

Civile Ord. Sez. L Num. 22352 Anno 2021

Presidente: NEGRI DELLA TORRE PAOLO

Relatore: GARRI FABRIZIA

Data pubblicazione: 05/08/2021

ORDINANZA

sul ricorso 14710-2016 proposto da:

FRADUSCO ROCCO, elettivamente domiciliato in ROMA,
VIALE DELLE MILIZIE 114, presso lo studio
dell'avvocato ANTONIO VALLEBONA, che lo rappresenta e
difende;

- ricorrente -

contro

A.T.E.R. - AZIENDA TERRITORIALE PER L'EDILIZIA
RESIDENZIALE PUBBLICA DEL COMUNE ROMA, in persona del
legale rappresentante pro tempore, elettivamente
domiciliata in ROMA, VIA DI RIPETTA 22, presso lo
studio dell'avvocato VESCI GERARDO & PARTNERS,
rappresentata e difesa dall'avvocato VESCI GERARDO;

2020

2128

- **controricorrente** -

avverso la sentenza n. 8403/2015 della CORTE
D'APPELLO di ROMA, depositata il 08/01/2016 R.G.N.
5838/2013;

udita la relazione della causa svolta nella camera di
consiglio del 20/10/2020 dal Consigliere Dott.
FABRIZIA GARRI;

il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale
Dott. ALESSANDRO CIMMINO, ha depositato conclusioni
scritte.

RILEVATO CHE

1. La Corte di Appello Roma, decidendo in sede di rinvio a seguito di cassazione della sentenza della stessa Corte pronunciata nella causa proposta da Rocco Fradusco nei confronti dell'Azienda Territoriale per l'Edilizia Residenziale - A.T.E.R. ed avente ancora ad oggetto il risarcimento del danno patrimoniale lamentato dall'A.T.E.R. e conseguente alle condotte tenute dal Fradusco, lo ha condannato al risarcimento del danno patrimoniale sofferto dalla A.T.E.R. che ha quantificato nella somma richiesta di € 296.359,78.
2. Il giudice di appello ha escluso che la mancata proposizione dell'opposizione al decreto ingiuntivo determini l'interruzione del nesso causale tra la condotta tenuta dal Fradusco e il danno. Ha ritenuto infatti che non sia esigibile un obbligo di esperimento di un'attività giudiziaria che potrebbe comportare operazioni impegnative e rischiose per chi le compie e che ragionevolmente potrebbero consigliare di non coltivare l'esercizio dell'azione. In sintesi ha ritenuto che il dovere di cooperazione del danneggiato ai fini del contenimento del danno incontri il limite dell'esistenza di un suo apprezzabile sacrificio. Ha evidenziato che non vi era alcun obbligo giuridico di proporre l'opposizione ed ha osservato che non era stato neppure allegato un comportamento doloso o colposo dell'Azienda. Ha inoltre posto in rilievo che l'esito del giudizio di opposizione non aveva rilievo ai fini della valutazione dell'esistenza del concorso del danneggiato evidenziando che la prova del danno non risiedeva tanto nel decreto ingiuntivo quanto piuttosto nelle certificazioni sottoscritte dal Fradusco che vi avevano dato adito.
3. Per la cassazione della sentenza ha proposto ricorso Rocco Fradusco affidato a tre motivi ai quali ha opposto difese l'Azienda Territoriale per l'Edilizia Residenziale - A.T.E.R.. Il Procuratore generale ha depositato requisitoria scritta in vista dell'adunanza camerale nella quale ha concluso per il rigetto del ricorso. Entrambe le parti hanno depositato memorie illustrative ai sensi dell'art. 380 bis 1 cod. proc.civ..

9

CONSIDERATO CHE

4. Con il primo motivo di ricorso è denunciata la violazione e falsa applicazione degli artt. 1223 e 1227 comma 2 cod. civ. e dell'art. 384 comma 2 cod. proc.civ. per avere la Corte di merito erroneamente affermato che la mancata opposizione dell'ATER al decreto ingiuntivo n. 8519 del 2007 non avrebbe potuto eliminare il danno.

4.1. Sostiene il ricorrente che la sentenza in sede di rinvio non si sarebbe attenuta al principio di diritto dettato dalla Cassazione che le aveva imposto di motivare sull'esistenza del nesso causale fra il comportamento contestato al Fradusco e il danno patito dall'ATER.

4.2. Deduce infatti che, se come affermato dalla sentenza il danno era la conseguenza delle certificazioni rilasciate dal Fradusco, allora la datrice di lavoro era tenuta a limitarlo se non ad escluderlo utilizzando l'ordinaria diligenza e proponendo l'opposizione che non costituisce attività abnorme e più onerosa come sostenuto dal giudice di appello.

4.3. Evidenzia che nessun altro comportamento doloso o colposo diverso avrebbe dovuto o potuto essere allegato essendo la mancata proposizione dell'opposizione sufficiente a cristallizzare una situazione che se indagata dal giudice e accolta avrebbe eliso il danno laddove invece se fosse stata rigettata ne sarebbe risultata confermata la sussistenza della pretesa azionata col decreto e conseguentemente sarebbe stato escluso il danno

5. Con il secondo motivo di ricorso è denunciata ancora una volta la violazione e falsa applicazione degli artt. 1223 e 1227 comma 2 cod. civ. e dell'art. 384 comma 2 cod. proc.civ. per avere, questa volta, la Corte territoriale affermato che l'esito dei giudizi di opposizione intentati era irrilevante perché non avrebbe escluso il danno.

5.1. Sostiene il ricorrente che al rigetto del ricorso in opposizione consegue l'accertamento della spettanza delle somme e per l'effetto nessun danno per l'ATER mentre dall'accoglimento del ricorso in opposizione deriva che non sarebbe configurabile alcun danno in quanto nulla sarebbe dovuto alla ditta appaltatrice e l'ATER avrebbe diritto di ripetere quanto già versato.



r.g. n. 14710/2016

5.2. Sottolinea poi che, comunque, la sentenza avrebbe spezzato il nesso causale tra illecito e danno e che diversamente, nel caso di integrale accoglimento, si avallerebbe un ingiustificato arricchimento della Azienda territoriale evidenziando che, comunque, era onere di quest'ultima dimostrare il mancato recupero delle somme. Con riguardo poi al caso di parziale accoglimento in ogni caso non esisterebbe alcun danno con riguardo alla parte rigettata dell'opposizione.

6. Con il terzo motivo di ricorso è denunciata, in via subordinata la violazione e falsa applicazione dell'art. 295 cod. proc.civ. per non avere la Corte sospeso il giudizio in attesa della definizione dei processi instaurati con le opposizioni sebbene dalla loro definizione dipenda la decisione della causa.

7. Il ricorso è fondato e deve essere accolto.

7.1. Va evidenziato che la sentenza oggetto del presente ricorso è stata pronunciata dalla Corte di appello di Roma, alla quale la Cassazione aveva demandato motivare sull'esistenza di un nesso causale fra il comportamento contestato al Fradusco ed il danno patito dalla A.T.E.R. costituito dai pagamenti relativi ad appalti di cui era stata accertata l'irregolarità. Con la sentenza n. 16093²⁰¹³ di questa Corte, infatti, si era evidenziato che il giudice di appello non aveva adeguatamente motivato sulla responsabilità del Fradusco con riferimento all'art. 1223 c.c., evidenziandosi in quella sede che a tale riguardo non era sufficiente l'effettivo pagamento delle somme ingiunte da parte della ATER per affermare la corrispondente responsabilità del Fradusco. Era necessario infatti esaminare compiutamente, ad esempio, se la parte offesa ha compiuto quanto era in suo potere per limitare il danno.

7.2. La Corte del rinvio ha escluso un comportamento concorrente dell'Azienda territoriale osservando che la cooperazione del creditore alla limitazione del danno incontra il limite dell'apprezzabile sacrificio che non può essere preteso ed ha ritenuto che in tale categoria rientra la proposizione dell'opposizione ai decreti ingiuntivi, con i quali le somme erano state chieste dalle ditte appaltatrici.

7.3. Rammenta in via generale il Collegio che l'ipotesi prevista dall'art. 1227 primo comma cod.civ. riguarda il contributo eziologico del danneggiato nella produzione dell'evento dannoso e va tenuta distinta



da quella disciplinata dal secondo comma dello stesso articolo la quale, riferendosi al comportamento, successivo all'evento, con il quale il medesimo danneggiato abbia prodotto un aggravamento del danno, ovvero non ne abbia ridotto l'entità, attiene al danno-conseguenza (cfr. Cass. 21/01/2020 n. 1165). Ai fini della concreta risarcibilità dei danni subiti dal creditore, l'art. 1227 secondo comma cod.civ. pone la condizione dell'inevitabilità dei danni attraverso l'uso dell'ordinaria diligenza ed impone perciò al creditore anche una condotta attiva o positiva diretta a limitare le conseguenze dannose di tale comportamento. Nell'ambito dell'ordinaria diligenza richiesta, tuttavia, sono ricomprese soltanto quelle attività che non siano gravose o eccezionali o tali da comportare notevoli rischi o rilevanti sacrifici (cfr. Cass. 30/07/2018 n. 20146).

7.4. Nel verificare l'esigibilità della condotta questa Corte ha in alcune occasioni ritenuto che il tempo impiegato per la tutela giurisdizionale, sia che si tratti di inerzia endo che preprocessuale, non è rilevante ai fini di una valutazione dell'aggravamento del danno nel caso in cui le norme attribuiscono poteri paritetici alle parti (cfr. Cass. 11/03/2016 n. 4865 per un caso in cui il lavoratore aveva tardato a chiedere in giudizio di accertarsi l'illegittimità del licenziamento, ma il datore di lavoro ben poteva tutelare in autonomia i propri diritti e ridurre il danno e non aveva offerto comunque la prova della riconducibilità del ritardo a dolo o colpa del lavoratore). In sostanza il concorso del danneggiato nella causazione o nell'aggravamento del danno sussiste quando la sua condotta sia stata colposa e, cioè, irrispettosa di precetti legali, di patti contrattuali o di regole di comune prudenza.

7.5. Tanto premesso ritiene il Collegio che rientri tra le regole di comune prudenza di un soggetto che istituzionalmente gestisce appalti e tutte le attività ad essi connesse, ivi compresa la gestione di contenziosi sull'esatta esecuzione delle prestazioni e sulla corretta quantificazione dei corrispettivi, attivare tutti i possibili rimedi, anche giudiziari, sicché la proposizione di una opposizione a decreto ingiuntivo non può essere di per sé considerata attività abnorme esorbitante l'ordinaria diligenza.

r.g. n. 14710/2016

7.6. Nel motivare sulla responsabilità del Fradusco per il danno subito dall'ATER, come richiesto dalla sentenza della Cassazione che aveva rinviato alla Corte di merito l'accertamento, il giudice di appello avrebbe perciò dovuto accertare se la mancata proposizione dell'opposizione era ricollegabile ad una condotta negligente dell'ATER e, prima ancora, se vi erano in concreto possibilità di accoglimento dell'opposizione. E' onere di chi agisce per ottenere il risarcimento del danno allegare e dimostrare l'esistenza del pregiudizio ed il nesso causale tra la condotta del convenuto ed il danno chiesto alla stregua di un criterio probabilistico (cfr. Cass. 05/02/2013 n. 2638) nel senso che vi erano elementi per ritenere che le somme chieste con il decreto ingiuntivo effettivamente non erano dovute.

7.7. E' questo l'accertamento a cui la Corte di merito, cui la causa deve essere rinviata per un nuovo esame, dovrà procedere, restando escluso infatti che il danno non può consistere nel compenso dovuto in relazione ad una prestazione di terzi correttamente resa.

8. In conclusione e per le ragioni esposte il ricorso deve essere accolto e, assorbita la valutazione del motivo relativo alla sospensione del giudizio, la sentenza cassata va rinviata alla Corte di appello di Roma, in diversa composizione, che provvederà anche sulle spese del giudizio di legittimità.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso nei sensi di cui in motivazione; cassa la sentenza e rinvia alla Corte di appello di Roma, in diversa composizione, che provvederà anche sulle spese del giudizio di legittimità.

Così deciso nella Adunanza camerale del 20 ottobre 2020

