richiesta della parte, ma è necessario che sia omissa completamente il provvedimento che si appalesi indispensabile in riferimento alla risoluzione del caso concreto. Ciò non ricorre quando la decisione adottata, in contrasto con la pretesa fatta valere dalla parte, comporti, necessariamente, il rigetto di quest'ultima, anche se manchi una specifica argomentazione in proposito. Parimenti, secondo Cass. II civ. n. 2320 - 01/03/1995, l'omessa pronuncia non ricorre quando la decisione adottata in contrasto con la pretesa fatta valere dalla parte comporti il rigetto di tale pretesa, anche se manchi in proposito una specifica argomentazione. In senso analogo Cass. lav. n. 5783 del 22/12/1989, id. n. 2581 del 12/04/1986, id. n. 1325 del 22/02/1983, III civ. n. 1533 del 09/03/1982, II civ. n. 838 del 21/02/1978, III civ. n. 3317 del 06/10/1976, sez. lav. n. 1397 - 11/04/1975, I civ. n. 896 del 03/04/1973, II civ. n. 2887 del 13/10/1971);

pertanto, il ricorso va respinto, con conseguente condanna dei soccombenti al rimborso delle relative spese, sussistendo altresì per l'effetto i presupposti per la declaratoria di cui all'art. 13, co. 1 quater, del d.P.R. n. 115/2002.

P.Q.M.

la Corte RIGETTA il ricorso. Condanna i ricorrenti al pagamento delle spese, che liquida a in ragione di complessivi #3000,00# (tremila/00) euro per compensi professionali ed in euro #200,00# (duecento/00) per esborsi, oltre spese generali al 15%, i.v.a. e c.p.a. come per legge, con distrazione a favore dei procuratori anticipatari costituitisi per la controricorrente, avv.ti

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

Così deciso in Roma il 23 gennaio 2018

IL PRESIDENTE
dr. Antonio Manna


FDG

Il Funzionario Giudiziario
Dott.ssa Donatella COLETTA
Depositato In Cancelleria



oggi, 23 LUG. 2018.

Il Funzionario Giudiziario
Dott.ssa Donatella COLETTA

Donatella Coletta

