Urteilskopf

88 II 516

72. Sentenza 6 novembre 1962 della I Corte civile nelle cause Daziani e Fenazzi contro Ferrovie federali e impresa Parachini & Censi.
Regeste (de):
1. Art. 128 Ziff. 3, 129 K UVG. Für Bahnbetriebsunfälle, die Arbeitern einer Bauunternehmung bei der Ausführung von Bahnbauarbeiten zustossen, besteht keine Haftung des Bahnunternehmens auf Grund des EHG. Für materielle Schäden kann es auch nicht auf Grund des OR haftbar gemacht werden; dagegen haftet es gestützt auf Art. 47 OR für Genugtuungsleistungen (Erw. 2 und 3).

2. Art. 47 OR. Wer einzustehen hat für den Erfolg der Handlung, welche die Unfallursache bildet, oder für das Verhalten der Person, durch deren Verschulden der Unfall eingetreten ist, kann auch beim Fehlen eigenen Verschuldens zur Leistung von Genugtuung verurteilt werden (Erw. 5).

3. Beim Unfall von Arbeitern einer Bauunternehmung anlässlich der Ausführung von Bahnbauarbeiten besteht eine Genugtuungspflicht des Bahnunternehmens, wenn sein Dienst, der das Herannahen von Zügen zu signalisieren hat, mangelhaft funktioniert (Erw. 4 und 5).

Regeste (fr):
1. Art. 128ch. 3, 129 LAMA. En cas d'accident survenu, dans l'exploitation du chemin de fer, à des ouvriers d'une entreprise occupée à des travaux de construction de la voie, l'entreprise de chemin de fer ne répond pas en vertu de la loi fédérale sur la responsabilité civile de ces entreprises ni non plus, en ce qui concerne le dommage matériel, en vertu du code des obligations.Elle doit en revanche, de par l'art. 47 CO, réparer le tort moral (consid. 2 et 3).

2. Art. 47 CO. Le responsable du résultat de l'acte qui a causé l'accident ou du comportement des personnes qui l'ont provoqué par leur faute, peut être condamné à réparer le tort moral même s'il n'en a commis aucune (consid. 5).

3. Lorsqu'un accident survient à des ouvriers d'une entreprise occupée à des travaux de construction de la voie, l'entreprise de chemin de fer répond du tort moral si son propre service de signalisation de l'arrivée des trains a mal fonctionné (consid. 4 et 5).

Regesto (it):
1. Art. 128num. 3, 129 LAMI. Per infortuni dell'esercizio ferroviario, occorsi a operai di un'impresa di costruzione nell'esecuzione di lavori di costruzione della ferrovia, l'impresa ferroviaria non risponde ai sensi della LResp. C. Per danni economici, la stessa non risponde neppure ai sensi del CO; risponde invece, in applicazione dell'art. 47 CO, per la riparazione del torto morale (consid. 2 e 3).

2. Art. 47 CO. Chi risponde del risultato dell'azione che ha causato l'infortunio o chi risponde dell'operato di persone la cui colpa ha causato l'infortunio, può essere condannato alla riparazione di un torto morale anche in assenza di colpa propria (consid. 5).

3. Nel caso di infortunio occorso a operai di un'impresa di costruzione nell'esecuzione di lavori di costruzione della ferrovia, l'impresa ferroviaria è responsabile per torto morale del mancato funzionamento del proprio servizio di segnalazione dell'arrivo dei treni (consid. 4 e 5).

Sachverhalt ab Seite 517

BGE 88 II 516 S. 517

A.- Nel mese di febbraio 1955, le FFS intrapresero i lavori di rifacimento del binario fra i km. 138.400 e 141'007 sulla tratta Claro-Osogna-Cresciano. Esse riservarono all'organizzazione ferroviaria la direzione dei lavori che fu affidata al costituto capolinea Ernesto Bigler, coadiuvato, per la sorveglianza dei lavori, dai sostituti capisquadra Villa e Beltrametti. Alla stessa organizzazione era inoltre riservata l'esecuzione della sostituzione dei binari. Gli altri lavori di costruzione - sostituzione delle traverse e rinnovazione dell'inghiaiata - vennero commessi all'impresa Parachini e Censi, mediante contratto del 10 marzo 1955. Il relativo modulo d'offerta prevedeva che, per l'inizio dei lavori, l'impresa poteva "disporre subito di 30 uomini col caposquadra Parachini Censi +10 delle FFS". Le condizioni generali del contratto stabilivano, fra altro, che "l'impresa è in ogni caso civilmente responsabile per i danni derivanti anche dagli atti e dalle negligenze del suo rappresentante e dei suoi impiegati ed operai" (art. 11 cpv. 6). Le relative disposizioni speciali - pure parte integrante del contratto - stabilivano (Ib) che "Per la sorveglianza dei lavori la direzione mette un funzionario di vigilanza alle cui disposizioni si deve assolutamente sottostare. All'avvicinarsi di un treno sul binario che si sta rinnovando questo deve essere tempestivamente sgomberato e abbandonato dagli operai; su linee a doppio binario è vietato passare sull'attiguo binario. Se il binario da rinnovare è messo fuori esercizio in modo durevole, o parzialmente, gli operai possono rimanervi, entro la rotaia interna, durante il passaggio dei treni su quello in esercizio. Per

BGE 88 II 516 S. 518

la durata dei lavori appaltati l'impresario assume la responsabilità per la stretta osservanza delle prescrizioni e disposizioni stabilite dalla Direzione dei lavori concernenti la sicurezza del personale". Le disposizioni suesposte vennero attuate come segue.
Durante la notte (dalle 22.00 alle 06.10), i treni vennero fatti circolare sul secondo binario, mentre su quello normale, messo fuori esercizio, venne installata la scavatrice meccanica. Il servizio di segnalazione per evitare i pericoli derivanti dal binario in esercizio era assunto dal personale delle FFS. Al km 138'280, nel casello 26h, era di guardia l'operaio di linea, Fenazzi, munito di telefono portatile, che veniva avvertito dell'avvicinarsi dei treni dalle due direzioni ed era incaricato di darne avviso, mediante cornetta e lanterna rossa, all'altro operaio di linea, Dellamonica, posto di guardia vicino alla scavatrice. Questi doveva provvedere, di persona o a mezzo del macchinista, a mettere in azione il congegno di allarme, installato sulla scavatrice e che dava un fischio altissimo, atto a coprire i rumori assordanti della macchina. Il 12 marzo 1955, alle ore 03.00, un gruppo di operai era ancora in servizio al km 138'420. Fenazzi, dimenticando che era in arrivo un treno merci con 39 minuti di ritardo, si era allontanato per effettuare dei controlli non indispensabili. Dellamonica, rimasto al suo posto, non potè così essere tempestivamente avvertito dell'arrivo del treno che vide sopraggiungere da Osogna alla distanza di 70/80 metri. Non fece quindi a tempo a salire sulla scavatrice per mettere in azione il fischio di allarme e dovette limitarsi a dare il segnale con la cornetta. Questo segnale non venne udito dagli operai intenti a raccogliere gli attrezzi sul profilo pericoloso del binario in esercizio. Due di essi furono travolti dal treno: Abele Libera rimase ucciso sul colpo e Giuseppe Daziani gravemente ferito. Con sentenza 25 novembre 1955 delle Assise correzionali del distretto di Riviera, Erasmo Fenazzi venne riconosciuto autore di omicidio colposo sulla persona di Abele

Libera e di lesioni gravi colpose sulla persona di Giuseppe Daziani e condannato a tre mesi di detenzione con il beneficio della sospensione condizionale, mentre Dellamonica venne prosciolto dalle stesse imputazioni.

B.- Con due petizioni distinte dell'8 agosto 1957, proposte direttamente in appello, Giuseppe Daziani e i superstiti di Abele Libera hanno convenuto in giudizio le FFS e l'impresa Parachini e Censi, domandando, in via principale, che le convenute fossero condannate in solido al risarcimento dei danni, precisati come segue: Daziani fr. 94 780, di cui fr. 73 780 per la differenza capitalizzata fra la perdita di guadagno effettiva e l'indennità INSAI, fr. 15 000 per danni morali e fr. 6 000 per indennitá di patrocinio; Libera (madre, vedova e 2 figli minorenni) fr. 39 211.10, di cui fr. 22 211.10 per la differenza capitalizzata fra le prestazioni dell'INSAI e la perdita effettiva di sostegno, fr. 12 000 complessivi per il torto morale, fr. 1000 per spese funerarie e fr. 3000 per spese di patrocinio. In via subordinata, entrambe le parti attrici domandarono che la petizione fosse accolta solo nei confronti delle FFS e, in via ancora più subordinata, che la petizione fosse accolta solo rispetto all'impresa Parachini e Censi. Con sentenza 9 marzo 1961, la Camera civile del Tribunale di appello ha respinto entrambe le petizioni, in quanto proposte contro le FFS, mentre le ha parzialmente accolte in quanto dirette contro l'impresa, condannando la stessa alla riparazione del torto morale, in ragione di fr. 15 000 (più interessi) a Daziani e di fr. 12 000 (complessivamente, più interessi) ai superstiti del fu Abele Libera. Le motivazioni della Corte cantonale possono essere riassunte come segue. Secondo l'art. 128 LAMI, la LResp.C è inapplicabile anche agli operai delle imprese private occupati in lavori di costruzione delle ferrovie e, quindi, anche in concreto. L'art. 129 LAMI stabilisce che le norme della suindicata legge sono sostituite da quelle del CO, ma la relativa applicazione nei confronti delle imprese menzionate nel precedente

articolo vi è limitata ai casi di danni causati intenzionalmente o per colpa grave. Pur non potendosi negare che Fenazzi ha commesso una colpa grave, il comportamento di detto operaio non è, secondo la giurisprudenza, imputabile alle FFS; l'art. 55 CO non è pertanto applicabile. Pure inapplicabile nei confronti delle FFS è l'art. 339 CO, poichè detta norma presuppone un vincolo contrattuale fra le parti, che in concreto non esisteva. D'altronde alla ferrovia non può, nel caso particolare, essere mossa alcuna censura, nè per quanto concerne la scelta delle persone adibite al servizio di sicurezza, nè in punto al controllo delle medesime da parte degli organi di sorveglianza e di direzione. Per la stessa ragione è infine inoperante il richiamo di parte attrice all'art. 41 CO. Invece, visto il rapporto contrattuale di lavoro allora vigente fra le parti attrici e l'impresa, questa deve rispondere delle misure di sicurezza a cui era tenuta ai sensi dell'art. 339 CO. È vero che l'impresa ha confidato nelle FFS, il cui apparato di sicurezza potevasi oggettivamente considerare sufficiente, ma essa risponde dell'operato delle FFS, per affidamento a persona ausiliaria nel senso dell'art. 101 CO, quantunque le stesse FFS si siano poi, in proposito, valse di un ausiliario proprio (Fenazzi). Anche a questo riguardo l'art. 129 cpv. 2 LAMI presuppone per la responsabilità del datore di lavoro una colpa grave o un atto intenzionale, in concreto non imputabili all'impresa. I relativi presupposti valgono però soltanto per l'obbligo di risarcimento del danno economico e non per la riparazione del torto morale, perchè questo obbligo non è stato sostituito da prestazioni dell'INSAI ed incombe perciò all'impresa, secondo l'art. 47 CO, anche se alla stessa non è imputabile colpa grave. La domanda di risarcimento di danni economici deve essere respinta, mentre deve essere accolta la domanda di riparazione del torto morale, il cui ammontare, tenuto conto di tutte le circostanze e di quanto stabilito in casi analoghi nella giurisprudenza, deve essere determinato nelle somme proposte dalle parti attrici.

La questione dell'eventuale diritto di regresso dell'impresa nei confronti delle FFS può rimanere insoluta.

C.- Tanto le parti attrici quanto l'impresa si sono aggravate al Tribunale federale mediante ricorso per riforma. Le prime ripropongono le domande di petizione; la seconda domanda che le proposte petizionali siano, per quanto la riguardano, integralmente respinte. Le argomentazioni dei ricorrenti possono essere riassunte come segue. a) Le parti attrici affermano di essere state impedite di promuovere l'azione nei confronti di Fenazzi, perchè il Consiglio federale non ha loro concesso la autorizzazione di costituirsi parte civile. Esse non avrebbero pertanto avuto altra possibilità, che quella di rivalersi nei confronti delle FFS e dell'impresa. Contro le FFS sarebbe comunque applicabile la LResp. C. Al riguardo esse affermano sostanzialmente quanto segue. L'art. 1 LResp. C, il quale prescriveva le responsabilità causale della ferrovia per i rischi a cui sono sottoposti gli operai addetti alle imprese di costruzione delle opere ferroviarie, era inteso soltanto a garantire agli operai il risarcimento dei danni anche in caso di insolvibilità del loro datore di lavoro. Agli stessi spettavano pertanto due azioni: l'una diretta contro il proprio datore di lavoro, l'altra contro la ferrovia. La prima è ora sostituita da quella fondata sul CO e limitata ai casi di danni provocati intenzionalmente o per colpa grave, in virtù degli art. 128 e 129 LAMI; la seconda non è invece abrogata da queste disposizioni. È vero che anche il rifacimento di un binario è parificato ai lavori di costruzione della ferrovia ai sensi dell'art. 128 num. 3 LAMI, ma in concreto l'infortunio non è intervenuto per effetto dei lavori di costruzione, bensì a causa dell'esercizio ferroviario, per cui gli infortunati e particolarmente i superstiti loro aventi causa possono chiedere il risarcimento dei danni, non coperti dall'INSAI, alla ferrovia, invocando l'art. 1 LResp. C. Essi dovrebbero poter parimente far valere le loro pretese nei confronti dell'impiegato colpevole dell'incidente. Infine, ad essi spetta

l'azione nei confronti dell'impresa ai sensi dell'art. 339 CO, riservato per questa il diritto di regresso verso le FFS. Comunque, l'infortunio è addebitabile all'organizzazione delle FFS, le quali devono perciò essere tenute responsabili dei danni anche secondo le regole stabilite nella recente sentenza del Tribunale federale nella causa Longinotti contro Confederazione. Infatti è inspiegabile che i treni, i quali dovevano circolare a velocità ridotta, siano piombati sul posto di lavoro alla velocità di 75 km. orari. Il servizio di controllo e di sorveglianza era difettoso, mentre nessuna colpa può essere addebitata agli infortunati. b) L'impresa Parachini e Censi ha sostanzialmente proposto le seguenti contestazioni. Le FFS si sono assunte d'autorità ed in modo esclusivo l'organizzazione del servizio di sicurezza, il cui mancato funzionamento fu - come ha rilevato la Corte cantonale - l'unica causa dell'infortunio. Inoltre, ad esse incombe una colpa per non aver diligentemente sorvegliato il proprio personale. Ne consegue che le FFS sono responsabili dell'infortunio ai sensi degli art. 55 e 47 CO. Peraltro, secondo queste norme può essere accordata una indennità per torto morale anche se l'infortunio non è stato causato da colpa. Infine, l'infortunio essendo intervenuto, non durante l'esecuzione dei lavori di costruzione, ma nell'esercizio ferroviario, le FFS sono responsabili anche secondo la LResp. C. Invece, l'impresa non ha commesso nessuna negligenza e non può essere tenuta responsabile secondo alcuna norma di legge. L'applicazione fatta dalla Corte cantonale dell'art. 101 CO è fondata su un artificio insostenibile, perchè le misure di sicurezza non sono state affidate dall'impresa alle FFS, ma da queste assunte autoritariamente, liberando l'impresa da qualsiasi obbligo relativo. Infine, in quanto non ha risolto la questione della possibilità di regresso dell'impresa nei confronti delle FFS, la Corte cantonale ha violato il principio dell'economicità dei giudizi.

D.- Le parti attrici e l'impresa hanno risposto ai ricorsi delle rispettive controparti, confermando le conclusioni

dei loro ricorsi. Le FFS hanno proposto di respingere entrambi i ricorsi, fondandosi sulle seguenti argomentazioni. La LResp. C è inapplicabile perchè abrogata, agli effetti di infortuni occorsi ad imprese occupate nei lavori di costruzione delle ferrovie, dagli art. 128 e 129 LAMI. Una responsabilità delle FFS, anche per quanto concerne la riparazione del torto morale, sussisterebbe solo se l'infortunio fosse imputabile a colpa grave degli organi della ferrovia. In concreto, il posto di Fenazzi, operaio di linea, non era quello di un organo delle FFS e, d'altronde, gli organi ferroviari, da cui dipendeva il Fenazzi, non hanno commesso alcuna negligenza. Al contrario essi hanno istituito il servizio di sicurezza, dotandolo di un'organizzazione impeccabile. Come risulta dagli accertamenti della Corte cantonale, hanno effettuato la scelta delle persone addette al servizio di sicurezza, applicando una cura scrupolosa. Ma non si poteva pretendere che il caposquadra Villa, in servizio durante la notte dell'infortunio, potesse continuamente controllare ogni operaio. Peraltro, l'ordine di invadere la zona pericolosa venne dato dall'impresario Parachini, la cui colpa ha concorso con quella dell'ausiliario delle FFS, Fenazzi, al verificarsi dell'infortunio. In concreto, all'impresa non può essere accordato un diritto di regresso nei confronti della ferrovia, perchè i rapporti fra queste due parti potrebbero al massimo giustificare una solidarietà imperfetta, che si risolve nella reiezione delle domande di parte attrice nei confronti di una delle due parti convenute. Si contesta a titolo prudenziale l'ammontare per torto morale stabilito nella sentenza impugnata e che è comunque elevato.

E.- Le parti attrici hanno domandato di essere messe al beneficio dell'assistenza giudiziaria. La domanda è stata accolta.

BGE 88 II 516 S. 524

Erwägungen

Considerando in diritto:

1. Le petizioni delle parti attrici si fondano su argomentazioni identiche e sono connesse. Si giustifica pertanto di esaminare le due cause congiuntamente.

2. L'art. 128 num. 3 LAMI dispone che, con l'entrata in vigore di questa legge, le disposizioni della LResp. C sono abrogate per quanto riguardano la responsabilità civile delle imprese ferroviarie per infortuni occorsi in servizio ai propri impiegati e operai assicurati obligatoriamente, nonchè agli impiegati e operai assicurati obbligatoriamente di altre imprese occupate nella costruzione di strade ferrate. Daziani e Libera erano operai obbligatoriamente assicurati all'INSAI di un impresa occupata nell'esecuzione di lavori di rifacimento dei binari ferroviari che - come ammesso anche dalle parti attrici ricorrenti - costituiscono dei lavori di costruzione ferroviaria ai sensi della norma suindicata (RU 63 II 205 e casistica in OFTINGER, Schweiz. Haftpflichtrecht, II ed., vol. III, pag. 334). La tesi dei ricorrenti, secondo cui la LAMI avrebbe abrogato la LResp. C nei confronti degli operai addetti all'impresa occupata nei lavori di costruzione solo per gli infortuni dipendenti dai lavori di costruzione (ad esempio la posa dei binari) ma non anche per quelli causati dal passaggio dei treni, si urta contro il testo dell'art. 128 num. 3, per il quale è determinante non la causa dell'infortunio, ma le circostanze che questo sia occorso in servizio e che l'infortunato sia un impiegato o un operaio assicurato obbligatoriamente all'INSAI. L'asserzione delle parti attrici che l'art. 1 LResp. C fosse inizialmente inteso a tutelare gli operai delle imprese private, tanto dai pericoli dipendenti dai lavori di costruzione quanto da quelli inerenti al passaggio dei treni, non consente di indurre che l'art. 128 num. 3 LAMI, sia stato voluto per abrogare solo la responsabilità iniziale dell'impresa di costruzione e non anche quella della ferrovia. Peraltro, come già chiaramente

statuito nella giurisprudenza a proposito di infortuni occorsi nel traffico ferroviario a funzionari postali, una siffatta interpretazione dell'art. 128 num. 3 LAMI conseguirebbe una inconcepibile situazione di favore degli operai delle imprese di costruzione rispetto a quelli delle imprese ferroviarie (private o pubbliche), che - contrariamente a quanto affermano i ricorrenti - non sarebbe compensata, per i dipendenti delle FFS, neppure dalle particolari prestazioni riconosciute ai pubblici funzionari (cfr. 59 II 471/72). L'operaio Daziani, dipendente da un'impresa occupata in lavori di costruzioni ferroviarie, ha beneficiato dell'assicurazione obbligatoria ed è pertanto escluso dal diritto di invocare la LResp. C. Nelle stesse condizioni si trovano i superstiti Libera, aventi diritto dall'operaio decesso a causa dell'infortunio (RU 81 II 547).

3. In principio, per il risarcimento danni non coperto dalle prestazioni dell'assicurazione obbligatoria, e quindi non soggetto al diritto di subrogazione dell'INSAI (art. 100 LAMI), l'art. 129 cpv. 1 LAMI ha ripristinato in vigore le norme del CO. Le pretese fondate su queste norme soggiaciono però alla limitazione del capoverso successivo, secondo il quale il padrone dell'assicurato, che abbia soddisfatto il suo obbligo legale di pagamento dei premi dell'assicurazione obbligatoria, risponde solo per atto intenzionale o per colpa grave.
Al riguardo la tesi delle parti attrici, secondo cui questa limitazione non si applica nel caso particolare alle FFS perchè non padrone d'azienda degli infortunati, e la pretesa delle FFS che vorrebbero applicarla anche alla riparazione per torto morale, non possono essere condivise. a) In realtà, l'art. 129 cpv. 2 LAMI si riferisce, in modo esplicito, soltanto al datore di lavoro dell'assicurato, per cui secondo la tesi di parte attrice, per gli infortuni dipendenti dal traffico ferroviario, la limitazione di cui all'art. 129 cpv. 2 LAMI avrebbe effetto soltanto se gli infortunati fossero operai o impiegati della ferrovia e non anche, come in

concreto, dipendenti di un'altra impresa. Ma, per le ragioni già esposte a proposito dell'inapplicabilità della LResp.C, non v'è motivo di creare una disparità di trattamento fra le due categorie di lavoratori. Un siffatto trattamento urterebbe contro i principi fondamentali della legge, la quale, al contrario, regola gli obblighi e le prestazioni di entrambe le categorie di lavoratori in modo uniforme (vedi ad es. art. 60 cpv. 1, num. 1 e 3, lett. a e d LAMI). b) L'assicurazione obbligatoria garantisce ai prenditori di lavoro soltanto il risarcimento di danni economici; per cui anche la limitazione degli obblighi dei datori di lavoro, di cui all'art. 129 cpv. 2 LAMI, giustificata dalla contribuzione degli stessi all'assicurazione, può riferirsi soltanto a detti danni economici e non pure all'obbligo di una riparazione morale, di cui nell'istituzione dell'assicurazione obbligatoria non è stato tenuto alcun conto. Peraltro, in proposito, le FFS non hanno addotto a favore della loro tesi alcuna argomentazione che non sia già stata ripetutamente refutata nella giurisprudenza (RU 72 II 314 consid. 2, 432/33 consid. 7; 81 II 553/54 consid. 4).

4. Ciò stante, per quanto concerne il risarcimento dei danni economici giova anzitutto stabilire se, ed eventualmente in quale misura, agli effetti del CO, l'infortunio sia stato causato da colpa addebitabile alle singole parti convenute. a) La Corte cantonale ha accertato, in modo vincolante per questa sede, che gli operai dell'impresa erano praticamente costretti a circolare anche sul sedime del binario di servizio. Risulta comunque dalle fotografie in atti che l'esecuzione dei lavori accanto al binario in riparazione, occupato dalla macchina rincalzatrice, non era possibile senza invadere la zona pericolosa. La rigorosa e complessa organizzazione di segnalazione dell'arrivo dei treni era appunto condizionata dai relativi pericoli. Il temporaneo deposito di attrezzi anche nella zona pericolosa doveva essere giustificato, oltre che da necessità di spazio, dalla garanzia offerta dal servizio di segnalazione; altrimenti non si comprenderebbe perchè la direzione dei lavori che teneva

quasi continuamente sul posto un suo rappresentante e che al riguardo non ha fatto alcun addebito all'impresa, abbia tollerato una siffatta situazione. In queste condizioni, l'ordine di ritirare gli attrezzi, impartito in assenza di segnalazione di treni e rivolto dal rappresentante dell'impresa agli operai in vista della sospensione dei lavori, era pertanto - contrariamente a quanto pretendono le FFS - non solo non criticabile, ma giustificato da ragioni di ordine e di sicurezza. Ne consegue che l'infortunio non può essere addebitato a colpa dell'impresa nè, tantomeno, a colpa degli infortunati. La causa dell'infortunio deve essere ravvisata esclusivamente nel mancato funzionamento del servizio di segnalazione dei treni. Agli effetti degli art. 41 e segg. CO, l'impresa non può pertanto essere giudicata responsabile di un danno economico. b) Come ha rilevato la Corte cantonale, il servizio di segnalazione dei treni non ha funzionato per colpa grave di Fenazzi, il quale ha sconsideratamente abbandonato il suo posto di guardia. Sennonchè, le FFS possono essere considerate responsabili ai sensi degli art. 41 e segg. CO solo per danni causati da colpa dei propri organi e non anche per quelli causati da colpa di operai che - come il Fenazzi - sono dei semplici esecutori di ordini (RU 81 II 226 e segg. lett. b; 87 II 187 e segg.). La tesi contraria delle parti attrici non può pertanto essere accolta. Del resto il riferimento delle medesime alla causa Longinotti contro Confederazione non ha fondamento, perchè in tal caso è stata accertata una responsabilità degli organi direttivi delle PTT (RU 86 I 256). c) Una colpa grave non può essere imputata alle due parti convenute neppure agli effetti dell'art. 339 CO. Infatti, l'impresa non può evidentemente essere considerata gravemente colpevole di trasgressione dei doveri che detta norma le imponeva per la sicurezza degli operai, semplicemente per il fatto di essersi fidata del servizio di segnalazione delle FFS, al riguardo meglio qualificato. D'altra parte un

addebito così grave non può essere fatto neppure alle FFS, perchè risulta che il servizio in questione era stato normalmente organizzato e controllato. Anche a questo proposito, le parti convenute non possono quindi essere tenute al risarcimento di danni ecomici.

5. Invece, la domanda di riparazione del torto morale, ai sensi dell'art. 47 CO, deve essere esaminata anche in assenza di colpa grave. Secondo la giurisprudenza può essere accolta anche in assenza di colpa (RU 74 II 212; 81 II 518). Può comunque, secondo la dottrina, essere accolta a carico di chi, ancorchè non colpevole, risponde del risultato dell'azione che ha causato l'infortunio o di chi è tenuto a rispondere dell'operato delle persone in colpa (cfr. OSER/SCHÖNENBERGER, Kommentar, II ed., N. 10 all'art. 47 CO; BECKER, Kommentar, II ed. N. 2 all'art. 47; OFTINGER, Schweiz. Haftpflichtrecht, II ed. vol. I p. 262). Stabilito che l'infortunio è avvenuto per il mancato funzionamento del servizio di segnalazione, le singole responsabilità delle parti convenute possono essere definite solo accertando i rispettivi impegni contrattuali e i doveri che alle stesse incombevano per legge. Secondo l'art. 339 CO, l'obbligo di prendere misure di sicurezza necessarie per evitare i pericoli dell'esercizio aziendale incombe al datore di lavoro che, in concreto, era l'impresa vincolata agli operai da un contratto di lavoro. Tuttavia, nel caso particolare, il servizio di sicurezza non è stato, nè poteva essere, istituito esclusivamente dall'impresa, ma doveva - come effettivamente avvenne - essere organizzato in collaborazione con gli organi ferroviari. Anzi, dovendo temporaneamente invadere la zona, pericolosa per effetto del transito dei treni, l'impresa doveva subordinare il proprio servizio di sicurezza, inteso ad evitare i pericoli meno gravi risultanti dai lavori di costruzione, a quello relativo ai pericoli più gravi del traffico ferroviario, che poteva normalmente essere organizzato solo dalle FFS. Per adempiere i suoi doveri ai sensi dell'art. 339 CO, l'impresa doveva anzi subordinare la stipulazione del contratto

con le FFS all'istituzione da parte di quest'ultime di un servizio di segnalazione di arrivo dei treni. Questo obbligo è stato peraltro implicitamente assunto dalle FFS, nell'avocare a loro stesse la direzione generale dei lavori e nell'imporre all'impresa la stretta osservanza delle prescrizioni e disposizioni stabilite dalla medesima (art. 9 cpv. 7 delle condizioni generali d'appalto). A torto, quindi, la Corte cantonale ha ravvisato l'esclusiva diretta responsabilità dell'impresa nel fatto di aver "confidato negli organi e nei dipendenti delle Ferrovie federali affidando loro di provvedere debitamente". L'impresa avrebbe violato i doveri impostile secondo l'art. 339 CO proprio se avesse agito in senso opposto, avocando a se anche il servizio di segnalazione dei treni, che avrebbe poi dovuto necessariamente effettuare con mezzi evidentemente meno validi e con personale meno qualificato. La stessa Corte cantonale ha peraltro riconosciuto "che la ditta Parachini e Censi di fronte all'apparato di sicurezza mobilitato dalle FFS, come frutto di una lunga esperienza particolarmente qualificata e di uno studio dettagliato della concreta situazione da parte degli organi tecnici ferroviari, poteva in buona fede oggettivamente ritenere sufficienti le misure di sicurezza predisposte". Ne consegue che, anche qualora si potesse accettare la tesi dell'affidamento contrattuale del servizio di segnalazione alle FFS, si dovrebbe ravvisare in una siffatta stipulazione un contratto fra le due parti convenute a favore degli operai e quindi anche a favore degli infortunati o loro aventi causa che, in applicazione dell'art. 112 cpv. 2 CO, avrebbero comunque diritto all'azione diretta nei confronti delle FFS. In realtà, le FFS hanno riservato la direzione generale dei lavori e il servizio di segnalazione ai propri organi, in adempimento dei doveri di polizia a loro incombenti secondo l'art. 32 della allora vigente LF 23 dicembre 1872 sull'esercizio e la costruzione delle ferrovie, meglio precisati nella nuova legge sulle ferrovie del 20 dicembre 1957, il cui art. 19 cpv. 1 stabilisce che "l'impresa ferroviaria prende

tutte le misure per garantire la sicurezza della costruzione e dell'esercizio della ferrovia e per evitare che persone o cose siano esposte a pericolo." La Corte cantonale ha precisato che detto servizio di sicurezza "era stato assunto dalle FFS che, tramite il sostituto capolinea Bigler e il caposquadraPongelli,ne avevano predisposto, conl'approvazione della Direzione circondariale di Lucerna, l'organizzazione personale e materiale con la distribuzione particolareggiata delle singole funzioni". Sennonchè, nella notte dell'infortunio, Fenazzi, dimenticando che doveva sopraggiungere un treno merci in ritardo, aveva abbandonato il suo posto. La presenza vicino alla macchina della seconda guardia, Dellamonica, giustificava nell'impresa e negli operai la sicurezza che il servizio di segnalazione permanesse efficiente, ma non poteva evidentemente supplire, in piena notte e nel rumore assordante della rincalzatrice, alla tempestiva comunicazione telefonica dell'arrivo di un treno alla velocità di 75 km. orari. Non vi è quindi dubbio che l'infortunio è stato causato dal mancato funzionamento del servizio di sicurezza e dal comportamento colposo di Fenazzi il quale, secondo quanto affermato nella risposta delle FFS, aveva funzioni di ausiliario delle stesse (art. 101 CO). Le FFS devono perciò essere obbligate alla riparazione del torto morale causato alle parti attrici. D'altronde non v'è ragione di estendere la relativa responsabilità, in solido, all'impresa.

6. Sull'ammontare stabilito dalla Corte cantonale, le FFS si sono limitate a far rilevare che è "superiore alla media della prassi odierna e perciò troppo elevato". La dimostrazione di questo asserto, incombente alla convenuta, è mancante. Risulta comunque che, al riguardo, la Corte cantonale non ha oltrepassato il potere di apprezzamento conferitole dall'art. 47 CO. Daziani, nato il 3 gennaio 1929 e che era "al momento dell'incidente un giovane vigoroso e valente operaio" è ora un invalido senza possibilità di lavoro e tale resterà per tutta la

vita. Libera, pure ammogliato, era nato il 10 febbraio

1914; lascia la vecchia madre (nata nel 1888), la vedova (1923) e due bambini in tenera età, nati l'uno nel 1947 e l'altro nel 1953. Le somme di fr. 15 000 per Daziani, di fr. 1000 per la madre Libera, di fr. 5000 per la vedova e di fr. 3000 per ciascuno dei due orfani sono, tenuto conto di tutte le circostanze, adeguate.

Dispositiv

Il Tribunale federale pronuncia:
1.- I due ricorsi per riforma dell'impresa convenuta Parachini e Censi nelle cause: a) Daziani, b) Libera, sono accolti e le petizioni di questi, in quanto dirette contro la suddetta impresa, sono integralmente respinte. 2.- I due ricorsi per riforma degli attori (a) Daziani, (b) superstiti di Erminio Libera sono accolti nei confronti delle convenute Ferrovie federali svizzere limitatamente a quanto concerne la riparazione del torto morale; per il resto sono respinti.