

Sentenza 9445/2012

Risarcimento del danno non patrimoniale – Accertamento incidenter tantum della sussistenza degli elementi costitutivi del reato.

In tema di responsabilità civile e di richiesta di risarcimento del danno non patrimoniale, quando è prospettato un illecito, astrattamente riconducibile a fattispecie penalmente rilevanti, (come nella specie, nella quale il danneggiato assume come causa del danno il pignoramento mobiliare eseguito, per un credito accertato come inesistente, nonostante la espressa richiesta al Comune e al Concessionario di interruzione del procedimento per il recupero del credito, e in mancanza di risposta a tale richiesta per spiegarne le ragioni, ed è ipotizzabile la fattispecie di reato prevista dall'art. 328 c.p., comma 2) per il quale la risarcibilità del danno non patrimoniale è espressamente prevista dalla legge, ai sensi dell'art. 2059 c.c., e art. 185 c.p., spetta al giudice accertare, incidenter tantum e secondo la legge penale, la sussistenza degli elementi costitutivi del reato, indipendentemente dalla norma penale cui l'attore riconduce la fattispecie; accertamento che è logicamente preliminare all'indagine sull'esistenza di un diritto leso di rilievo costituzionale (cui sia eventualmente ricollegabile il risarcimento del danno non patrimoniale, secondo l'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 2059 c.c., sostenuta dalla giurisprudenza di legittimità oramai consolidata) potendo quest'ultimo venire in rilievo solo dopo l'esclusione della configurabilità di un reato; accertamenti, entrambi, preliminari alla indagine in ordine alla sussistenza in concreto (alla prova) del pregiudizio patito dal titolare dell'interesse tutelato.

Cassazione Civile, Sezione III, Sentenza 11-06-2012, n. 9445

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE TERZA CIVILE

Svolgimento del processo

1. L'Avv. S.R. conveniva in giudizio il Comune di Roma e il Monte dei Paschi di Siena Spa, quale concessionario del servizio di riscossione dei tributi, chiedendo il risarcimento del danno non patrimoniale. Esponeva di aver subito (il 20 marzo 2002) pignoramento mobiliare presso il proprio studio legale - dove erano presenti una collega, la figlia, pure avvocato, e la segretaria - in riferimento a un debito (di circa Euro mille), relativo a sanzioni amministrative, che il Tribunale di Roma, con sentenza del 6 febbraio 2001, aveva dichiarato non dovuto. Premetteva che, nella data in cui aveva ricevuto l'avviso di mora (23 ottobre 2001), aveva inviato al Comune e al Concessionario copia della suddetta sentenza, chiedendo l'annullamento dell'avviso di mora, con diffida ad astenersi dal compiere atti di esecuzione forzata.

Il giudice di pace rigettava la domanda. Riteneva: non integrata la risarcibilità del

danno morale, ex art. 185 c.p., mancando l'intenzionalità del fatto rispetto all'art. 323 c.p.; non sussistenti i requisiti per la liquidazione del danno non patrimoniale - nonostante l'illegittimità del comportamento dell'Amministrazione - perchè l'esecuzione del pignoramento fu dai presenti associata ad un errore dell'Amministrazione procedente e la conoscenza del fatto non raggiunse altre persone.

1.1. L'impugnazione proposta dallo S. veniva respinta dalla Corte di appello di Roma, nel contraddittorio con il Comune e con Equitalia Gerit Spa, succeduta al Monte dei Paschi (sentenza del 5 luglio 2010).

2. Avverso la suddetta sentenza, S.R. propone ricorso per cassazione con tre motivi, espliciti da memoria.

Resistono con controricorso il Comune di Roma e Equitalia.

Motivi della decisione

1. La Corte di merito ha fondato il rigetto della domanda sulle argomentazioni che seguono. a) L'appellante deduce la configurabilità dell'illecito penale per inosservanza della sentenza dell'Autorità giudiziaria (art. 650 c.p.), avendo il Comune e il Concessionario avuto conoscenza tempestiva della sentenza che negava il debito (al primo la sentenza era stata notificata sei mesi prima del pignoramento, ad entrambi era stata inviata cinque mesi prima, insieme alla diffida a non eseguire); tanto più che il Comune aveva dato notizia del "discarico" al Concessionario solo il 6 marzo 2002, ben al di là dei sessanta giorni entro i quali aveva l'obbligo di provvedere, e, comunque, era informato della sentenza da circa cinque mesi e non aveva dato risposta alla richiesta dell'interessato.

La doglianza è inammissibile per carenza di specificità, atteso che il Tribunale non aveva rigettato la domanda per l'impossibilità di considerare illecito penale il comportamento dei convenuti, ma per mancanza del danno in concreto, restando così superata ogni questione in ordine alla qualificazione del fatto come reato. b) L'appellante deduce l'errata interpretazione della prova testimoniale, nel senso che laddove il giudice ha ritenuto che il pignoramento fu associato dai presenti ad un errore dell'Amministrazione, dalle testimonianze emergerebbe che i presenti ebbero la sensazione che l'Avvocato non aveva pagato i debiti, a suo parere ingiusti, ma dovuti, tanto che l'Amministrazione procedette al pignoramento.

Va condivisa la decisione del primo giudice che ha escluso, in concreto, il danno non patrimoniale.

L'immediata conoscenza da parte delle persone presenti in studio che il titolo era inefficace - per il tramite della telefonata fatta dalla figlia al padre che informò della sentenza -, nonché i rapporti pregressi, a vario titolo, dei pochi presenti con il debitore, con la conseguenza che questi non potevano dubitare della correttezza dell'avvocato Scartati e lasciarsi influenzare dall'episodio per menomarne la

reputazione, ed ancora, la circostanza che la conoscenza dell'episodio rimase circoscritta, esclude la possibilità di immaginare che in capo allo Scartati sia derivata alcuna significativa sofferenza psicologica.

2. Con il primo motivo di ricorso, si deduce la violazione dell'art. 2059 c.c., in riferimento all'art. 185 c.p..

La Corte di merito avrebbe errato nel non affrontare il profilo della sussistenza di un fatto di reato (art. 650 o art. 328 c.p.) produttivo di danno morale, come sofferenza contingente, turbamento d'animo transeunte, ai sensi dell'art. 185 c.p., ritenendo - peraltro, sulla base dell'inesatta interpretazione della sentenza di primo grado che aveva in primo luogo escluso l'intenzionalità rispetto all'art. 323 c.p. - che l'esclusione di un danno non patrimoniale in concreto lo esonerava dalla valutazione in ordine alla ipotizzabilità del fatto reato.

In particolare, secondo il ricorrente, sarebbe ipotizzabile il reato di omissione di atti di ufficio (art. 328 c.p., comma 2), per il quale sarebbe sufficiente la consapevolezza di agire in violazione dei doveri imposti (dolo generico), stante la diffida al Comune e all'Esattore, contestuale al ricevimento dell'avviso di mora, alla quale non era seguito l'adempimento, nè la giustificazione del ritardo.

3. Il motivo va accolto.

3.1. L'evento dedotto dall'Avv. S., a fondamento della domanda di risarcimento del danno non patrimoniale, è la mancata interruzione, da parte del Comune di Roma e del Concessionario del servizio di riscossione, della procedura volta al recupero del credito, dopo l'emanazione della sentenza che lo aveva disconosciuto, nonostante la sentenza fosse stata portata a conoscenza di entrambi al fine dichiarato di interrompere la suddetta procedura e senza che alla richiesta di provvedere in tal senso fosse seguita una qualunque risposta da parte del Comune e del Concessionario. Mancata interruzione del procedimento avviato, che ha comportato il pignoramento mobiliare presso lo studio del debitore, nonostante l'inesistenza del diritto rispetto al quale si procedeva ad esecuzione, con conseguente richiesta del risarcimento del danno non patrimoniale patito.

3.2. Essendo prospettato come causa dell'illecito civile un fatto astrattamente riconducibile a fattispecie penalmente rilevanti, spetta al giudice accertare, incindenter tantum, l'astratta configurabilità di un reato, indipendentemente dalla norma penale cui l'attore riconduce la fattispecie. Accertamento logicamente preliminare alla indagine sulla sussistenza in concreto (alla prova) del danno lamentato, compiuta dalla Corte di merito.

La Corte di merito, al contrario, ha ritenuto di prescindere totalmente da tale preliminare accertamento ed ha valutato le testimonianze (con argomentazioni non rilevanti ai fini dell'accoglimento del motivo in argomento), escludendo la sussistenza del danno morale, assunto come derivante, sembrerebbe, dalla lesione dell'immagine del professionista;

e, quindi, dalla lesione dei diritti della personalità tutelati dalla Costituzione.

Invece, quando è prospettato un illecito costituente reato, per il quale la risarcibilità del danno non patrimoniale è espressamente prevista dalla legge, ai sensi dell'art. 2059 c.c., e art. 185 c.p., l'indagine sull'esistenza di un diritto leso di rilievo costituzionale - cui sia ricollegabile il risarcimento del danno non patrimoniale, entro determinati limiti, secondo l'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 2059 c.c., sostenuta dalla giurisprudenza di legittimità oramai consolidata - può venire in rilievo solo dopo l'esclusione della configurabilità di un reato.

Infatti, quando il fatto illecito sia astrattamente configurabile come reato, la vittima avrà astrattamente diritto al risarcimento del danno non patrimoniale scaturente dalla lesione di qualsiasi interesse della persona tutelato dall'ordinamento, ancorchè privo di rilevanza costituzionale, costituendo la tutela penale sicuro indice di rilevanza dell'interesse leso (Sez. Un. 11 novembre 2008, n. 26972).

3.3. Nella specie, il fatto allegato dal ricorrente appare linearmente riferibile all'art. 328 c.p., comma 2, nella formulazione vigente, come sostituita dalla L. 26 aprile 1990, n. 86. Ed invero, risponde del reato di omissione di atti di ufficio il pubblico ufficiale, o l'incaricato di un pubblico servizio, che, entro trenta giorni dalla richiesta di chi vi abbia interesse, non compie l'atto del suo ufficio e non risponde per esporre le ragioni del ritardo.

Nel nostro caso, l'interessato ha chiesto che il procedimento per il recupero del credito fosse interrotto e il Comune e il Concessionario non hanno provveduto in tal senso e non hanno risposto per spiegarne le ragioni.

3.3.1. Secondo la giurisprudenza consolidata di questa Corte, ai fini del risarcimento del danno non patrimoniale, a norma dell'art. 2059 c.c., l'inesistenza di una pronuncia del giudice penale, nei termini in cui ha efficacia di giudicato nel processo civile ex artt. 651 e 652 c.p.p., l'estinzione del reato (art. 198 c.p.), l'improponibilità o l'improcedibilità dell'azione penale, non costituiscono impedimento all'accertamento da parte del giudice civile della sussistenza degli elementi costitutivi del reato.

Accertamento che il giudice civile deve condurre secondo la legge penale e deve avere ad oggetto l'esistenza del reato in tutti i suoi elementi oggettivi e soggettivi, ivi comprese eventuali cause di giustificazione e l'eccesso colposo ad esse relativo (da ultimo, Cass. 25 settembre 2009, n. 20684).

Reato, che la giurisprudenza penale ritiene: - plurioffensivo, ledendo oltre l'interesse pubblico al buon andamento della Pubblica Amministrazione, anche il concorrente interesse privato danneggiato dall'omissione o dal ritardo dell'atto dovuto (Cass. pen. 29 marzo 2011, n. 17345); - di mero pericolo (Cass. pen. 29 gennaio 2009, n. 13519); - caratterizzato da due condotte omissive, consistenti nella mancata adozione dell'atto entro trenta giorni dalla richiesta scritta della parte interessata e nella mancata risposta sulle ragioni del ritardo (Cass. pen. 13 marzo 2003, n. 11877); - caratterizzato, ai fini dell'elemento psicologico, dalla consapevolezza di avere ingiustificatamente omesso di dare risposta all'intimazione del privato, senza che rilevi il fine specifico di violare i doveri imposti dal proprio ufficio (Cass. pen. 5 giugno 2007, n. 31669; 11 febbraio 2010, n. 8996).

Pertanto, solo dopo tale accertamento, che terrà necessariamente conto della eventuale diversa configurabilità del reato rispetto al Comune e al Concessionario, anche sulla base della normativa di settore, il giudice dovrà verificare la sussistenza di un concreto pregiudizio patito dal titolare dell'interesse tutelato.

3.4. In conclusione, la sentenza è cassata in applicazione del seguente principio di diritto: "In tema di responsabilità civile e di richiesta di risarcimento del danno non patrimoniale, quando è prospettato un illecito, astrattamente riconducibile a fattispecie penalmente rilevanti, (come nella specie, nella quale il danneggiato assume come causa del danno il pignoramento mobiliare eseguito, per un credito accertato come inesistente, nonostante la espressa richiesta al Comune e al Concessionario di interruzione del procedimento per il recupero del credito, e in mancanza di risposta a tale richiesta per spiegarne le ragioni, ed è ipotizzabile la fattispecie di reato prevista dall'art. 328 c.p., comma 2) per il quale la risarcibilità del danno non patrimoniale è espressamente prevista dalla legge, ai sensi dell'art. 2059 c.c., e art. 185 c.p., spetta al giudice accertare, incidenter tantum e secondo la legge penale, la sussistenza degli elementi costitutivi del reato, indipendentemente dalla norma penale cui l'attore riconduce la fattispecie; accertamento che è logicamente preliminare all'indagine sull'esistenza di un diritto leso di rilievo costituzionale (cui sia eventualmente ricollegabile il risarcimento del danno non patrimoniale, secondo l'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 2059 c.c., sostenuta dalla giurisprudenza di legittimità oramai consolidata) potendo quest'ultimo venire in rilievo solo dopo l'esclusione della configurabilità di un reato; accertamenti, entrambi, preliminari alla indagine in ordine alla sussistenza in concreto (alla prova) del pregiudizio patito dal titolare dell'interesse tutelato". Il giudice del rinvio deciderà la controversia applicando il suddetto principio e liquiderà anche le spese del presente giudizio.

4. All'accoglimento del primo motivo di ricorso, consegue l'assorbimento dei motivi secondo e terzo, con i quali, rispettivamente, si deduce: la violazione dell'art. 2059 c.c., in riferimento ai principi generali di legalità, imparzialità, buona amministrazione, che regolano l'attività della Pubblica Amministrazione, posti dall'art. 97 Cost., e dalla L. n. 241 del 1990, (artt. 1, 2 bis e 29), oltre a vizi motivazionali, con lesione dei diritti inviolabili della persona (art. 2 Cost.); insufficiente e contraddittoria motivazione rispetto alla prova testimoniale.

P.Q.M.

LA CORTE DI CASSAZIONE accoglie il primo motivo di ricorso; dichiara assorbiti il secondo e il terzo; cassa la sentenza impugnata e rinvia, anche per le spese del presente giudizio, alla Corte di appello di Roma, in diversa composizione.