

Civile Ord. Sez. 3 Num. 4022 Anno 2022

Presidente: DE STEFANO FRANCO

Relatore: SESTINI DANILO

Data pubblicazione: 08/02/2022

sul ricorso 25848/2019 proposto da:

AFC Torino s.p.a., rappresentata e difesa dall'avvocato Antonio Finocchiaro ed elettivamente domiciliata presso l'indirizzo di posta elettronica certificata del medesimo

-ricorrente -

contro

Rizzo Margherita, rappresentata e difesa dall'avvocato Eva Basso ed elettivamente domiciliata in Roma Via Pasubio n. 15 presso lo studio dell'avvocato Stefano Mungo

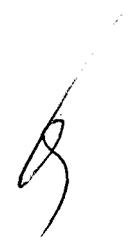
-controricorrente -

avverso la sentenza n. 200/2019 della CORTE D'APPELLO di TORINO,
depositata il 31/01/2019;

2021
2738

1

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del
09/11/2021 dal cons. DANILO SESTINI

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'S', located on the right side of the page.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

Rilevato che:

Margherita Rizzo convenne in giudizio l'AFC Torino s.p.a. (concessionaria e titolare di affidamento diretto, da parte del Comune di Torino, dei servizi cimiteriali di sepoltura e di movimentazione defunti), per sentirla condannare al risarcimento del danno non patrimoniale patito a seguito della cremazione dei resti del padre, successiva alla riesumazione, che assumeva avvenuta in violazione della normativa vigente;

dedusse che né lei né la madre (all'epoca ancora vivente) né la sorella erano state informate della cremazione, in quanto l'AFC si era limitata a trasmettere una raccomandata alla sola attrice, che non l'aveva ricevuta in quanto era stata inviata (senza alcuna preventiva verifica anagrafica) all'indirizzo riportato nella fattura relativa alle spese di sepoltura, che non era più -da anni- quello effettivo della destinataria;

aggiunse che, ove fossero stati informati, i familiari del defunto avrebbero optato per la reinumazione, anziché per la cremazione;

il Tribunale di Torino accolse la domanda e liquidò il danno dell'attrice in 5.300,00 euro;

provvedendo sul gravame della AFC, la Corte di Appello di Torino ha confermato la sentenza (salvo ridurre il risarcimento a 2.500,00 euro) rilevando -fra l'altro- che:

la disciplina applicabile in relazione alle possibilità di procedere alla cremazione della salma esumata (e non ancora completamente scheletrizzata) è rinvenibile, in primo luogo, nell'art. 79 del D.P.R. n. 285/1990 (Regolamento di Polizia Mortuaria), dettato in riferimento alla cremazione del cadavere dopo il decesso (in alternativa alla inumazione o alla tumulazione), ma da ritenere applicabile anche a quella dei resti umani rinvenuti in sede di esumazione, come si desume dall'art. 3, comma 6 D.P.R. n. 254/2003 che, nell'escludere, per i resti umani, l'applicazione dei commi 4 e 5 del predetto art. 79, fa evidentemente salva l'applicazione dei commi primo e secondo,

prevedenti la necessità di una volontà espressa (in vita) dal defunto o, dopo il decesso, dal coniuge o (in difetto) dai parenti più prossimi;

in tal senso dispone anche l'art. 3, lett. g) della l. n. 130/2001 ("Disposizioni in materia di cremazione e dispersione delle ceneri"), ai sensi del quale "l'ufficiale dello stato civile, previo assenso dei soggetti di cui alla lett. b), numero 3), o, in caso di loro irreperibilità, dopo trenta giorni dalla pubblicazione nell'albo pretorio del comune di uno specifico avviso, autorizza la cremazione delle salme inumate da almeno dieci anni e delle salme tumulate da almeno venti anni";

«sebbene non siano stati emanati i decreti attuativi» dei principi espressi dall'anzidetto art. 3 (il cui primo comma prevede l'adozione di un regolamento entro sei mesi dell'entrata in vigore della legge), «la disposizione prevista dalla lett. g) trova immediata applicazione, sia ove la si consideri norma interpretativa di disposizione previgente e cioè degli artt. 79 DPR 285/90 e 3 comma 6 DPR 354/03, sia, come preferibile, trattandosi di disposizione che ha efficacia precettiva, a prescindere dall'emanazione di una norma di dettaglio, che sul punto non è necessaria disciplinando compiutamente la materia»;

l'anzidetto art. 3 della l. n. 130/2001 prevede pertanto la necessità di un consenso espresso da parte dei familiari che può essere sostituito da una pubblicazione di avviso nell'albo pretorio soltanto in caso di loro irreperibilità;

al riguardo, «l'appellante non ha provato che la comunicazione personale non era possibile (avendo sempre affermato per contro che non era necessaria), né che fosse particolarmente gravosa», mentre «la comunicazione per pubblici proclami ovvero attraverso i quotidiani (comunicazione effettivamente effettuata da AFC) non è idonea a consentire di ritenere un soggetto irreperibile», a nulla rilevando «che le stesse siano state previste dal Regolamento Comunale e da Circolari Ministeriali, trattandosi di fonti sotto ordinate alla legge ed in quanto tali non idonee a derogare alla norma primaria» (tanto più che l'idoneità di tali forme di pubblicità ad avvisare dell'effettuazione di

estumulazioni e di esumazioni dipende dal fatto che per tali procedure non è previsto alcun consenso da parte degli interessati);

atteso pertanto che, «per poter procedere alla cremazione dei resti mortali [...] la norma richiede il consenso espresso dei famigliari, tranne nei casi di loro irreperibilità», «nel caso in cui, ricevuta la comunicazione, la parte si disinteressa, l'amministrazione non potrà procedere alla cremazione dei resti mortali, in quanto il disinteresse non equivale a consenso», con la conseguenza che, «nel caso di disinteresse dei famigliari, si dovrà procedere ad una nuova inumazione»;

atteso che, nel caso di specie, «l'appellante non ha dimostrato di aver informato i soggetti che dovevano esprimere il consenso [...], deve ritenersi provata la condotta illecita di Afc»;

ha proposto ricorso per cassazione l'AFC Torino s.p.a., affidandosi a tre motivi (il terzo articolato *sub* 3.1, 3.2, 3.3 e 3.5, oltreché *sub* 3.4, ove è dedotta una questione di legittimità costituzionale);

ha resistito la Rizzo, con controricorso;

la trattazione del ricorso è stata fissata ai sensi dell'art. 380-*bis.1.* c.p.c.;

entrambe le parti hanno depositato memoria.

Considerato che:

il primo motivo (III.1) denuncia la violazione e la falsa applicazione dell'art. 79 del D.P.R. n. 285/1990 e dell'art. 3, commi 5 e 6 del D.P.R. n. 254/2003: la ricorrente assume che la norma dell'art. 79 del Regolamento di Polizia Mortuaria concerne esclusivamente la cremazione del cadavere (in occasione della "prima sepoltura"), mentre per la cremazione dei resti mortali derivanti da attività di esumazione ed estumulazione l'art. 3 del D.P.R. n. 254/2003 prevede che l'autorizzazione sia rilasciata *de plano* dal competente ufficio comunale, «in assenza della documentazione prevista dai commi 4 e 5, art. 79 D.P.R. n. 285/1990, che non è ovviamente richiesta, e senza in alcun modo richiedere l'assenso dei familiari», giacché «la norma

non rinvia affatto alle condizioni di cui al citato art. 79» ; aggiunge che in tal senso orientano anche la Circolare del Ministero della Sanità n. 10 del 31.7.1998 e l'ordinanza sindacale n. 970/2011 del Comune di Torino;

il secondo motivo (III.2) deduce la violazione e la falsa applicazione dell'art. 2, commi 2 e 11, della L.R. Piemonte n. 20/2007, a mente dei quali «la cremazione e la conservazione delle ceneri nei cimiteri sono disciplinate dal decreto del Presidente della Repubblica 10 settembre 1990, n. 285» (comma 2) e «le autorizzazioni alla cremazione, al trasporto, all'inumazione o alla tumulazione dei resti mortali, sono rilasciate ai sensi dell'art. 3 del decreto del Presidente della Repubblica 15 luglio 2003, n. 254» (comma 11): la ricorrente assume che «del tutto errata è pertanto la considerazione svolta nella motivazione della sentenza per la quale, in tale fattispecie "il consenso dei familiari era già richiesto dal predetto DPR 285/1990"; così come errata è l'interpretazione e l'applicazione della norma regionale, ed in particolare del comma 11, che al contrario legittima senz'altro l'autorizzazione alla cremazione indipendentemente dal consenso (o assenso) espresso dei familiari»;

col terzo motivo, la AFC Torino denuncia: «III.3. Violazione e falsa applicazione dell'art. 3, comma 1, lett. g) L. n. 130/2001. III.3.1. Sulla inefficacia della norma in assenza di regolamento attuativo. Violazione e falsa applicazione dell'art. 2, commi 2 e 11, della L.R. Piemonte in data 31.10.2007, n. 20. Violazione e falsa applicazione, anche sotto il profilo della errata disapplicazione della circolare Ministero Sanità n. 10 del 31.07.1998 e dell'Ordinanza sindacale in data 4.03.2011 n. 970 del Comune di Torino»;

la ricorrente contesta che la norma dell'art. 3 l. n. 130/2001 (che non può essere ritenuta interpretativa di quella dell'art. 3, comma 6 D.P.R. n. 254/2003, dato che quest'ultima è successiva) disciplini compiutamente la materia, al punto che la sua efficacia non sia condizionata dall'emissione del regolamento attuativo: richiamato il

parere n. 2957/03 espresso dal Consiglio di Stato -che ha ritenuto immediatamente applicabili, nonostante la mancata emanazione del regolamento, le sole disposizioni della l. n. 130/2001 «alle quali può riconoscersi efficacia precettiva per compiutezza di disciplina (self executing)»-, rileva che la disposizione «richiede necessariamente l'emanazione di norme attuative che ne rendano chiara, coerente e possibile l'operatività» e che pertanto «non può trovare diretta ed automatica applicazione, in quanto, appunto, richiede la definizione di molteplici aspetti applicativi»; più precisamente, in quanto la norma nulla dispone «in merito alla precisa portata della 'irreperibilità' quale condizione per procedere in mancanza di assenso»; «nulla dispone in ordine alle modalità, natura formale e condizioni della comunicazione agli interessati dell'avvio eventuale della cremazione [...], presupposto per l'eventuale esplicitazione dell'assenso previsto dalla lett. g) o per il perfezionamento della condizione di irreperibilità»; «nulla dispone esplicitamente per il caso in cui, effettuata la comunicazione, sussista o permanga il silenzio, il disinteresse, degli interessati»;

evidenziata pertanto la mancata operatività dell'art. 3, lett. g) della l. n. 130/2001 in assenza di regolamento attuativo, la ricorrente conclude che, «in caso di cremazione di resti mortali, non può che intervenire il disposto del già richiamato art. 3, commi 5 e 6 D.P.R. n. 254/2003, intervenuto successivamente alla norma in esame, che rimette al competente ufficio comunale il rilascio dell'autorizzazione (anche) alla cremazione dei resti mortali, senz'altra condizione»;

la ricorrente prosegue (al punto III.3.1.1.) affermando che, alla luce della riforma costituzionale di cui alla l. Cost. n. 3/2001, comportante una competenza almeno concorrente, nella materia, di Stato e Regione, la norma di cui all'art. 2, comma 11 L.R. Piemonte n. 20/2007, «supera la norma previgente (L. n. 130/2001) e comunque costituisce essa stessa il complesso delle norme attuative» previste dall'art. 3, comma 1, l. n. 130/2001;

di seguito (al punto III.3.2., rubricato «sulla interpretazione della norma, ove ritenuta comunque applicabile. Violazione e falsa applicazione dell'art. 8, commi 1 e 3, L. n. 241/1990. Violazione e falsa applicazione, anche sotto il profilo della errata disapplicazione, del regolamento comunale n. 264 per il servizio mortuario e dei cimiteri del Comune di Torino, con riferimento agli artt. 41 e 42 dell'Ordinanza sindacale in data 4.03.2011 n. 970 del Comune di Torino»), la ricorrente assume che, quand'anche si riconoscesse l'immediata applicabilità della norma dell'art. 3, comma 1, lett. g) della l. n. 130/2001, la stessa «dovrebbe essere interpretata in modo opposto a quanto assunto dal Giudice di appello», sia «in riferimento alle forme della comunicazione da svolgere nei confronti degli aventi diritto sia [...] in relazione agli effetti del silenzio serbato a fronte della comunicazione legalmente perfezionata»;

tanto rilevato in relazione alla portata e alla (negata) immediata efficacia dell'art. 3, comma 1, lett. g) l. n. 130/2001, la ricorrente solleva (al punto III.4.) eccezione di costituzionalità della norma per «violazione del principio di buon andamento della Amministrazione ex articolo 97 della Carta e del principio di ragionevolezza, corollario di principio di eguaglianza sancito dall'art. 3 della Carta – c.d. eccesso di potere legislativo»; più specificamente, contesta la legittimità costituzionale della norma «ove interpretata: - nel senso di escludere forme di comunicazione agli interessati, aventi diritto ad esprimere l'assenso, nelle forme previste dall'art. 8, comma 3, della L. n. 241/1990; - e nel senso di escludere che il mancato riscontro alla comunicazione effettuata nelle forme di legge consentite, c.d. 'disinteresse', costituisca condizione equivalente all'assenso ritualmente espresso»;

al punto III.5., la ricorrente denuncia, infine, la violazione e la falsa applicazione dell'art. 2059 c.c. e dell'art. 2 Cost. e censura la sentenza nella parte in cui afferma che è stato violato il principio costituzionale della *pietas* dei defunti, costituente estrinsecazione della

propria libertà personale e del diritto ad esercitare il proprio pensiero e di professare la propria fede: assume che il sentimento di pietà per i defunti, inteso quale diritto soggettivo ad esercitare il culto dei propri morti, non è stato lesa, tenuto conto che le ceneri sono state riposte in un'urna riportante i dati identificativi del defunto e che la pratica della cremazione è consentita da tempo anche dalla Chiesa cattolica ed è ampiamente diffusa nel costume sociale.

Considerato che, per quanto emerge dal tenore dei motivi, il ricorso pone questioni di rilevanza nomofilattica (rispetto alle quali non si rinvencono precedenti specifici di legittimità) che attengono ad una materia che coinvolge sia interessi della persona inerenti al culto dei defunti sia esigenze delle amministrazioni locali tese ad un'ottimale gestione dei servizi cimiteriali.

Ritenuto pertanto che risulti opportuna la rimessione del ricorso alla pubblica udienza.

P.Q.M.

La Corte rimette il ricorso alla pubblica udienza.

Roma, 9.11.2021