

Rivista scientifica di Diritto Processuale Civile

ISSN 2281-8693 Pubblicazione del 7.7.2022 La Nuova Procedura Civile, 2, 2022



Comitato scientifico:

Simone ALECCI (Magistrato) - Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Mauro BOVE (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato addetto alla direzione generale della giustizia civile presso il Ministero della Giustizia) – Tiziana CARADONIO (Magistrato) - Costanzo Mario CEA (Magistrato, già Presidente di sezione) - Paolo CENDON (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco CESARI (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Caterina CHIARAVALLOTI (Presidente di Tribunale) - Bona CIACCIA (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo CIRCELLI (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio CORASANITI (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) – Mirella **DELIA** (Magistrato) - Lorenzo **DELLI PRISCOLI** (Consigliere Suprema Corte di Cassazione) - Paolo **DI** MARZIO (Consigliere Suprema Corte di Cassazione) - Francesco ELEFANTE (Magistrato T.A.R.) - Annamaria FASANO (Consigliere di Stato) - Cosimo FERRI (Magistrato, già Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Francesco FIMMANO' (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) – Andrea GIORDANO (Magistrato della Corte dei Conti) – Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPIA (Magistrato) -Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) – Roberto MARTINO (Professore ordinario di diritto processuale civile, Preside Facoltà Giurisprudenza) – Francesca **PROIETTI** (Magistrato) – Serafino **RUSCICA** (Consigliere parlamentare presso il Senato della Repubblica) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente del Tribunale Superiore delle Acque pubbliche) - Bruno SPAGNA MUSSO (già Consigliere di Cassazione ed assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato dell'Ufficio del Massimario della Corte Suprema di Cassazione) - Antonella STILO (Magistrato, Presidente di sezione) - Antonio URICCHIO (Professore ordinario di diritto tributario, già Magnifico Rettore, Presidente Anvur) - Antonio VALITUTTI (Presidente di Sezione presso la Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato, già componente laico C.S.M.).

Rinuncia all'azione: non richiede l'accettazione della controparte, estingue l'azione e comporta che le spese del processo devono essere poste a carico del rinunciante

La rinuncia all'azione, che va tenuta distinta dalla rinuncia agli atti del giudizio, non richiede l'accettazione della controparte, estingue l'azione, determina la cessazione della materia del contendere e, avendo l'efficacia di un rigetto, nel merito, della domanda, comporta che le spese del processo devono essere poste a carico del rinunciante.

NDR: in argomento Cass. n. 23749 del 2011 e n. 18255 del 2004.

Tribunale di Milano, sentenza del 15.4.2022, n. 3395

...omissis...

Con riferimento ai danni patrimoniali, deve preliminarmente rilevarsi che in relazione al lucro cessante, parte attrice ha dedotto la sopravvenienza di un atto di sostanziale rinuncia all'azione, così palesando il difetto di sussistenza di una contestazione tra le parti sul diritto sostanziale dedotto e considerato che parte convenuta nulla ha contestato sul punto, deve pertanto ritenersi sussistente

quel mutamento della situazione sostanziale che determina, quale riflesso processuale, la cessazione della materia del contendere.

Ed infatti, parte attrice ha dedotto in atti di non avere più interesse a pretendere il ristoro del danno da lucro cessante azionato in sede di citazione ("Nel corso dell'espletamento della CTU contabile le parti hanno raggiunto un accordo sull'importo del danno da lucro cessante per i servizi catering nella misura di € 4.500,00": v. comparsa conclusionale, p. 5) e lo stesso c.t.u. nel verbale di operazioni peritali depositato in atti ha dato atto "che la CTU è stata interrotta per sopraggiunta transazione sul contenzioso oggetto del quesito peritale", quesito peritale avente ad oggetto l'accertamento del danno patrimoniale da lucro cessante.

Invero, la materia del contendere deve ritenersi cessata, e va dichiarata anche d'ufficio, quando sia accertata la sopravvenuta carenza dell'interesse ad agire e a contraddire (Cass. civ., sez. lav., 27 aprile 2000, n. 5390; Cass. civ., sez. lav., 6 maggio 1998, n. 4583; Cass. civ., 21 aprile 1982, n. 2463).

In particolare, avuto riguardo all'ipotesi della rinuncia all'azione – la quale deve evidentemente essere tenuta distinta dalla rinuncia agli atti – la giurisprudenza di legittimità, richiamando i principi generali in materia quanto agli effetti processuali, ha statuito che la rinuncia all'azione, diversamente dalla rinuncia agli atti del giudizio, non richiede l'accettazione della controparte, estingue l'azione, determina la cessazione della materia del contendere e, avendo l'efficacia di un rigetto, nel merito, della domanda, comporta che le spese del processo devono essere poste a carico del rinunciante (cfr. ex multis Cass. civ. 23749 del 2011 e 18255 del 2004).

Orbene, stante il rilievo, nel caso di specie, del venir meno della ragion d'essere sostanziale della lite in relazione al danno da lucro cessante per la sopravvenienza di un fatto suscettibile di privare le parti di ogni interesse a proseguire il giudizio sul punto, deve dichiararsi cessata la materia del contendere tra parte attrice e i convenuti in relazione alla pretesa creditoria per il ristoro del danno da lucro cessante.

Quanto, invece, al danno patrimoniale di natura emergente, deve rilevarsi quanto segue.

Parte attrice deduce un danno emergente per i costi sostenuti da novembre a dicembre 2015 per sostituire le mansioni del proprio dipendente assente per infortunio *omissis* avvalendosi della società *omissis* nella misura di Euro 4.880,00.

Al riguardo parte attrice ha fornito prova documentale delle fatture emesse dalla società *omissis* nella misura di Euro 4.880,00 per le prestazioni rese a favore della *omissis* s.r.l. nei mesi di novembre e dicembre 2015 (v. doc. 12, fasc. att.).

Inoltre, parte attrice ha altresì fornito la prova, a mezzo di testimoni, della sostituzione delle mansioni del proprio dipendente assente per l'infortunio nei mesi di novembre e dicembre 2015 con l'attività svolta dal signor *omissis* in qualità di responsabile di sala; quest'ultimo ha infatti dichiarato: "ho sostituito *omissis* per cinque giorni alla settimana dalle 19.00 alle 22.00 nei mesi di novembre e dicembre e mi occupavo della sala, gestione del personale, servizio ai tavoli, rapporti con la clientela [...] In cucina ha aiutato *omissis* nei periodi che mi si dicono" (v. verbale d'udienza del'08.02.2021). Anche altri testi escussi alla predetta udienza hanno confermato tale circostanza: "Io ho visto il sig. *omissis* lavorare al posto di *omissis* dopo il sinistro di *omissis*" (teste *omissis*, v. verbale di udienza dell'08.02.2021) e "In cucina ha aiutato *omissis* nei periodi che mi si dicono" (teste *omissis*, v. verbale di udienza dell'08.02.2021).

La pretesa può dunque ritenersi supportata da adeguato sostegno probatorio e merita accoglimento nella misura di Euro 4.880,00.

Parte attrice deduce un danno emergente per gli esborsi sostenuti da novembre 2015 a maggio 2016 per le ore straordinarie di attività lavorativa che i propri dipendenti (*omissis*) hanno dovuto effettuare in ragione dell'assenza del dipendente *omissis* e quantifica tale danno nella complessiva misura di Euro 7.830,19, ovvero Euro 5.703,84 per i compensi erogati per le ore di straordinario, Euro 2.126,35 per contributi INPS e acconti fondo TFR.

In ordine al predetto danno patrimoniale parte attrice ha fornito prova testimoniale dell'effettivo svolgimento di attività lavorativa straordinaria da parte dei suoi dipendenti in ragione dell'assenza di *omissis* e ha versato in atti prova documentale della erogazione di retribuzioni ai propri dipendenti per le ore di attività straordinaria svolta nel periodo a partire da novembre 2015.

In relazione alla prova testimoniale, deve rilevarsi che il teste *omissis* ha dichiarato: "in questo momento posso dire di avere sicuramente fatto delle ore di straordinario per aiutare in cucina quando Lu. era assente per il sinistro, ma non so dire di preciso quante ore e quando. Questi straordinari che ho fatto in quel periodo se non ci fosse stato il sinistro di *omissis* non li avrei fatti, non era consuetudine per me farli" (v. verbale d'udienza dell'08.02.2021). Anche il teste *omissis* ha confermato tale circostanza: "Sicuramente ho fatto straordinari anche io nel periodo dopo il sinistro di *omissis*, per aiutare, ma non so dire di preciso quanti e quando" (v. verbale d'udienza dell'08.02.2021).

Quanto alla prova documentale, deve rilevarsi, anche dal raffronto tra le buste paga dei periodi successivi al sinistro e le buste paga antecedenti al sinistro, che può ritenersi provato che i dipendenti della *omissis* antecedentemente al mese di Novembre 2015 non effettuavano attività lavorativa straordinaria (v. doc. 19 e 20, fasc. att.).

Dall'esame delle buste paga relative al periodo successivo al sinistro, ovvero da novembre 2015 a maggio 2016 (periodo coincidente con la inabilità temporanea di *omissis*, come accertato e pacifico in causa), si evince che parte attrice ha sostenuto costi per svolgimento di attività lavorativa straordinaria svolta dai propri dipendenti che possono ritenersi provati nella complessiva misura di Euro 7.830,19 (v. doc. 19a-19f, fasc. att.).

Parte attrice deduce infine un danno emergente per gli esborsi sostenuti da novembre 2015 a maggio 2016 per il pagamento delle retribuzioni a favore di *omissis* per la complessiva misura di Euro 23.034,18.

Sul punto deve rilevarsi preliminarmente, in punto di diritto, che secondo l'indirizzo della giurisprudenza di legittimità prevalente "il responsabile, in danno di lavoratore dipendente, di lesioni personali che abbiano provocato la sua invalidità temporanea lavorativa assoluta del predetto, è tenuto a risarcire il datore di lavoro per la mancata utilizzazione delle prestazioni lavorative del predetto dipendente, salva restando la risarcibilità dell'ulteriore pregiudizio patrimoniale eventualmente subito dal medesimo datore di lavoro in caso di comprovata necessità di sostituzione del lavoratore assente con elementi esterni all'azienda, o di particolare nocumento alla produzione, trova applicazione anche nel caso di lavoro prestato per una società di persone da un socio, sia che si tratti di lavoro subordinato, sia che si tratti di conferimento di lavoro, a fronte del quale non vi sia retribuzione, ma solo partecipazione agli utili societari" e, ancora, "Gli esborsi a titolo di retribuzione, effettuati dal datore di lavoro, in adempimento di un dovere fissato dalla legge o dal contratto, in favore del dipendente per il periodo di inabilità temporanea conseguente ad infortunio, e, quindi, senza ricevere il corrispettivo costituito dalle prestazioni lavorative, unitamente ai correlati contributi dovuti dallo stesso datore agli enti di assicurazione sociale, integrano un danno che si ricollega con nesso di causalità a detto infortunio, e, come tale, deve essere risarcito dal terzo responsabile del fatto medesimo" (v. Cass. civ. 15399/2002 e, da ultimo, Cass. civ. 2844/2010).

Ciò posto, al riguardo deve rilevarsi che parte attrice ha fornito la prova di avere erogato le retribuzioni a *omissis*, socio lavoratore della *omissis*, nella complessiva misura di Euro 14.042,00 (v. doc. 13a, fasc. att.), in difetto di prova documentale in relazione all'effettivo pagamento di contributi INPS. Emerge, inoltre, dalla documentazione in atti (v. doc. 5, fasc. conv.) che l'INAIL ha riconosciuto 129 giorni di indennità temporanea e ha erogato la complessiva somma di Euro 4.518,09 a titolo di indennità temporanea ai sensi dell'art. 68 d.P.R. 1124/1965, la quale costituisce forma di ristoro del danno patrimoniale correlato alle retribuzioni in costanza di infortunio e, pertanto, deve essere decurtata dalla somma riconosciuta a parte attrice al fine di evitare illegittime duplicazioni risarcitorie.

Alla luce delle superiori considerazioni, considerato che la decurtazione di quanto ricevuto dall'INAIL deve essere effettuata su valori monetari omogenei, ovvero riferiti alla stessa epoca, deve rilevarsi che nella specie le retribuzioni e le indennità INAIL sono rivalutate sostanzialmente alla medesima data.

Ne consegue che la domanda attorea deve ritenersi meritevole di accoglimento nella limitata misura di Euro 9.523,91.

I soggetti convenuti devono dunque essere condannati a pagare a favore di parte attrice la complessiva somma di Euro 22.234,10 (Euro 4.880,00 + Euro 7.830,19 + Euro 9.523,91).

In aggiunta a tale somma devono essere altresì riconosciuti gli interessi compensativi del danno derivante dal mancato godimento tempestivo dell'equivalente pecuniario del bene perduto.

Recependo i principi di cui alla sentenza n. 1712 del 17 febbraio 1995 delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione, appare congruo adottare, anche in applicazione del principio equitativo ex artt. 1226 e 2056 c.c., come criterio di risarcimento del pregiudizio da ritardato conseguimento della somma dovuta, tenuto conto della natura del danno, dell'arco temporale considerato e di tutte le circostanze accertate, quello degli interessi legali.

Gli interessi compensativi, secondo l'insegnamento delle Sezioni Unite (Cass. civ., SS.UU., n. 1712 del 17.2.95), decorrono dalla produzione dell'evento di danno sino al tempo della liquidazione e si calcolano non sulla somma già rivalutata ma, di anno in anno, sulle somme iniziali, ossia devalutate alla data del fatto illecito (2.11.2015), a mano a mano incrementate nominalmente secondo la variazione dell'indice Istat. Pertanto, recependo i principi di cui alla sentenza n. 1712 del 1995 delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione, appare congruo adottare, anche in applicazione del principio equitativo ex artt. 1226 e 2056 c.c., come criterio di risarcimento del pregiudizio da ritardato conseguimento della somma dovuta, tenuto conto della natura del danno, dell'arco temporale considerato e di tutte le circostanze accertate, quello degli interessi legali, calcolati con le seguenti modalità: sulla somma come sopra liquidata, devalutata all'epoca dell'evento lesivo (2.11.2015) e poi progressivamente rivalutata, di anno in anno, secondo gli indici I.S.T.A.T. dal 2.11.2015 fino alla presente sentenza; sull'importo come determinato all'attualità sono successivamente dovuti gli ulteriori interessi legali, ex art. 1282 c.c., dalla presente pronuncia e fino al saldo effettivo.

Al fine di evitare illegittime duplicazioni del ristoro dei danni subiti, dalle somme complessive dovute deve essere detratto l'acconto corrisposto all'attrice da parte della compagnia convenuta ante causam a titolo di danno patrimoniale emergente pari ad Euro 4.000,00 in data 17.07.2017 (v. doc. 6 fasc. conv.), tenuto conto che l'ulteriore somma pari ad Euro 4.500,00 è stata pagata dalla compagnia a titolo di danno patrimoniale da lucro cessante.

Detti acconti devono essere imputati prima al capitale e poi agli interessi, dopo aver reso omogenei alla stessa data i valori del danno e dei versamenti con l'utilizzo degli indici Istat dei prezzi al consumo (attesa l'inoperatività del disposto dell'art. 1194 c.c. in difetto di liquidità ed esigibilità del credito fino alla liquidazione del danno (cfr. Cass. civ. n. 6228 del 1994).

Ne consegue che, al fine di una corretta imputazione, è necessario: devalutare la somma, liquidata all'attualità nella complessiva misura di Euro 22.234,10, all'epoca del sinistro (2.11.2015); rivalutare la somma da tale data a quella dell'acconto di Euro 4.000,00 (17.07.2017); calcolare con il descritto criterio di cui alle SS.UU. del 1995 n. 1712 di cui si è detto supra (sub (omissis).4.) gli interessi compensativi maturati su tale importo dalla data dell'incidente alla data di pagamento dell'acconto; detrarre la somma di cui all'acconto con imputazione prima al capitale; rivalutare l'importo ottenuto da questa differenza dalla data di pagamento dell'acconto sino ad oggi e conteggiare gli interessi compensativi secondo il decritto criterio in questo ultimo intervallo di tempo; da oggi al saldo decorrono gli interessi legali sulla somma residua rivalutata ad oggi.

Quanto al regolamento delle spese di lite, deve rilevarsi quanto segue.

Stante l'esito della lite, la mancata contestazione in ordine all'an debeatur, il parziale accoglimento delle pretese attoree rispetto a quelle azionate (cfr. al riguardo Cass. civ. 3438/2016 in ordine alla sussistenza delle condizioni per la compensazione totale o parziale delle spese processuali) nonché le somme pagate ante causam dalla compagnia *omissis*, devono ritenersi sussistenti le condizioni per compensare le spese di lite nella misura della metà e porre a carico dei convenuti, in solido tra loro, le spese di lite liquidate per la restante metà, ex officio, in difetto di nota spese depositata ex art. 75 disp. att. c.p.c., come in dispositivo, in applicazione dei criteri di cui al D.M. 55/2014, come modificato con D.M. 37/2018.

Secondo i medesimi criteri predetti e, dunque, previa compensazione nella misura della metà, vanno rimborsate all'attrice, nella misura della restante metà, le spese di c.t.u. liquidate con decreto di pagamento del 4.2.2020.

Il Tribunale di Milano, sezione decima civile, definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza, difesa, eccezione e deduzione disattesa, così provvede: accerta la responsabilità esclusiva del sinistro occorso in data 2.11.2015 in capo a *omissis*; in parziale accoglimento delle domande attoree, condanna omissis e omissis, in solido tra loro e nelle rispettive qualità, al risarcimento dei danni subiti dalla omissis s.r.l. in conseguenza del sinistro e quindi a pagare alla stessa Euro 22.234,10 a titolo di danno patrimoniale, oltre accessori come in motivazione, tenuto conto delle somme pagate da omissis ante causam nella misura di Euro 4.000,00 da detrarsi secondo i criteri di imputazione di cui in parte motiva; rigetta ogni altra domanda risarcitoria formulata da omissis nei confronti di omissis e omissis; dichiara cessata la materia del contendere tra omissis e i convenuti omissis in relazione al danno patrimoniale da lucro cessante; previa compensazione delle spese di lite nella misura della metà, condanna i convenuti omissis, in solido tra loro e nelle rispettive qualità, a rifondere all'attrice omissis s.r.l. le spese di lite liquidate, per la restante metà, in Euro 2.935,00 per Euro 272,50 per contributo unificato e marca da bollo, oltre spese generali, IVA e CPA come per legge; previa compensazione nella misura della metà, pone definitivamente a carico dei convenuti omissis e omissis, in solido tra loro e nelle rispettive qualità, nella misura della restante metà, le spese della consulenza medico-legale sostenute in corso di causa e liquidate con decreto di pagamento del 4.2.2020.

COORDINATORE Redazionale: Giulio SPINA

Comitato REDAZIONALE INTERNAZIONALE:

Giovanni Alessi, **New York City** (United States of America)
Daria Filippelli, **London** (United Kingdom)
Wylia Parente, **Amsterdam** (Nederland)

Comitato REDAZIONALE NAZIONALE:

Jacopo Maria Abruzzo (Cosenza), Danilo Aloe (Cosenza), Arcangelo Giuseppe Annunziata (Bari), Valentino Aventaggiato (Lecce), Paolo Baiocchetti (l'Aquila), Elena Bassoli (Genova), Eleonora Benin (Bolzano), Miriana Bosco (Bari), Massimo Brunialti (Bari), Elena Bruno (Napoli), Triestina Bruno (Cosenza), Emma Cappuccio (Napoli), Flavio Cassandro (Roma), Alessandra Carafa (L'Aquila), Silvia Cardarelli (Avezzano), Carmen Carlucci (Taranto), Laura Carosio (Genova), Giovanni M. Casamento (Roma), Gianluca Cascella (Napoli), Giovanni Cicchitelli (Cosenza), Giulia Civiero (Treviso), Francesca Colelli (Roma), Valeria Conti (Bergamo), Cristina Contuzzi (Matera), Raffaella Corona (Roma), Mariantonietta Crocitto (Bari), Paolo F. Cuzzola (Reggio Calabria), Giovanni D'Ambrosio (Napoli), Ines De Caria (Vibo Valentia), Shana Del Latte (Bari), Francesco De Leo (Lecce), Maria De Pasquale (Catanzaro), Anna Del Giudice (Roma), Fabrizio Giuseppe Del Rosso (Bari), Domenico De Rito (Roma), Giovanni De Sanctis (L'Aquila), Silvia Di Iorio (Pescara), Ilaria Di Punzio (Viterbo), Anna Di Stefano (Reggio Calabria), Pietro Elia (Lecce), Éremita Anna Rosa (Lecce), Chiara Fabiani (Milano), Addy Ferro (Roma), Bruno Fiammella (Reggio Calabria), Anna Fittante (Roma), Silvia Foiadelli (Bergamo), Michele Filippelli (Cosenza), Elisa Ghizzi (Verona), Tiziana Giudice (Catania), Valentina Guzzabocca (Monza), Maria Elena Iafolla (Genova), Daphne Iannelli (Vibo Valentia), Daniele Imbò (Lecce), Francesca Imposimato (Bologna), Corinne Isoni (Olbia), Domenica Leone (Taranto), Giuseppe Lisella (Benevento), Francesca Locatelli (Bergamo), Gianluca Ludovici (Rieti), Salvatore Magra (Catania), Chiara Medinelli (Genova), Paolo M. Storani (Macerata), Maximilian Mairov (Milano), Damiano Marinelli (**Perugia**), Giuseppe Marino (**Milano**), Rossella Marzullo (**Cosenza**), Stefano Mazzotta (**Roma**), Marco Mecacci (**Firenze**), Alessandra Mei (**Roma**), Giuseppe Donato Nuzzo (**Lecce**), Emanuela Palamà (**Lecce**), Andrea Panzera (Lecce), Michele Papalia (Reggio Calabria), Enrico Paratore (Palmi), Filippo Pistone (Milano), Giorgio G. Poli (Bari), Andrea Pontecorvo (Roma), Giovanni Porcelli (Bologna), Carmen Posillipo (Caserta), Manuela Rinaldi (Avezzano), Antonio Romano (Matera), Paolo Russo (Firenze), Elena Salemi (Siracusa), Diana Salonia (Siracusa), Rosangela Santosuosso (Alessandria), Jacopo Savi (Milano), Pierpaolo Schiattone (Lecce), Marco Scialdone (Roma), Camilla Serraiotto (Trieste), Valentina Siclari (Reggio Calabria), Annalisa Spedicato (Lecce), Rocchina Staiano (Salerno), Emanuele Taddeolini Marangoni (Brescia), Luca Tantalo (Roma), Marco Tavernese (Roma), Ida Tentorio (Bergamo), Fabrizio Testa (Saluzzo), Paola Todini (Roma), Fabrizio Tommasi (Lecce), Mauro Tosoni (Lecco), Salvatore Trigilia (Roma), Annunziata Maria Tropeano (Vibo Valentia), Elisabetta Vitone (Campobasso), Nicolò Vittoria (Milano), Luisa Maria Vivacqua (Milano), Alessandro Volpe (Roma), Luca Volpe (Roma), Giulio Zanardi (Pavia).

SEGRETERIA del Comitato Scientifico: Valeria VASAPOLLO



