

GIURISPRUDENZA

CORTE DI CASSAZIONE - SEZIONE LAVORO - 5 NOVEMBRE 2012, N. 18927

PRES. LAMORGESE — EST. TRIA — P.M. SEPE (concl. parz. diff.) - V.L. c. C.A.

Lavoro - Danno all'integrità psico-fisica del lavoratore - Comportamenti vessatori del datore e dei colleghi - Assenza di strategia persecutoria - Mobbing - Insussistenza - Differenze - Responsabilità del datore di lavoro per i danni imputabili - Criteri.

Nell'ipotesi in cui il lavoratore chieda il risarcimento del danno patito alla propria integrità psico-fisica, in conseguenza di una pluralità di comportamenti del datore di lavoro e dei colleghi di lavoro di natura asseritamente vessatoria, il giudice del merito, pur nella accertata insussistenza di un intento persecutorio idoneo a unificare tutti gli episodi addotti dall'interessato e quindi della configurabilità del mobbing, è tenuto a valutare se alcuni comportamenti denunciati – esaminati singolarmente ma sempre in relazione agli altri – pur non essendo accomunati dal medesimo fine persecutorio, possano essere considerati vessatori e mortificanti per il lavoratore e, come tali, siano ascrivibili alla responsabilità del datore di lavoro che possa essere chiamato a risponderne, ovviamente nei soli limiti dei danni a lui imputabili.¹

DIRITTO

1. Sintesi dei motivi di ricorso.

1. Con il primo motivo si denunciano: a) in relazione all'art. 360, n. 3, violazione e falsa applicazione dell'art. 2736 cod.civ. e dell'art. 116 cod.

¹ Sul punto, v. Cass. 8 giugno 2007, n. 13400; Cass., 11 giugno 2009, n. 13530, rispettivamente in *Mass. Foro it.*, 2007 e 2009.

proc. civ.; *b*) in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 5, omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione e omesso esame di un punto decisivo della controversia.

Si rileva che la Corte d'appello non ha accolto l'istanza della ricorrente di deferimento a C.A. del giuramento decisorio sui fatti posti a fondamento della propria domanda giudiziale, riproposta in sede di gravame dopo analoga deliberazione del tribunale.

Si sottolinea che, diversamente da quanto affermato dalla Corte partenopea il giuramento decisorio, quale prova legale, è sempre ammissibile, anche quando si riferisca a fatti già accertati o esclusi dalle risultanze di causa.

Si soggiunge che la motivazione posta a base della decisione contestata è palesemente contraddittoria e illogica. Infatti, la Corte territoriale non ha ammesso il giuramento decisorio perché riguardante circostanze di fatto non idonee a decidere la controversia, ma poi sulle stesse circostanze ha basato la prova testimoniale nonché la pronuncia di insussistenza del comportamento vessatorio e mobbizzante di cui la ricorrente lamentava di essere stata vittima.

2. Con il secondo motivo si denunciano: *a*) in relazione all'art. 360, n. 3, violazione e falsa applicazione degli artt. 2 e 32 Cost. e art. 41 Cost., comma 2, dell'art. 2087 cod. civ., della L. n. 300 del 1970, del D.Lgs. n. 626 del 1994; *b*) in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 5, omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione e omesso esame di un punto decisivo della controversia.

Si sottolinea che il datore di lavoro ha l'obbligo di tutelare l'integrità psico-fisica del lavoratore, come prescritto dall'art. 2087 cod. civ., dalla L. n. 300 del 1970, art. 9 e dal D.Lgs. n. 626 del 2004, in attuazione dei principi di cui agli artt. 2, 32 e 41 Cost.

In questo quadro la sentenza impugnata viene considerata illegittima in quanto in essa, in modo palesemente contraddittorio e illogico, la Corte partenopea, dopo aver affermato che la quasi totalità dei fatti storici posti a fondamento della domanda della ricorrente risultano non contestati o documentalmente provati - e che tali sono i ripetuti comportamenti vessatori del datore di lavoro - ha rigettato tutte le richieste della V, sull'assunto, enunciato ma non motivato, secondo cui i fatti stessi non avrebbero causato danni alla salute della lavoratrice.

2. Esame delle censure.

3. Il primo motivo è inammissibile.

In base al principio di specificità dei motivi del ricorso per cassazione - da intendere alla luce del canone generale "della strumentalità delle forme pro-

cessuali” - il ricorrente che sostenga che il giudice del merito ha errato nel non ammettere il deferimento del giuramento decisorio, ha l’onere di indicare, specificatamente, il contenuto della formula del giuramento stesso, al fine, di consentire la valutazione delle questioni da risolvere e della decisività del mezzo istruttorio, dato che questo controllo, deve poter essere compiuto dalla Corte di cassazione sulla base delle deduzioni contenute nel ricorso, a pena di inammissibilità come previsto dall’art. 366 c.p.p., comma 1, n. 6, (Cass. 26 aprile 2002, n. 6078; Cass. 17 novembre 2005, n. 23286; Cass. 3 luglio 2001, n. 8998).

Nella specie tale principio non risulta essere stato rispettato in quanto la ricorrente non ha riprodotto nel ricorso il contenuto della formula del giuramento decisorio di cui si tratta.

Tanto basta per considerare il motivo inammissibile.

4. Il secondo motivo è, invece, fondato.

4.1 In base ad un consolidato e condiviso orientamento di questa Corte, nella disciplina del rapporto di lavoro, ove numerose disposizioni assicurano una tutela rafforzata alla persona del lavoratore con il riconoscimento di diritti oggetto di tutela costituzionale, il datore di lavoro non solo è contrattualmente obbligato a prestare una particolare protezione rivolta ad assicurare l’integrità fisica e psichica del lavoratore dipendente (ai sensi dell’art. 2087 cod. civ.), ma deve altresì rispettare il generale obbligo di *neminem laedere* e non deve tenere comportamenti che possano cagionare danni di natura non patrimoniale, configurabili ogni qual volta la condotta illecita del datore di lavoro abbia violato, in modo grave, i suddetti diritti.

Tali comportamenti, anche ove non siano determinati *ex ante* da norme di legge, sono suscettibili di tutela risarcitoria previa individuazione, caso per caso, da parte del giudice del merito, il quale, senza duplicare le voci del risarcimento (con l’attribuzione di nomi diversi a pregiudizi identici), è chiamato a discriminare i meri pregiudizi - concretizzatisi in disagi o lesioni di interessi privi di qualsiasi consistenza e gravità, come tali non risarcibili - dai danni che vanno invece risarciti (Cass. 12 maggio 2009, n. 10864; Cass. SU 22 febbraio 2010, a 4063; Cass. 6 marzo 2006, n. 4774; Cass. 17 febbraio 2009, n. 3785).

Fra le situazioni potenzialmente dannose e non normativamente tipizzate rientra il mobbing che, secondo quanto affermato dalla Corte costituzionale e recepito dalla giurisprudenza di questa Corte, designa (essendo stato mutuato da una branca dell’etologia) un complesso fenomeno consistente in una serie di atti o comportamenti del gruppo di lavoro in cui è inserito o dal suo capo, caratterizzati da un intento di persecuzione ed emarginazione fina-

lizzato all'obiettivo primario di escludere la vittima dal gruppo (vedi per tutte: Corte cost. sentenza n. 359 del 2003).

Ai fini della configurabilità del mobbing lavorativo devono quindi ricorrere molteplici elementi: *a)* una serie di comportamenti di carattere persecutorio - illeciti o anche leciti se considerati singolarmente - che, con intento vessatorio, siano stati posti in essere contro la vittima in modo miratamente sistematico e prolungato nel tempo, direttamente da parte del datore di lavoro o di un suo preposto o anche da parte di altri dipendenti, sottoposti al potere direttivo dei primi; *b)* l'evento lesivo della salute, della personalità o della dignità del dipendente; *c)* il nesso eziologico tra le descritte condotte e il pregiudizio subito dalla vittima nella propria integrità psico-fisica e/o nella propria dignità; *d)* il suindicato elemento soggettivo, cioè l'intento persecutorio unificante di tutti i comportamenti lesivi (vedi: Cass. 21 maggio 2011, n. 12048; Cass. 26 marzo 2010, n. 7382).

Alla base della responsabilità per mobbing lavorativo si pone normalmente l'art. 2087 cod. civ., che obbliga il datore di lavoro ad adottare le misure necessarie a tutelare l'integrità psico-fisica e la personalità morale del lavoratore, per garantirne la salute, la dignità e i diritti fondamentali, di cui agli artt. 2, 3 e 32 Cost.

D'altra parte, come risulta dalla stessa definizione del fenomeno, se anche le diverse condotte denunciate dal lavoratore non si ricompongano in un *unicum* e non risultano, pertanto, complessivamente e cumulativamente idonee a destabilizzare l'equilibrio psico-fisico del lavoratore o a mortificare la sua dignità, ciò non esclude che tali condotte o alcune di esse, ancorché finalisticamente non accumulate, possano risultare, se esaminate separatamente e distintamente, lesive dei fondamentali diritti del lavoratore, costituzionalmente tutelati, di cui si è detto (arg. *ex* Cass. sez. 6 pen. 8 marzo 2006, n. 31413).

E a ciò non è di ostacolo neppure la eventuale originaria prospettazione della domanda giudiziale in termini di danno da mobbing, in quanto si tratta piuttosto di una operazione di esatta qualificazione giuridica dell'azione che il giudice è tenuto ad effettuare, interpretando il titolo su cui si fonda la controversia ed anche applicando norme di legge diverse da quelle invocate dalle parti interessate, purché lasciando inalterati sia il *petitum* che la *causa petendi* e non attribuendo un bene diverso da quello domandato o introducendo nel tema controverso nuovi elementi di fatto (Cass. 23 marzo 2005, n. 6326; Cass. 1 settembre 2004, n. 17610; Cass. 12 aprile 2006, n. 8519).

Inoltre, al fine della corretta individuazione della potenzialità lesiva (nei detti termini) delle indicate condotte si deve tenere conto anche degli esiti del lungo processo evolutivo che si è avuto in ambito comunitario, sulla scorta della giurisprudenza della Corte di giustizia, in materia di diritto anti-

discriminatorio e antivessatorio, in genere e in particolare nei rapporti di lavoro, a partire dalla introduzione dell'art. 13 nel Trattato CE, da parte del Trattato di Amsterdam del 1997.

Tale processo, poi proseguito in sede comunitaria e nazionale, ha portato, nel corso del tempo e principalmente per effetto del recepimento di direttive comunitarie, alla conseguenza che anche nel nostro ordinamento, condotte potenzialmente lesive dei diritti fondamentali di cui si tratta, abbiano ricevuto una specifica tipizzazione, come discriminatorie (in modo diretto o indiretto).

I contorni di questa complessa normativa sono divenuti più netti soprattutto a partire dall'entrata in vigore dei D.Lgs. n. 215 del 2003 e D.Lgs. n. 216 del 2003, nei quali sono stati specificamente individuati alcuni fattori di discriminazione (orientamento sessuale, religione, convinzioni personali, handicap, età, razza, origine etnica) e, per l'onere della prova, si è stabilito che, quando la vittima fornisce elementi di fatto desunti anche da dati di carattere statistico, idonei a fondare, in termini precisi e concordanti, la presunzione dell'esistenza di atti, patti o comportamenti discriminatori per una delle ragioni prese in considerazione, spetta al convenuto l'onere della prova sull'insussistenza della discriminazione, cioè principalmente della insussistenza dell'elemento psicologico (riproducendo così la analoga disposizione contenuta nella L. 10 aprile 1991, n. 125, in materia di discriminazioni di genere).

In ordinamenti come il nostro che già prevedono a livello costituzionale norme di tutela dei diritti fondamentali del lavoratore, il suindicato elenco di fattori discriminatori e/o vessatori non è da considerare tassativo (ed è anzi destinato ad acquisire particolare rilevanza ai fini dell'applicazione della speciale forma di tutela prevista dalla L. n. 92 del 2012 in caso di licenziamento discriminatorio) così come, per quel che riguarda l'onere della prova, anche prima dell'entrata in vigore dei citati D.Lgs. n. 215 del 2003 e D.Lgs. n. 216 del 2003, nel nostro ordinamento processuale era già previsto che, nel rito del lavoro, il principio dispositivo deve essere temperato con quello della ricerca della verità materiale, con l'utilizzazione da parte del giudice anche di poteri oltre che della prova per presunzioni, alla quale, specialmente in casi come quello in oggetto, va attribuito precipuo rilievo, secondo la giurisprudenza di questa Corte.

Infatti, la prova presuntiva (o indiziaria) - che esige che il giudice prenda in esame tutti i fatti noti emersi nel corso dell'istruzione, valutandoli tutti insieme e gli uni per mezzo degli altri e quindi esclude che il giudice, avendo a disposizione una pluralità di indizi, li prenda in esame e li valuti singolarmente, per poi giungere alla conclusione che nessuno di essi assurga a dignità di prova (Cass. 9 marzo 2012, n. 3703) - consente attraverso la complessiva valutazione di precisi elementi dedotti (caratteristi-

che, gravità, frustrazione personale e/o professionale, altre circostanze del caso concreto) di poter risalire coerentemente, con un prudente apprezzamento, al fatto ignoto, ossia all'esistenza del danno, facendo ricorso, ai sensi dell'art. 115 c.p.c. a quelle nozioni generali derivanti dall'esperienza, delle quali ci si serve nel ragionamento presuntivo e nella valutazione delle prove.

Ciò, del resto, è conforme al consolidato orientamento di questa Corte in materia di prova del danno da demansionamento (Cass. SU 22 febbraio 2010, n. 4063; Cass. SU 24 marzo 2006, n. 6572 del 2006; Cass. 19 dicembre 2008, n. 29832; Cass. 26 novembre 2008, n. 28274), oltre che trovare riscontro nella giurisprudenza amministrativa in materia di mobbing (Cons. Stato 21 aprile 2010, n. 2272).

4.2 La Corte partenopea si è discostata dai suddetti principi in quanto - dopo aver riferito che la domanda azionata non è stata formulata come richiesta di risarcimento del danno da mobbing, ma nei più ampi termini di richiesta di "risarcimento del danno esistenziale e del danno dovuto all'anticipato conseguimento del trattamento di quiescenza e di ogni altro danno patito in conseguenza delle azioni vessatorie" poste in essere dai soggetti appartenenti alla farmacia (*omissis*), in qualità di dipendenti o titolari della farmacia stessa - ha impostato tutta la propria decisione sulla insussistenza di un intento persecutorio idoneo ad unificare tutti gli episodi addotti dalla ricorrente.

Quindi, una volta escluso il suddetto intento e quindi il mobbing - sulla base di una valutazione delle prove raccolte effettuata sempre nell'ottica della ricerca una "strategia persecutoria" - la Corte territoriale ha respinto la domanda, peraltro interpretata in modo scorretto sì da alterarne il senso e il contenuto sostanziale, in relazione alle finalità perseguite dalla ricorrente (Cass. 2 novembre 2005, n. 21208; Cass. 27 luglio 2010, n. 17547).

Prima di arrivare alla suddetta conclusione la Corte d'appello non si è neppure posta il problema di valutare se alcuni dei comportamenti denunciati - esaminati singolarmente ma sempre in relazione agli altri - pur non essendo accomunati dal medesimo fine persecutorio, possano essere considerati vessatori e mortificanti per la ricorrente e, come tali, siano ascrivibili alla responsabilità del datore di lavoro che possa essere chiamato a risponderne, ovviamente nei soli limiti dei danni a lui imputabili.

Ciò, da un lato, significa che se tra i diversi episodi addotti si accerti che qualcuno ha carattere vessatorio questo non necessariamente implica l'attribuzione al comportamento datoriale del ruolo di causa o concausa dello stato depressivo della ricorrente culminato nel tentativo di suicidio, ma non per questo esclude che possa configurarsi un danno giuridicamente apprezzabile.

E, d'altra parte, comporta che la determinazione, in ipotesi, dell'eventuale efficacia causale diretta o indiretta di una condotta vessatoria datoriale rispetto al suindicato stato patologico sia effettuata sulla base di un adeguato accertamento della situazione psichica della ricorrente prima dell'insorgere della depressione culminata nel tentativo di suicidio (Cass. 8 giugno 2007, n. 13400; Cass. 11 giugno 2009, n. 13530).

4.3 Poiché la sentenza impugnata, con motivazione incongrua, ha violato i suindicati principi, i relativi profili di censura deve essere accolto.

3. Conclusioni.

5. Ne consegue che, in relazione alle censure accolte, la sentenza deve essere cassata, con rinvio, anche per le spese del presente giudizio, alla Corte d'appello di Napoli, in diversa composizione, che si atterrà ai principi su enunciati e, in particolare, al seguente principio di diritto: "Nella ipotesi in cui il lavoratore chieda il risarcimento del danno patito alla propria integrità psico-fisica in conseguenza di una pluralità di comportamenti del datore di lavoro e dei colleghi di lavoro di natura asseritamente vessatoria, il giudice del merito, pur nella accertata insussistenza di un intento persecutorio idoneo ad unificare tutti gli episodi adottati dall'interessato e quindi della configurabilità del mobbing, è tenuto a valutare se alcuni dei comportamenti denunciati - esaminati singolarmente ma sempre in relazione agli altri - pur non essendo accomunati dal medesimo fine persecutorio, possano essere considerati vessatori e mortificanti per il lavoratore e, come tali, siano ascrivibili alla responsabilità del datore di lavoro che possa essere chiamato a risponderne, ovviamente nei soli limiti dei danni a lui imputabili".

P.q.m. la Corte dichiara inammissibile il primo motivo e accoglie il secondo. (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE - SEZIONE LAVORO - 12 OTTOBRE 2012, N. 17438

PRES. LA TERZA — EST. BANDINI — P.M. SERVELLO (concl. diff.) - INAIL c. M.

Malattia professionale - Non tabellata o ad Eziologia multifattoriale - Nesso di causalità fra attività lavorativa ed evento - Prova - Onere a carico del lavoratore - Valutazione - Criteri - Effetti.

Nell'ipotesi di malattia professionale non tabellata o anche in quella di malattia ad eziologia multifattoriale (come il neurinoma del nervo acustico e quello del trigemino), la prova della causa di lavoro, che grava sul lavoratore, deve essere valutata in termini di ragionevole certezza, nel senso che, esclusa la rilevanza della mera possibilità dell'origine professionale, questa può essere invece riconosciuta in presenza di un rilevante grado di probabilità; a tale riguardo, il giudice deve non solo consentire all'assicurato di esperire i mezzi di prova ammissibili e ritualmente dedotti, ma deve altresì valutare le conclusioni probabilistiche del consulente tecnico in tema di nesso causale, facendo ricorso ad ogni iniziativa ex officio diretta ad acquisire ulteriori elementi in relazione all'entità e all'esposizione del lavoratore ai fattori di rischio ed anche considerando che la natura professionale della malattia può essere desunta con elevato grado di probabilità dalla tipologia delle lavorazioni svolte, dalla natura dei macchinari presenti nell'ambiente di lavoro, dalla durata della prestazione lavorativa e dall'assenza di altri fattori extralavorativi, alternativi o concorrenti, che possano costituire causa della malattia.¹

DIRITTO

1. Con il primo motivo l'Istituto ricorrente denuncia violazione del D.P.R. n. 1124 del 1965, art. 3, rilevando che, secondo i principi di diritto elaborati in materia dalla giurisprudenza di legittimità, la corretta applicazione della norma suddetta richiede, in particolare, l'accertamento sulla base di dati epidemiologici e di letteratura ritenuti affidabili dalla comunità scientifica, che l'agente dedotto in giudizio sia dotato di efficienza patogenetica, quanto meno probabile, per la specifica malattia allegata e diagnosticata; la suddetta relazione causale non poteva dunque essere suffragata "dalla personale valutazione dell'ausiliario del giudice, fondata sulla preferenza per taluni dati epidemiologici rispetto ad altri, ma deve essere supportata da un giudizio di affidabilità dei dati stessi espresso dalla comunità scientifica"; nel caso di

¹ Sul punto v. Cass. 26 giugno 2009, n. 15080; Cass., 11 giugno 2004 n. 11128 rispettivamente in *Mass. Foro it.*, 2009 e 2004; Cass. 23 aprile 1997, n. 3523; Cass., 3 marzo 1997, n. 1875, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1997, II, pag. 87 e pag. 93.

specie il CTU si era soffermato esclusivamente sui risultati del gruppo Hardell, in contrasto con quelli della comunità scientifica; inoltre il CTU aveva del tutto arbitrariamente utilizzato la contabilità tra esposizioni a radiofrequenze e neurinoma del nervo acustico, ipotizzata dal gruppo Hardell, per affermare la relazione causale, addirittura con giudizio di probabilità qualificata, tra tali radiofrequenze e il neurinoma del trigemino; doveva a riguardo rilevarsi che la Commissione scientifica per l'elaborazione e la revisione periodica delle malattie di cui è obbligatoria la segnalazione ai sensi del D.P.R. n. 1124 del 1965, art. 139, in occasione dell'aggiornamento dell'elenco approvato con D.M. 11 dicembre 2009, non aveva ritenuto di dover includere i tumori dei nervi cranici, indotti da esposizione alle radiofrequenze, tra le malattie di possibile origine professionale.

1.2 Secondo la giurisprudenza di questa Corte, nel caso di malattia professionale non tabellata, come anche in quello di malattia ad eziologia multifattoriale, la prova della causa di lavoro, che grava sul lavoratore, deve essere valutata in termini di ragionevole certezza, nel senso che, esclusa la rilevanza della mera possibilità dell'origine professionale, questa può essere invece ravvisata in presenza di un rilevante grado di probabilità; a tale riguardo, il giudice deve non solo consentire all'assicurato di esperire i mezzi di prova ammissibili e ritualmente dedotti, ma deve altresì valutare le conclusioni probabilistiche del consulente tecnico in tema di nesso causale, facendo ricorso ad ogni iniziativa *ex officio* diretta ad acquisire ulteriori elementi in relazione all'entità ed all'esposizione del lavoratore ai fattori di rischio ed anche considerando che la natura professionale della malattia può essere desunta con elevato grado di probabilità dalla tipologia delle lavorazioni svolte, dalla natura dei macchinari presenti nell'ambiente di lavoro, dalla durata della prestazione lavorativa e dall'assenza di altri fattori extralavorativi, alternativi o concorrenti, che possano costituire causa della malattia (cfr., *ex plurimis*, Cass., nn. 6434/1994; 5352/2002; 11128/2004; 15080/2009).

La sentenza impugnata ha fatto applicazione di tali principi, ravvisando, in base alle considerazioni diffusamente esposte nello storico di lite, la sussistenza del requisito di elevata probabilità che integra il nesso causale.

Non è quindi ravvisabile il denunciato vizio di violazione di legge, che si fonda infatti su una pretesa erronea valutazione (da parte del CTU e della Corte territoriale) della affidabilità dei dati presi in considerazione al fine di suffragare tale requisito e, pertanto, sostanzialmente su un vizio di motivazione (in effetti dedotto con il secondo motivo di ricorso).

Il motivo all'esame va pertanto disatteso.

2. Con il secondo motivo l'Istituto ricorrente denuncia appunto vizio di motivazione, assumendo che:
- il CTU di secondo grado, dopo avere evidenziato che la review della The International Commission on Non-Ionizing Radiation Protection aveva concluso che, allo stato attuale, non vi era una convincente evidenza del ruolo delle radiofrequenze nella genesi dei tumori, pur non escludendosene l'associazione, senza consequenzialità logica e senza motivazione aveva tratto la conclusione della probabilità qualificata di un ruolo almeno concausale delle radiofrequenze nella genesi della neoplasia per cui è causa;
 - doveva ritenersi priva di qualsivoglia fondamento scientifico la ritenuta assimilabilità, sul piano eziopatogenetico, del neurinoma del nervo acustico e di quello del trigemino, essendo "nozione comune" della scienza medica che tumori dello stesso istotipo, ma con localizzazione diversa, anche se nell'ambito dello stesso distretto anatomico, riconoscono cause diverse e che qualsiasi potenziale agente cancerogeno che venga in contatto con il corpo umano modifica la sua azione a seconda dei tessuti che attraversa o con cui viene in contatto; e, in effetti, il nervo acustico e il nervo trigemino, in particolare il ganglio di Gasser, hanno una diversa collocazione nella teca cranica e diverse sono le strutture anatomiche che li separano dall'esterno e fra loro;
la Corte territoriale non aveva risposto alle osservazioni svolte dall'Istituto, anche con riferimento alla circostanza che era "in corso" uno studio epidemiologico internazionale "interphone", coordinato dalla IARC e che l'OMS, in base al principio di precauzione, aveva suggerito "una politica di gestione del rischio che viene applicata in una situazione di "incertezza scientifica";
 - doveva ritenersi inconferente sul piano scientifico l'affermazione della Corte territoriale circa l'attendibilità, perché indipendente, dello studio del gruppo Hardell, a fronte del cofinanziamento della ricerca "interphone" da parte dei produttori di telefoni cellulari, trascurando che tale ricerca è finanziata dalla Unione Europea e diretta e coordinata dalla IARC (Agenzia internazionale ricerca sul cancro dell'OMS);
 - neppure la Corte territoriale aveva ritenuto di chiamare il CTU a chiarimenti a fronte delle ricordate osservazioni critiche.

2.1 La giurisprudenza di legittimità ha reiteratamente affermato che nei giudizi in cui sia stata esperita CTU di tipo medico-legale, nel caso in cui il giudice del merito si basi sulle conclusioni dell'ausiliario giudiziario, affinché i lamentati errori e lacune della consulenza tecnica determinino un vizio di motivazione della sentenza denunciabile in cassazione, è necessario che i relativi vizi logico-formali si concretino in una palese

devianza dalle nozioni della scienza medica o si sostanzino in affermazioni illogiche o scientificamente errate, con il relativo onere, a carico della parte interessata, di indicare le relative fonti, senza potersi la stessa limitare a mere considerazioni sulle prospettazioni operate dalla controparte, che si traducono in una inammissibile critica del convincimento del giudice di merito che si sia fondato, per l'appunto, sulla consulenza tecnica (cfr., *ex plurimis*, Cass., nn. 16392/2004; 17324/2005; 7049/2007; 18906/2007).

Nel caso all'esame l'Istituto ricorrente, nel contestare la ritenuta assimilabilità, sul piano eziopatogenetico, del neurinoma del nervo acustico e di quello trigemino, non specifica - rifugiandosi nel concetto di "nozione comune" - le fonti scientifiche, ritualmente dedotte ed acquisite al giudizio, in base alle quali avrebbero dovuto ritenersi scientificamente errate le affermazioni rese al riguardo dal CTU e seguite dalla sentenza impugnata, finendo per richiedere a riguardo a questa Corte una valutazione di merito inammissibile in sede di legittimità.

Neppure è dato rilevare il preteso e denunciato vizio di mancanza di consequenzialità logica e di motivazione in ordine alle conclusioni della probabilità qualificata di un ruolo almeno concausale delle radiofrequenze nella genesi della neoplasia per cui è causa, posto che tale giudizio, come diffusamente esposto nello storico di lite, non discende dalla mera indicazione delle conclusioni (evidentemente difformi) a cui era pervenuta la ricordata review della The International Commission on Non-Ionizing Radiation Protection, ma, piuttosto, dai riscontri di altri studi a carattere epidemiologico svolti al riguardo.

Inoltre, e significativamente, la sentenza impugnata, seguendo le osservazioni del CTU, ha ritenuto di dover ritenere di particolare rilievo quegli studi che avevano preso in considerazione anche altri elementi, quali l'età dell'esposizione, l'ipsilateralità e il tempo di esposizione, atteso che, nella specie, doveva valutarsi la sussistenza del nesso causale in relazione ad una situazione fattuale del tutto particolare, caratterizzata da un'esposizione alle radiofrequenze per un lasso temporale continuativo molto lungo (circa 12 anni), per una media giornaliera di 5-6 ore e concentrata principalmente sull'orecchio sinistro dell'assicurato (che, com'è di piana evidenza, concretizza una situazione affatto diversa da un normale uso non professionale del telefono cellulare).

L'ulteriore rilievo circa la maggiore attendibilità proprio di tali studi, stante la loro posizione di indipendenza, ossia per non essere stati cofinanziati, a differenza di altri, anche dalle stesse ditte produttrici di cellulari, costituisce ulteriore e non illogico fondamento delle conclusioni accolte.

Né è stato dedotto - e tanto meno, dimostrato - che le indagini epidemiologiche le cui conclusioni sono state prese in particolare considerazione pro-

vengano da gruppi di lavoro privi di serietà ed autorevolezza e, come tali, sostanzialmente estranei alla comunità scientifica.

L'asserita prevalenza che, secondo il ricorrente, dovrebbe essere attribuita alle conclusioni di altri gruppi di ricerca (le cui indagini, peraltro, secondo quanto dedotto, almeno all'epoca del giudizio di merito erano ancora "in corso"), si risolvono anch'essi nella richiesta di un riesame del merito, non consentito in sede di legittimità.

Avendo inoltre la Corte territoriale riscontrato nelle considerazioni già svolte dal CTU e dal CT di parte M. elementi ritenuti sufficienti a confutare le osservazioni critiche dell'Istituto, non sussisteva la necessità di investire ulteriormente il CTU di una richiesta a chiarimenti.

Anche il secondo motivo di ricorso va quindi disatteso.

3. In definitiva il ricorso va rigettato.

L'esito fra loro difforme dei giudizi di merito e la novità, sotto il profilo della peculiarità fattuale, della vicenda dedotta in causa, consigliano la compensazione delle spese.

P.q.m. La Corte rigetta il ricorso. (*Omissis*).

**CORTE DI CASSAZIONE - SEZIONE IV PENALE - 25 SETTEMBRE 2012,
N. 40890**

PRES. MARZANO — EST. MONTAGNI

Lavoro - Prevenzione - Infortunio - Responsabile della sicurezza - Responsabilità dell'evento a quest'ultimo riconducibile - Configurabilità.

Il responsabile del servizio di prevenzione e protezione, pur in assenza di una previsione normativa di sanzioni penali a suo specifico carico, può essere ritenuto responsabile anche in "concorso con il datore di lavoro", del verificarsi di un infortunio, ogni qualvolta questo sia oggettivamente riconducibile ad una situazione pericolosa che egli avrebbe avuto l'obbligo di conoscere e segnalare.¹

Sicurezza nel lavoro - Imprudenza o negligenza del lavoratore nell'attività lavorativa - Obbligo di vigilanza del datore di lavoro - Sussistenza - Esclusione - Criteri.

In materia di sicurezza nel lavoro, gli obblighi di vigilanza che gravano sul datore di lavoro risultano funzionali anche rispetto alla possibilità che il lavoratore si dimostri imprudente o negligente verso la propria incolumità; e che può escludersi il rapporto di causalità, unicamente nei casi in cui sia provata l'abnormità del comportamento del lavoratore infortunato e sia provato che proprio questa abnormità abbia dato causa all'evento.²

DIRITTO

4. Il ricorso è destituito di fondamento.

4.1 Con il primo motivo di ricorso l'esponente contesta l'affermazione di responsabilità a suo carico, evidenziando che i giudici di merito hanno ommesso di considerare che il datore di lavoro B. aveva delegato i propri compiti di sorveglianza sui lavoratori, nominando un responsabile del servizio di prevenzione e protezione ed un direttore di stabilimento.

4.2 Giova considerare, con riferimento alla nomina del responsabile del servizio di prevenzione e protezione, che la giurisprudenza di legittimità ha chiarito che la figura del responsabile del servizio di prevenzione e protezione non corrisponde a quella di delegato per la sicurezza. In effetti, il responsabile del servizio di prevenzione e protezione costituisce figura tutt'affatto diver-

¹ Confr. Cass. sez. iv pen., 15 luglio 2010, n. 32195 in *Mass. Foro it.* 2010.

² In termini, v. Cass. IV pen., 14 dicembre 1999, n. 3580, in *Mass. Foro it.*, 1999.

sa da quella, meramente eventuale, del responsabile per la sicurezza che, in quanto destinatario di poteri e responsabilità originariamente ed istituzionalmente gravanti sul datore di lavoro, deve essere formalmente individuato ed investito del suo ruolo con rigorose modalità (Cass. Sez. 4, Sentenza n. 37861 del 10 luglio 2009, dep. 25 settembre 2009, Rv. 245276). E si è pure rilevato che in tema di prevenzione degli infortuni sul lavoro, la responsabilità penale del datore di lavoro non è esclusa per il solo fatto che sia stato designato il responsabile del servizio di prevenzione e protezione, trattandosi di soggetto che non è titolare di alcuna posizione di garanzia rispetto all'osservanza della normativa antinfortunistica e che agisce, piuttosto, come semplice ausiliario del datore di lavoro, il quale rimane direttamente obbligato ad assumere le necessarie iniziative idonee a neutralizzare le situazioni di rischio (Cass. Sez. F, Sentenza n. 32357 del 12 agosto 2010, dep. 26 agosto 2010, Rv. 247996).

4.3 L'ordine di considerazioni che precede induce a rilevare che sia l'apprezzamento in fatto compiuto dai giudici di merito che la valutazione in ordine alla diversità dei ruoli delle figure aziendali ora indicate, risultano immuni da errori logici o giuridici. In particolare, deve osservarsi che del tutto legittimamente la Corte territoriale ha sottolineato che l'intervenuta designazione di un responsabile del servizio di prevenzione e protezione non escludeva la responsabilità del datore di lavoro, atteso che il predetto soggetto non era stato delegato a svolgere concretamente i compiti di osservanza delle norme antinfortunistiche. E che del pari conferentemente il Collegio ha sottolineato che il responsabile del servizio di prevenzione e protezione, in sostanza, assume la veste di consulente del datore di lavoro, il quale fa propri gli studi elaborati dal predetto consulente. Del resto, questa Suprema Corte ha pure chiarito che il responsabile del servizio di prevenzione e protezione è una sorta di consulente del datore di lavoro e che i risultati dei suoi studi ed elaborazioni sono fatti propri dal datore di lavoro che lo ha scelto (Cass. Sez. 4, Sentenza n. 1841 del 16 dicembre 2009, dep. 15 gennaio 2010, Rv. 246163).

Conclusivamente sul punto, deve poi sottolinearsi che questa Corte regolatrice ha chiarito che il responsabile del servizio di prevenzione e protezione, pur in assenza di una previsione normativa di sanzioni penali a suo specifico carico, può essere ritenuto responsabile, anche "in concorso con il datore di lavoro", del verificarsi di un infortunio, ogni qual volta questo sia oggettivamente riconducibile ad una situazione pericolosa che egli avrebbe avuto l'obbligo di conoscere e segnalare (Cass. Sez. 4, Sentenza n. 32195 del 15 luglio 2010, dep. 20 agosto 2010, Rv. 248555).

4.4 Sotto altro aspetto, occorre pure considerare che, del tutto legittimamente, i

giudici di merito hanno rilevato che la responsabilità del B. non era esclusa dalla presenza di un direttore dello stabilimento, indicato come “legale responsabile per la sicurezza”.

Sul punto, la decisione della Corte di Appello, espressamente adesiva a quella di primo grado, si integra con quella del tribunale, dando luogo ad un unico plesso motivazionale, secondo il consolidato insegnamento di questa Suprema Corte (Cass. Sez. 4, Sentenza n. 4619 del 20 marzo 1981, dep. 15 maggio 1981, Rv. 148886). Orbene, deve allora evidenziarsi, con rilievo di ordine dirimente, che il tribunale di Milazzo, con apprezzamento che risulta privo di fratture logiche rilevabili in sede di legittimità, ha chiarito: che B. aveva provveduto a nominare D.A.S.F. quale direttore di stabilimento, in riferimento alla società committente A. S.p.A.; che il sinistro nel quale è rimasto coinvolto il dipendente L. non era dipeso da un difetto di coordinamento tra società committente e società appaltatrici, ma unicamente dall'uso inappropriato del carrello elevatore, veicolo in concreto appartenente alla Marine System; e sulla scorta di tali rilievi, ha mandato assolto il D. dal reato di omicidio colposo di cui al capo A), ascritto al predetto in cooperazione con il B., con la formula per non aver commesso il fatto. Come si vede, la nomina del direttore di stabilimento, nella persona del D., è stata ritenuta dai giudici di merito evenienza concretamente inidonea ad escludere la responsabilità del B., proprio in ragione della effettuata ricostruzione della dinamica del sinistro, afferente all'uso improprio di un carrello elevatore appartenente alla Marine System, secondo una valutazione di fatto non sindacabile in questa sede.

5. Il secondo motivo di ricorso è del pari infondato.

La Corte di Appello ha correttamente considerato che nell'ipotesi di infortunio sul lavoro originato dalla assenza di misure di prevenzione, come nel caso di specie, nessuna efficacia causale, per escludere la responsabilità del datore di lavoro, può essere attribuita al comportamento negligente del medesimo lavoratore infortunato, che abbia dato occasione all'evento, quando questo sia da ricondurre comunque alla insufficienza di quelle cautele che, se adottate, sarebbero valse a neutralizzare proprio il rischio derivante dal richiamato comportamento imprudente. Invero, deve rilevarsi che la Suprema Corte ha ripetutamente affermato che le norme antinfortunistiche sono destinate a garantire la sicurezza delle condizioni di lavoro, anche in considerazione della disattenzione con la quale gli stessi lavoratori effettuano le prestazioni. Le considerazioni svolte dalla Corte territoriale si collocano, pertanto, nell'alveo dell'orientamento espresso ripetutamente dalla Corte regolatrice, in riferimento alla valenza esimente da assegnare alla condotta colposa posta in essere dal lavoratore, rispetto al soggetto che versa in posizione di garanzia.

Questa Suprema Corte ha chiarito che, nel campo della sicurezza del lavoro, gli obblighi di vigilanza che gravano sul datore di lavoro risultano funzionali anche rispetto alla possibilità che il lavoratore si dimostri imprudente o negligente verso la propria incolumità; e che può escludersi l'esistenza del rapporto di causato, unicamente nei casi in cui sia provata l'abnormità del comportamento del lavoratore infortunato e sia provato che proprio questa abnormità abbia dato causa all'evento. Nella materia che occupa deve, cioè, considerarsi abnorme il comportamento che, per la sua stranezza e imprevedibilità, si ponga al di fuori di ogni possibilità di controllo da parte delle persone preposte all'applicazione delle misure di prevenzione contro gli infortuni sul lavoro; e la giurisprudenza di legittimità ha più volte affermato che l'eventuale colpa concorrente da lavoratore non può spiegare alcuna efficacia esimente per i soggetti aventi l'obbligo di sicurezza che si siano comunque resi responsabili della violazione di prescrizioni in materia antinfortunistica (cfr. Cass., sez. 4, sentenza n. 3580 del 14 dicembre 1999, dep. il 20 marzo 2000, Rv. 215686). La Suprema Corte ha pure chiarito che non può affermarsi che abbia queste caratteristiche il comportamento del lavoratore - come certamente è avvenuto nel caso di specie - che abbia compiuto un'operazione rientrando pienamente, oltre che nelle sue attribuzioni, nel segmento di lavoro attribuitogli (Cass. Sez. 4, Sentenza n. 10121 del 23 gennaio 2007, dep. 9 marzo 2007, Rv. 236109).

6. Al rigetto del ricorso segue la condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali. (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE - SEZIONE VI CIVILE - 7 SETTEMBRE 2012, N. 15059

PRES. MAMMONE — EST. BATTIMIELLO — P.M. SALVO S.B. c. INAIL.

Occasione di lavoro - Infortunio *in itinere* - Uso non necessitato del mezzo privato per lo spostamento dal lavoro a casa e viceversa - Indennizzabilità - Esclusione - Fattispecie.

L'infortunio in itinere non può essere riconosciuto in caso di incidente stradale subito dal lavoratore che utilizzi il proprio mezzo di trasporto privato per raggiungere la propria abitazione dal luogo di lavoro, allorché tale utilizzo rappresenti non una necessità per la mancanza di soluzioni alternative, ma una libera scelta del lavoratore, tenuto conto che il mezzo di trasporto pubblico costituisce strumento normale di mobilità. (Nella specie la S.C. ha confermato la sentenza impugnata che aveva negato l'indennizzabilità dell'infortunio in itinere occorso

*alla lavoratrice che, a bordo della sua bicicletta, tornava alla propria abitazione dopo aver lasciato l'ospedale civile di cui era dipendente).*¹

FATTO e DIRITTO

1. S.B., premesso di essere stata vittima di un infortunio *in itinere* mentre con la sua bicicletta tornava dall'Ospedale civile di (*omissis*) (di cui era dipendente) alla propria abitazione e che l'INAIL non aveva ricollegato l'infortunio alla prestazione di lavoro, chiedeva di accertare l'indennizzabilità del sinistro con condanna dell'INAIL alle prestazioni di legge.
2. Rigettata la domanda e proposto appello da S., la Corte d'Appello di Brescia con sentenza del 30 ottobre 2010 rigettava l'impugnazione rilevando che l'art. 2 del T.U. n. 1124, come modificato dal D.Lgs. 23 febbraio 2000, n. 38, art. 12, contempla la copertura dell'infortunio *in itinere* anche nel caso di uso del mezzo di trasporto privato, a condizione che l'uso stesso sia necessario.
Rilevato che nel caso di specie l'abitazione dell'infortunata distava km. 1,2 dal luogo di lavoro, riteneva che il mezzo privato (la bicicletta) non fosse giustificato, trattandosi di distanza agevolmente percorribile a piedi, per una persona di età ancor giovane (37 anni) e senza problemi di deambulazione, come la ricorrente. Era, inoltre, tardivamente dedotta la circostanza che la S. fosse affetta da malattia che imponeva di percorrere il tragitto nel più breve tempo possibile.
3. Avverso questa sentenza proponeva ricorso S. Si difendeva con controricorso l'INAIL. Il consigliere relatore ai sensi dell'art. 380 *bis* c.p.c., depositava relazione, che era comunicata al procuratore generale ed era notificata ai difensori costituiti assieme all'avviso di convocazione della adunanza della camera di consiglio.
4. S. deduce tre motivi di impugnazione: 1) carenza di motivazione, sottolineando l'incongruità del ragionamento del giudice di merito, atteso che la scelta del mezzo con cui percorrere il tratto di strada tra abitazione e luogo di lavoro deve essere non imposta, ma lasciata alla libera scelta del lavoratore; 2) il giudice non avrebbe tenuto conto della malattia che imponeva alla lavoratrice di effettuare il percorso nel più breve tempo possibile; 3) il giudice avrebbe dovuto tener conto di questa circostanza, pur dedotta e documentata solo in appello, trattandosi di "fatto costitutivo del diritto azionato", direttamente ricollegabile alla pretesa dedotta in primo grado.

¹ La giurisprudenza in merito è costante, v. da ultimo Cass., 3 novembre 2011, n. 27759, in *Mass. Foro it.*, 2011.

5. La giurisprudenza ritiene che l'infortunio *in itinere* non può essere ravvisato in caso di incidente stradale subito dal lavoratore che si sposti con il proprio mezzo di trasporto ove l'uso del mezzo privato rappresenti non una necessità per la mancanza di soluzioni alternative, ma una libera scelta del lavoratore, tenuto conto che il mezzo di trasporto pubblico costituisce strumento normale di nobilità delle persone e comporta il grado minimo di esposizione al rischio di incidenti stradali (giurisprudenza costante, da ultimo Cass. 3 novembre 2011, n. 22759). Nel caso di specie il giudice ha proceduto ad un accertamento di merito circa il carattere non necessitato del mezzo adottato dalla ricorrente che, in quanto correttamente motivato, non è censurabile in sede di legittimità.
6. Il giudice ha inoltre correttamente ritenuto tardiva la deduzione della malattia da cui è afflitta la ricorrente, trattandosi di circostanza preesistente all'inizio del giudizio. Parte ricorrente, inoltre, sostanzialmente incontestata l'affermazione del giudice che la malattia in questione sarebbe ragionevolmente incompatibile con l'uso della bicicletta.
7. In conclusione, infondati i tre motivi, il ricorso deve essere rigettato. (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE - SEZIONE IV PENALE - 17 LUGLIO 2012, N. 28665

PRES. MARZANO — EST. VITELLI CASELLA.

Procedimento giudiziario - Inosservanza del disposto del D.Lgs. n. 81/2008, art. 61 - Doglianza sollevata dalla difesa - Inammissibilità.

Solo l'INAIL – e non l'imputato – è titolare dell'interesse processuale a dolersi dell'asserita inosservanza del disposto del D.Lgs. n. 81 del 2008, art. 61, mirando la disposizione a stimolare l'eventuale costituzione di parte civile dell'Istituto previdenziale in caso di procedimenti penali per delitti colposi concernenti l'incolumità personale dei lavoratori, commessi con violazione della normativa antinfortunistica.¹

DIRITTO

La prima censura dedotta è inammissibile. Non l'imputato (come già osservato dalla Corte distrettuale nel rigettare l'impugnativa dell'ordinanza 16 febbraio

¹ Cfr. Cass., sez. iv pen., 9 ottobre 2008, n. 47374, in *Mass. Foro it.*, 2008.

2009 del giudice di prime cure, reiettiva della medesima eccezione) ma l'INAIL è titolare dell'interesse processuale a dolersi dell'asserita inosservanza del disposto del D.Lgs. n. 81 del 2008, art. 61, mirando la disposizione a "stimolare" l'eventuale costituzione di parte civile dell'Istituto previdenziale in caso di procedimenti penali per delitti colposi concernenti l'incolumità personale dei lavoratori, commessi con violazione della normativa antinfortunistica (cfr. Sez. 4 n. 47374 del 2008 che ha invero accolto il ricorso proposto dall'INAIL anche in relazione alla mancata osservanza dell'art. 3 della legge n. 123 del 2007, riprodotto poi nel D.Lgs. n. 81 del 2008, art. 61).

Non si sottrae invece l'impugnata sentenza ai vizi motivazionali articolati con gli altri motivi di ricorso.

La Corte d'appello, condividendo la motivazione della sentenza di primo grado, ha ravvisato la responsabilità colposa dell'imputato per aver omesso di dotare il dipendente Gi. (poi infortunatosi usando la mannaia nel reparto macelleria) di idonei dispositivi individuali di protezione quali: guanto a maglia metallica, ergonomicamente adatto alle dimensioni della sua mano. In punto di fatto si era invero acclarato, grazie alle disposizioni testimoniali dell'Ufficiale di P.G. verbalizzate e di altri dipendenti oltreché dello stesso infortunato (del cui contenuto da atto la sentenza di primo grado) che, all'interno dell'azienda, vi era, a disposizione dei vari addetti al reparto macellazione - e quindi anche del G. - "un unico guanto", di "dimensioni esagerate e certamente non idoneo ad assicurare la protezione delle mani del lavoratore Gi." (cfr. fgl. 2 della motivazione della sentenza di primo grado). Tanto varrebbe quindi a comprovare l'omissione ascritta all'imputato, connotata da colpa specifica per la violazione della richiamata prescrizione cautelare finalizzata alla prevenzione degli infortuni che, ove osservata, avrebbe certamente evitato l'evento. È ovviamente incontestabile che mettere a disposizione del dipendente un mezzo di protezione individuale, allo stesso inadeguato (di guisa da essere inutilizzabile allo scopo) equivale, nella sostanza, a non fornirne alcuno con il conseguente inadempimento agli specifici obblighi imposti al datore di lavoro. La sentenza impugnata individua tuttavia "un indubbio concorso di colpa della vittima" nel fatto di non aver indossato il guanto e/o nel non aver fatto presente la "sua inadeguatezza". Ora, proprio in punto alla ritenuta impossibilità di indossare il guanto (che funge da presupposto ai fini della configurazione della colpa specifica, come contestata) lamenta il ricorrente il vizio motivazionale di cui all'art. 606, lett. e), codice di rito in cui sarebbe incorso la Corte distrettuale, per aver omesso di valutare che la stessa parte offesa Gi. (come emerso dal brano della deposizione testimoniale resa e debitamente trascritta in ricorso) ebba ad ammettere di aver invece indossato guanto e grembiule a maglia metallica nell'esecuzione di talune operazioni di taglio e che l'ispettore ASL T. non ebbe ad eseguire "la misurazione" del guanto sulle dimensioni della mano del Gi., limitandosi a riferire della ritenuta sproporzione del guanto, dopo averlo provato sulla propria mano, come del pari specificato dal ricorrente

sulla base del brano della deposizione resa in dibattimento e riportata in ricorso. È quindi del tutto ovvio che, se il guanto fosse stato inadeguato di guisa da non poter fungere da mezzo di protezione antinfortunistica individuale, non avrebbe potuto mai essere indossato dal lavoratore. Invero nella motivazione della sentenza impugnata - pur senza rendere adeguata e logica spiegazione di una siffatta affermazione - si accenna, contraddittoriamente, alla circostanza che il Gi. abbia continuato “a non usare il guanto protettivo, adeguato alle sue caratteristiche fisiche” di guisa da ravvisare, a tale titolo, un ulteriore profilo di colpa a carico dell'imputato per aver omesso di “prendere nei suoi confronti provvedimenti più incisivi dei meri richiami e rimproveri” (peraltro per nulla specificati o chiariti in relazione alla disciplina del rapporto di lavoro in atto tra le parti od in virtù di altra fonte giuridica) dopodiché l'imputato stesso ed il teste Gi. ebbero a dichiarare di aver veduto il lavoratore non indossare il guanto, limitandosi semplicemente a redarguirlo.

L'impugnata sentenza, attesa la ricorrenza del dedotto vizio di motivazione, deve essere quindi annullata. (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE - SEZIONE III PENALE - 16 LUGLIO 2012, N. 28410

PRES. SQUASSONI — EST. AMORESANO — P.G. MAZZOTTA (concl.conf.).

Prevenzione - Datore di lavoro - Enti pubblici - Individuazione - Criteri.

Nelle pubbliche amministrazioni per datore di lavoro si intende il dirigente al quale spettano i poteri gestionali, decisionali e di spesa, ovvero il funzionario non avente qualifica dirigenziale, nei soli casi in cui quest'ultimo sia proposto ad un ufficio avente autonomia gestionale.¹

DIRITTO

1. Il primo motivo di ricorso è infondato.

1.1 Non c'è dubbio che, ai fini dell'applicazione della normativa antinfortunistica, il datore di lavoro sia il soggetto titolare del rapporto di lavoro con il lavoratore o, comunque, il soggetto che, secondo il tipo e l'organizzazione

¹ Cfr. in termini Cass., sez. IV pen., 2 luglio 2010, n. 34804, in *Mass. Foro it.*, 2010.

dell'impresa, ha la responsabilità dell'impresa stessa ovvero dell'unità produttiva.

Nelle pubbliche amministrazioni per datore di lavoro si intende il dirigente al quale spettano i poteri gestionali, decisionali e di spesa, ovvero il funzionario non avente qualifica dirigenziale, nei soli casi in cui quest'ultimo sia preposto ad un ufficio avente autonomia gestionale (cfr. Cass. pen. sez. 4 n. 34804 del 2 luglio 2010).

Anche con la sentenza n. 29543 del 7 maggio 2009 di questa sezione, nel ribadire che gli obblighi di prevenzione infortuni e sicurezza in luoghi di lavoro, che per legge fanno capo al datore di lavoro, nel settore degli enti pubblici gravano sul titolare effettivo del potere di gestione, si precisa che tali obblighi possono gravare su un funzionario non avente qualifica dirigenziale qualora lo stesso, a norma del D.Lgs. n. 81 del 2008, art. 2, sia preposto ad un ufficio avente autonomia gestionale, individuato dall'organo di vertice dell'amministrazione tenendo conto dell'ubicazione e dell'ambito funzionale degli uffici nei quali viene svolta l'attività e sia altresì dotato di poteri decisionali e di spesa.

È, poi, pacifico che il datore di lavoro, individuato secondo i criteri sopra indicati, possa delegare gli obblighi su di lui gravanti ad altri, con conseguente sostituzione e subentro del delegato nella posizione di garanzia, ma l'atto di delega deve essere espresso, inequivoco e certo, dovendo inoltre investire persona tecnicamente capace, dotata delle necessarie cognizioni tecniche e dei relativi poteri decisionali e di intervento, che abbia accettato lo specifico incarico, fermo restando l'obbligo per il datore di lavoro di vigilare e controllare che il delegato usi, poi, concretamente la delega, secondo quanto la legge prescrive (cfr. Cass. Sez. 4, 25 agosto 2000, n. 9343 - Archetti; conf. cass. pen. sez. 4, 1 aprile 2004, R.).

La delega quindi è in linea generale ed astratta consentita, ma per essere rilevante ai fini dell'esonero da responsabilità del delegante, deve, come ribadito da questa Corte (cfr. sez. 3 n. 26122 del 12 aprile 2005 - C.), avere i seguenti requisiti: essere puntuale ed espressa, senza che siano trattenuti in capo al delegante poteri residuali di tipo discrezionale; il soggetto delegato deve essere tecnicamente idoneo e professionalmente qualificato per lo svolgimento del compito affidatogli; il trasferimento delle funzioni deve essere giustificato in base alle esigenze organizzative dell'impresa; unitamente alle funzioni debbono essere trasferiti i correlativi poteri decisionali e di spesa; resistenza della delega deve essere giudizialmente provata in modo certo.

- 1.2** Il tribunale ha correttamente applicato i principi sopra enunciati, individuando nel ricorrente il "datore di lavoro" in base allo Statuto del CO.EN.RES. Ha evidenziato, infatti, che mentre l'art. 20 attribuisce al Presidente del Consiglio di amministrazione, oltre alla rappresentanza legale del consorzio,

mere funzioni generali di raccordo, di coordinamento e di vigilanza, l'art. 28 attribuisce al direttore generale (all'epoca, pacificamente, l'I.) ampi poteri gestionali, decisionali e di spesa, assegnandogli "la responsabilità gestionale del consorzio", la possibilità di operare "assicurando il raggiungimento dei risultati programmatici, sia in termini di servizio che in termini economici" e, in particolare, i compiti di "dirigere il personale del consorzio, organizzare funzioni ed attribuzioni di servizi, settori e coordinamenti di aree"; predisporre i piani di formazione ed aggiornamento del personale; provvedere agli acquisti in economia ed alle spese indispensabili per il normale ed ordinario funzionamento del consorzio ed entro i limiti e con le modalità previste da apposito regolamento; firmare gli ordinativi di incasso ed i mandati di pagamento". Non c'è dubbio quindi, come ha ineccepibilmente ritenuto il tribunale, che il direttore generale del Consorzio avesse, a norma di statuto, poteri gestionali, decisionali e di spesa e che, quindi, su di lui gravassero gli obblighi di prevenzione infortuni e sicurezza nei luoghi di lavoro. Né risulta (non è stato neppure dedotto) che tali obblighi siano stati delegati ad altri.

2. Quanto al secondo motivo le censure sollevate dal ricorrente non tengono conto che il controllo demandato alla Corte di legittimità va esercitato sulla coordinazione delle proposizioni e dei passaggi attraverso i quali si sviluppa il tessuto argomentativo del provvedimento impugnato, senza alcuna possibilità di rivalutare in una diversa ottica, gli argomenti di cui il giudice di merito si è avvalso per sostanziare il suo convincimento o di verificare se i risultati dell'interpretazione delle prove siano effettivamente corrispondenti alle acquisizioni probatorie risultanti dagli atti del processo. Anche a seguito della modifica dell'art. 606 c.p.p., lett. e), con la L. n. 46 del 2006, il sindacato della Corte di Cassazione rimane di legittimità: la possibilità di desumere la mancanza, contraddittorietà o la manifesta illogicità della motivazione anche da "altri atti del processo specificamente indicati nei motivi di gravame", non attribuisce al giudice di legittimità il potere di riesaminare criticamente le risultanze istruttorie, ma solo quello di valutare la correttezza dell'*iter* argomentativo seguito dal giudice di merito e di procedere all'annullamento quando la prova non considerata o travisata incida, scardinandola, sulla motivazione censurata (cfr. Cass. pen. sez. 6 n. 752 del 18 dicembre 2006).

- 2.1 Il tribunale, con motivazione adeguata ed immune da vizi logici, ha accertato che non si trattava, come assume il ricorrente, di un luogo di lavoro "abusivo" di cui il Consorzio non era a conoscenza, ma che i locali in questione costituivano l'unica sede del Consorzio medesimo in (*omissis*), dove i lavoratori "potevano conservare le attrezzature ed accedere alla firma giornaliera"

ra dei registri ed alla comunicazione delle notizie affisse in bacheca...”. Si trattava, quindi, a prescindere dalla titolarità dell’immobile, di una “sede” dell’Ente, come attestato dalla esistenza di registri per la firma di presenza e di bacheca per affissione comunicazioni e notizie.

Conseguentemente, sotto il profilo dell’elemento psicologico, trattandosi di reato contravvenzionale, l’eventuale omissione di controllo delle condizioni del luogo di lavoro non può che costituire una violazione dei doveri derivanti dalla posizione di garanzia.

3. Il ricorso va pertanto rigettato. (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE - IV SEZ. PENALE - 13 LUGLIO 2012, N. 28353

PRES. BRUSCO — EST. GRASSO — P.M. POLICASTRO (concl. conf.).

Prevenzione - Misure antinfortunistiche - Destinatari - Portata.

Le norme antinfortunistiche sono dettate non soltanto per la tutela dei lavoratori, ossia per eliminare il rischio che i lavoratori (e solo i lavoratori) possano subire danni nell’esercizio della loro attività, ma sono dettate anche a tutela dei terzi, cioè di tutti coloro che anche se estranei al rapporto di lavoro, occasionalmente fossero presenti nel medesimo ambiente lavorativo a prescindere quindi da un rapporto di dipendenza diretta con il titolare dell’impresa.¹

DIRITTO

3. Il ricorso deve essere rigettato in quanto infondato.
 - 3.1 In primo luogo, in definitiva, il ricorrente assume che il giudice di merito non ha fornito motivazione esente da censure in questa sede rilevabili a riguardo della dimostrazione del nesso di causalità.
 - 3.2 L’evento letale dipese da una scelta della vittima, tanto improvvida ed avventata, quanto generosa, tale da essere stata causa idonea e sufficiente a generare l’evento, in quanto capace d’innestare una sequenzialità causale del tutto anomala, eccezionale ed imprevedibile. La prospettazione non merita di essere seguita.

¹ Confr. Cass., sez. IV, 10 novembre 2005, n. 2383; Cass. sez. IV, 20 aprile 2005, n. 11351, in *Mass. Foro it.*, 2005.

Il ricorrente parte dal presupposto non condivisibile che le norme antinfortunistiche sono dirette solo alla tutela dei lavoratori, con esclusione dei terzi. Una tale interpretazione, non priva di una sua apparente ragionevolezza, non si concilia con l'esigenza di assicurare adeguata protezione sociale a tutti coloro che vengano a contatto con attività certamente utili, ma pericolose.

“Le norme antinfortunistiche non sono dettate soltanto per la tutela dei lavoratori, ossia per eliminare il rischio che i lavoratori (e solo i lavoratori) possano subire danni nell'esercizio della loro attività, ma sono dettate anche a tutela dei terzi, cioè di tutti coloro che, per una qualsiasi legittima ragione, accedono là dove vi sono macchine che, se non munite dei presidi antinfortunistici voluti dalla legge, possono essere causa di eventi dannosi. Ciò, tra l'altro, dovendolo desumere dal D.Lgs. 19 settembre 1994, n. 626, art. 4, comma 5, lett. n), che, ponendo la regola di condotta in forza della quale il datore di lavoro prende appropriati provvedimenti per evitare che le misure tecniche adottate possano causare rischi per la salute della popolazione o deteriorare l'ambiente esterno, dimostra che le disposizioni prevenzionali sono da considerare emanate nell'interesse di tutti, anche degli estranei al rapporto di lavoro, occasionalmente presenti nel medesimo ambiente lavorativo, a prescindere, quindi da un rapporto di dipendenza diretta con il titolare dell'impresa” (Sez. 4, 20 aprile 2005, n. 11351, massima). “In materia di prevenzione infortuni, il D.P.R. 27 aprile 1955, n. 547, art. 1, espressamente richiamato dal capo 1 D.P.R. 7 gennaio 1956, n. 164, allorché parla di “lavoratori subordinati e ad essi equiparati” non intende individuare in costoro i soli beneficiari della normativa antinfortunistica, ma ha la finalità di definire l'ambito di applicazione di detta normativa, ossia di stabilire in via generale quali siano le attività assoggettate all'osservanza di essa, salvo, poi, nel successivo art. 2, escluderne talune in ragione del loro oggetto, perché disciplinate da appositi provvedimenti.

Pertanto, qualora sia accertato che ad una determinata attività siano addetti lavoratori subordinati o soggetti a questi equiparati, ex D.P.R. n. 547 del 1955, art. 3, comma 2, non occorre altro per ritenere obbligato chi esercita, dirige o sovrintende all'attività medesima ad attuare le misure di sicurezza previste dai citati D.P.R. n. 547 del 1955 e D.P.R. n. 164 del 1956; obbligo che prescinde completamente dalla individuazione di coloro nei cui confronti si rivolge la tutela approntata dal legislatore. Ne consegue che, ove un infortunio si verifichi per inosservanza degli obblighi di sicurezza normativamente imposti, tale inosservanza non potrà non far carico, a titolo di colpa specifica, ex art. 43 c.p. e, quindi, di circostanza aggravante ex art. 589, comma 2 e art. 590, comma 3, su chi detti obblighi avrebbe dovuto rispettare, poco importando che ad infortunarsi sia stato un lavoratore subordinato, un soggetto a questi equiparato o, addirittura, una persona estranea all'am-

bito imprenditoriale, purché sia ravvisato il nesso causale con l'accertata violazione" (sez. 4, 10 novembre 2005, n. 2383, massima).

"In tema di omicidio colposo ricorre l'aggravante della violazione di norme antinfortunistiche anche quando la vittima è persona estranea all'impresa, in quanto l'imprenditore assume una posizione di garanzia in ordine alla sicurezza degli impianti non solo nei confronti dei lavoratori subordinati o dei soggetti a questi equiparati, ma altresì nei riguardi di tutti coloro che possono comunque venire a contatto o trovarsi ad operare nell'area della loro operatività" (sez. 4, 7 febbraio 2008, n. 10842, massima; cfr. anche Cass. n. 7726/2002 e n. 11360/2006).

Sostiene il ricorrente che l'intervento del titolare del ristorante e delle persone poste alla di lui dipendenza costituiscono un malaccorto, spontaneo intervento di soccorso all'interno di area (quella del pozzo) preclusa, in quanto affidata alla gestione dell'azienda dell'imputato e, pertanto, il rispetto delle norme antinfortunistiche non poteva considerarsi diretto ad impedire il verificarsi di conseguenze dannose derivate a una tale condotta.

Nulla di più errato. Le norme antinfortunistiche contestate al ricorrente (in particolare, a tacer d'altro, la violazione del D.P.R. n. 547 del 1955, art. 236, D.P.R. n. 303 del 1956, art. 25 e D.Lgs. n. 626 del 1949, art. 43, comma 3) imponevano di assicurarsi che all'interno del pozzo non allignassero gas e vapori tossici o asfissianti (dovendosi, in caso di accertamento positivo, effettuare opportune opere preventive di lavaggio e ventilazione) e, soprattutto di assicurare la presenza di un operaio di supporto (oltre al Be.), all'imboccatura del pozzo, formato ed informato, capace d'intervento efficiente ed efficace in caso d'emergenza. La plateale violazione delle dette norme antinfortunistiche appare in evidente correlazione con la morte della vittima: se l'intervento di manutenzione fosse stato condotto rispettando le norme antinfortunistiche (il Be. era anche sfornito di adatte cinture di sicurezza e autorespiratore) non si sarebbe reso necessario l'intervento di soccorso dei terzi e la povera M. non avrebbe immolato la propria giovane vita nel generoso tentativo di prestare aiuto. Invero, il detto intervento non dipese da una improvvida scelta dei soccorritori, ma dalla disperata richiesta d'aiuto del ragazzo (l'apprendista minorenne) che accompagnava il Be., il quale, privo di ogni competenza professionale, invece che apprestare soccorso secondo modulo procedimentale di sicurezza, a lui del tutto ignoto, si limitò a chiedere aiuto alle persone presenti nelle vicinanze.

Quindi, la presenza dei detti terzi, ed in particolare della vittima, risulta ampiamente collegata all'attività rischiosa maldestramente condotta, avendo legittimamente fatto accesso all'area ove la detta attività si svolgeva.

- 3.3 L'intervento della povera ragazza, di poi, non può essere considerato condotta anomala, eccezionale ed imprevedibile, incurante della situazione di

elevatissimo pericolo concreto, ampiamente percepibile. Sul punto conviene richiamare i punti fermi secondo la giurisprudenza di questa Corte.

“La normativa antinfortunistica mira a salvaguardare l’incolumità del lavoratore non soltanto dai rischi derivanti da accidenti o fatalità, ma anche da quelli che conseguono a comportamenti avventati, negligenti o imprudenti dello stesso lavoratore, purché connessi alla normale attività lavorativa, cioè non anomali o esorbitanti dal procedimento di lavoro; di guisa che, allorché sia stata accertata una violazione, da parte del datore di lavoro, di una norma antinfortunistica, perché una condotta del dipendente possa assumere il valore di causa sopravvenuta concomitante, ovvero anche da sola sufficiente a causare l’evento, deve essere anomala e imprevedibile in quanto del tutto estranea al processo produttivo o alle mansioni affidate al lavoratore. In questa prospettiva, compito del giudice di merito è quello di accertare se il lavoratore abbia tenuto, in occasione dell’infortunio *sub iudice*, una condotta nella quale siano ravvisabili gli estremi della colpa in conseguenza dell’adozione, da parte dello stesso, di modalità di lavoro del tutto anomale ed estranee ai normali schemi lavorativi per la mancata osservanza di precise norme antinfortunistiche, ovvero per altri fatti eccezionali, di tale che essa si sia inserita nel rapporto causale in modo tale da escludere, ovvero attenuare, la colpa concorrente del soggetto che si pone come garante del rispetto della normativa antinfortunistica. Da ciò conseguendo, pertanto, che il nesso causale tra la condotta colposa del datore di lavoro, per la mancata predisposizione di misure di prevenzione, e l’evento dannoso non è interrotto dal comportamento negligente, disattento, imprudente o avventato del lavoratore, per cui, nei limiti della prevedibilità, di simili comportanti, non sussiste colpa concorrente dell’infortunato” (Sez. 4, 27 febbraio 2007, n. 27710, massima).

“Ai fini dell’apprezzamento dell’eventuale interruzione del nesso causale tra la condotta e l’evento (art. 41 c.p., comma 2), il concetto di causa sopravvenuta da sola sufficiente a determinare l’evento non si riferisce solo al caso di un processo causale del tutto autonomo, giacché, allora, la disposizione sarebbe pressoché inutile, in quanto all’esclusione del rapporto causale si perverrebbe comunque sulla base del principio condizionalistico o dell’equivalenza delle cause (*condicio sine qua non*) di cui all’art. 41 c.p., comma 1. La norma, invece, si applica anche nel caso di un processo non completamente avulso dall’antecedente, nel senso che è l’agente, con la sua condotta (attiva od omissiva), ad avere posto in essere un fattore causale del risultato, vale a dire un fattore senza il quale il risultato medesimo nel caso concreto non si sarebbe avverato, pur tuttavia non ne risponde se e in quanto la verifica di questo risulti in concreto dovuta al concorso di fattori sopravvenuti eccezionali (cioè rarissimi). Deve trattarsi in altri termini di fattori completamente atipici, di carattere assolutamente anomalo ed eccezionale, che non si veri-

ficano se non in casi del tutto imprevedibili a seguito della causa presupposta. In proposito, devondosi escludere che possa assumere tale rilievo eccezionale la condotta di un soggetto, pur negligente, la cui condotta inosservante trovi la sua origine e spiegazione nella condotta di chi abbia creato colposamente le premesse su cui si innesta il suo errore o la sua condotta negligente”. (Nella specie, relativa a una contestazione di omicidio colposo formalizzata a carico di alcuni soggetti che avevano, secondo la prospettazione accusatoria, compiuto alcuni interventi improvvidi nella realizzazione di un impianto elettrico, si è escluso che potesse assumere rilievo di causa interrutiva eccezionale l’intervento di altro soggetto che sull’impianto era successivamente intervenuto con una operazione altrettanto improvvida, ma determinata dalle condizioni dell’impianto come in precedenza manipolato dagli imputati) - Sez. 4, 29 aprile 2009, n. 26020, massima -. Anche a rinvenire nell’opera di generoso soccorso avventatezza ed errori deve escludersi, in definitiva, che si trattò di comportamenti idonei ad interrompere la sequela di causalità ingenerata dalla violazione delle norme antinfortunistiche.

Senza contare, poi, che quell’evidenza di elevato pericolo nel prestare soccorso oggi evidenziata dal ricorrente, al momento dei fatti non doveva apparire così eclatante agli occhi di soggetti privi di specifica competenza e non messi in allarme da personale specializzato (l’apprendista seppe solo invocare aiuto): le esigue dimensioni del pozzo e la sua bassa profondità ingeneravano evidentemente l’errore convincente che da lì non derivasse elevato pericolo per la vita e che il mancamento dell’operaio fosse dipeso da un suo autonomo malore o, comunque, solo all’angustia del pozzetto.

4. Anche la pretesa che il giudice di merito non abbia fornito soddisfacente dimostrazione della colpa del B. non ha fondamento.

4.1 Devesi osservare che, in linea di principio, l’evento causato dal mancato rispetto di una norma antinfortunistica richiede la prevedibilità che talvolta è “insita nello stesso precetto normativo violato, perché la norma è imposta dalla necessità di evitare il pericolo che si verifichi l’evento dannoso attraverso l’inosservanza del comportamento indicato nel precetto normativo”. (Sez. 4, 15 ottobre 1997, n. 10333, massima).

In ogni caso, non par dubbio che la “prevedibilità altro non significa che porsi il problema delle conseguenze di una condotta commissiva od omissiva avendo presente il cosiddetto “modello d’agente”, il modello dell’*homo eiusdem condicionis et professionis*, ossia il modello dell’uomo che svolge paradigmaticamente una determinata attività, che importa l’assunzione di certe responsabilità, nella comunità, la quale esige che l’operatore si ispiri a quel modello e faccia tutto ciò che da questo ci si aspetta” (Sez. 4, 1/71992, n. 1345, massima).

Il B. agì in plateale violazione del detto modello e, di conseguenza, proprio per le conoscenze che aveva e per la competenza acquisita avrebbe dovuto prevedere che, violando in maniera siffattamente vistosa i precetti cautelari, ne sarebbero potute derivare conseguenze lesive per i soggetti garantiti. Tenendo altresì conto che “ai fini del giudizio di prevedibilità deve aversi riguardo alla potenziale idoneità della condotta a dar vita ad una situazione di danno e non anche alla specifica rappresentazione *ex ante* dell’evento dannoso, quale si è concretamente verificato in tutta la sua gravità ed estensione” (Sez. 4, 31 ottobre 1991, Rezza, massima). Né, infine, assume rilievo l’asserto secondo il quale, giudicando *ex post*, il professionale intervento dei Vigili del Fuoco era riuscito a salvare la vita del Be.

Il c.d. giudizio di controfattualità viene qui evocato malamente dal ricorrente; non trattasi, infatti, di accertare, con prognosi postuma, se tenuto il comportamento doveroso od omissivo il comportamento vietato, l’evento si sarebbe verificato o meno.

Difatti, nel caso in esame ove l’imputato avesse rispettato le regole cautelari, il Be, non sarebbe rimasto gravemente infortunato e la M., per andargli in soccorso, non avrebbe perso la vita.

La circostanza che il fisico più resistente dell’operaio riuscì ad avere la meglio sulla grave intossicazione in nulla influisce sui termini della questione giuridica posta al vaglio di questa Corte.

5. Al rigetto del ricorso consegue il pagamento delle spese processuali e il rimborso di quelle legali in favore delle parti civili, che, vista la notula, si liquidano nella misura giuridicata di giustizia, di cui in dispositivo.

P.q.m. rigetta il ricorso. (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE - SEZIONE LAVORO - 10 LUGLIO 2012, N. 11545

PRES. ROSELLI — EST. NAPOLETANO — P.M. CORASANITI (concl. conf.) - B.E. c. INAIL.

Occasione di lavoro - Infortunio *in itinere* - Derivato da eventi dannosi imprevedibili, indipendenti dalla condotta volontaria dell’assicurato - Indennizzabilità - Fattispecie.

In tema di assicurazione contro gli infortuni sul lavoro, è indennizzabile l’infortunio occorso al lavoratore in itinere ove sia derivato da eventi dannosi anche imprevedibili e atipici, indipendenti dalla condotta volontaria dell’assicurato, atteso che il rischio inerente il percorso fatto dal lavoratore per recarsi al lavoro è protetto in

quanto ricollegabile, pur in modo indiretto, allo svolgimento dell'attività lavorativa, con il solo limite del rischio elettivo. (La C.S. ha cassato la sentenza impugnata che aveva rigettato l'istanza di indennizzabilità dell'infortunio in itinere occorso alla lavoratrice, la quale, nel percorso della strada del rientro a casa dal lavoro subiva un'aggressione a fini di scippo, riportando varie lesioni).¹

DIRITTO

Con l'unica censura la ricorrente, deducendo violazione e falsa applicazione dell'art. 2 del T.U. n. 1124 del 1965 e art. 41 c.p.c., nonché omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione, pone, *ex art. 366 bis c.p.c.*, il seguente quesito: “vero che ai fini della tutela previdenziale dell'infortunio *in itinere* rilevano pure i fatti dannosi e imprevedibili ed atipici purché indipendenti dalla condotta volontaria dell'assicurato”.

Osserva, preliminarmente, il Collegio che il motivo in esame con il quale si deducono contemporaneamente violazione di legge e vizi di motivazione è solo in parte ammissibile.

Infatti la censura non è esaminabile in relazione al dedotto vizio di motivazione in quanto, a parte ogni considerazione circa l'ammissibilità della contemporanea deduzione di violazione di legge e di vizio di motivazione che non si traduce in una pluralità di quesiti - pur negata da alcune sentenze di questa Corte (Cass. 11 aprile 2008, n. 9470 e 23 luglio 2008, n. 20355 e ancora nello stesso senso 29 febbraio 2008, n. 5471, Cass. 31 marzo 2009, n. 7770 e da ultimo Cass. S.U. 5 luglio 2011, n. 14661) - vi è di contro il rilievo assorbente che manca la chiara indicazione del fatto controverso in relazione al quale la motivazione si assume omessa o contraddittoria, ovvero le ragioni per le quali la dedotta insufficienza della motivazione la renda inidonea a giustificare la decisione (Cass. 1 ottobre 2007, n. 2063) che si deve sostanziare in una sintesi riassuntiva omologa al quesito di diritto (cfr. Cass. 25 febbraio 2009, n. 4556, Cass. S.U. 18 giugno 2008, n. 16528 e Cass. S.U. 1 ottobre 2007, n. 2063. Né del resto può demandarsi a questa Corte di estrapolare dai vari quesiti di diritto e dalla parte argomentativa quali passaggi siano riferibili al vizio di motivazione e quali alla violazione di legge, diversamente sarebbe elusa la *ratio* dell'art. 366 *bis* c.p.c. Tanto, d'altro canto, corrisponde alla regola della specificità dei motivi del ricorso *ex art. 366 bis c.p.c.*, n. 4. Né è consentito a questa Corte di sostituirsi alla parte nella individuazione concreta della situazione di fatto sottesa alla censura (Cass. 23 marzo 2005, n. 6225).

Pertanto in difetto della relativa specificazione la denuncia deve considerarsi per come limitata alla deduzione del solo vizio di violazione di legge (Cass. 9 marzo 2009, n. 5624).

¹ In termini Cfr. Cass. 14 febbraio 2008, n. 3776, in *Riv. Inf. e Mal. Prof.*, II, 39, 2008.

Nel merito la censura è fondata.

Questa Corte, infatti, ha affermato condivisibilmente che in tema di assicurazione contro gli infortuni sul lavoro, pur nel regime precedente l'entrata in vigore del D.Lgs. n. 38 del 2000, è indennizzabile l'infortunio occorso al lavoratore *in itinere* ove sia derivato da eventi dannosi, anche imprevedibili ed atipici, indipendenti dalla condotta volontaria dell'assicurato, atteso che il rischio inerente il percorso fatto dal lavoratore per recarsi al lavoro è protetto in quanto ricollegabile, pur in modo indiretto, allo svolgimento dell'attività lavorativa, con il solo limite del rischio elettivo (Cass. 14 febbraio 2008, n. 3776).

La Corte del merito non si è attenuta a tale principio in quanto ha ritenuto che tra prestazione lavorativa ed evento sussisteva esclusivamente coincidenza cronologica e topografica, sicché nessun nesso eziologico poteva configurarsi tra evento ed esecuzione della prestazione.

La sentenza impugnata va, conseguentemente cassata, questa con rinvio, anche per le spese del giudizio di legittimità alla Corte di Appello di Ancona che si atterrà al principio sopra richiamato.

P.q.m. la Corte accoglie il ricorso: (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE - SEZIONE IV PENALE - 9 FEBBRAIO 2012, N. 18826

PRES. BRUSCO — EST. ROMIS — P.G. CEDRANGOLO (concl. diff.).

Prevenzione - Misure antinfortunistiche - Soggetti obbligati - Obbligo continuo di vigilanza dell'osservanza delle norme di tutela da parte dei - Omissione - Responsabilità - Sussistenza.

In materia di misure antinfortunistiche, al fine di escludere la responsabilità per reati colposi dei soggetti titolari della posizione di garanzia obbligati a garantire la sicurezza dello svolgimento del lavoro, non è sufficiente che tali soggetti impartiscano le direttive da seguire a tale scopo, ma è necessario che ne controllino con prudente e continua diligenza la puntuale osservanza.¹

DIRITTO

Il ricorso deve essere rigettato per le ragioni di seguito elencate:

Mette conto innanzitutto evidenziare che il P. ha sostanzialmente riproposto le

¹ V. Cass. pen. sez. un. 21 maggio 1988, n. 6168; Cass., sez. iv pen., 19 maggio 2004, n. 46515; rispettivamente in *Mass. Foro it.*, 1988, 2004.

tesi difensive già sostenute in sede di merito e disattese dal tribunale prima e dalla Corte d'appello poi. Al riguardo giova ricordare che nella giurisprudenza di questa Corte è stato enunciato, e più volte ribadito, il condivisibile principio di diritto secondo cui "è inammissibile il ricorso per cassazione fondato su motivi che ripropongono le stesse ragioni già discusse e ritenute infondate dal giudice del gravame, dovendosi gli stessi considerare non specifici. La mancanza di specificità del motivo, invero, dev'essere apprezzata non solo per la sua genericità, come indeterminatezza, ma anche per la mancanza di correlazione tra le ragioni argomentate dalla decisione impugnata e quelle poste a fondamento dell'impugnazione, questa non potendo ignorare le esplicitazioni del giudice censurato senza cadere nel vizio di aspecificità conducente, a mente dell'art. 591, comma 1, lett. c), all'inammissibilità" (in termini, Sez. 4, n. 5191 del 29 marzo 2000 Ud. - dep. 3 maggio 2000 - Rv. 216473; CONF: Sez. 5, n. 11933 del 27 gennaio 2005, dep. 25 marzo 2005, Rv. 231708).

E va altresì evidenziato che il primo giudice aveva affrontato e risolto le questioni sollevate dalla difesa seguendo un percorso motivazionale caratterizzato da completezza argomentativa e dalla puntualità dei riferimenti agli elementi probatori acquisiti e rilevanti ai fini dell'esame della posizione del P.; di tal che, trattandosi di conferma della sentenza di primo grado, i giudici di seconda istanza, a fondamento del convincimento espresso, legittimamente hanno richiamato anche la motivazione addotta dal tribunale, senza peraltro mancare di ricordare i passaggi più significativi dell'*iter* argomentativo seguito dal primo giudice e di fornire autonome valutazioni a fronte delle deduzioni dell'appellante: è principio pacifico in giurisprudenza quello secondo cui, nel caso di doppia conforme, le motivazioni della sentenza di primo grado e di appello, fondendosi, si integrano a vicenda, confluendo in un risultato organico ed inscindibile al quale occorre in ogni caso fare riferimento per giudicare della congruità della motivazione (*ex plurimis*, Sez. 3, n. 4700 del 14 febbraio 1994 Ud.). - dep. 23 aprile 1994 - Rv. 197497). Nella concreta fattispecie la decisione impugnata si presenta dunque formalmente e sostanzialmente legittima ed i suoi contenuti motivazionali - quali sopra riportati (nella parte relativa allo "svolgimento del processo") e da intendersi qui integralmente richiamati onde evitare superflue ripetizioni - forniscono, con argomentazioni basate su una corretta utilizzazione e valutazione delle risultanze probatorie, esauriente e persuasiva risposta ai quesiti concernenti l'infortunio oggetto del processo; la Corte distrettuale, dopo aver analizzato tutti gli aspetti della vicenda (dinamica dell'infortunio, posizione di garanzia del P., nesso di causalità tra la condotta contestata e l'evento, comportamento della parte lesa) ha spiegato le ragioni per le quali ha ritenuto sussistente la penale responsabilità dell'odierno ricorrente. La Corte territoriale ha puntualmente ragguagliato il giudizio di fondatezza dell'accusa al compendio probatorio acquisito, a fronte del quale non possono trovare spazio le deduzioni difensive, per lo più finalizzate a sollecitare una lettura del materiale probatorio diversa da quella operata dalla Corte distrettuale, ed in quanto tale non proponibile in questa sede.

Per completezza argomentativa si impongono solo talune ulteriori precisazioni in relazione alle questioni poste dal ricorrente.

Per quel che riguarda la tesi difensiva circa l'asserita estraneità del P. all'infortunio *de quo*, la Corte distrettuale ha risposto a tale rilievo evincendo dagli elementi dimostrativi quelli specificamente afferenti l'effettivo ruolo di garante dell'imputato.

Ed anche per quanto concerne le doglianze relative ai profili di colpa specifica ci si trova di fronte a prospettazioni che risultano formulate in difetto di correlazione con i contenuti della decisione impugnata e si risolvono in mere critiche discorsive a quest'ultima.

Il compito del datore di lavoro è molteplice e articolato, e va dalla istruzione dei lavoratori sui rischi di determinati lavori - e dalla conseguente necessità di adottare certe misure di sicurezza - alla predisposizione di queste misure (con obbligo, quindi, ove le stesse consistano in particolari cose o strumenti, di mettere queste cose, questi strumenti, a portata di mano del lavoratore), e, soprattutto, al controllo continuo, pressante, per imporre che i lavoratori rispettino quelle norme, si adeguino alle misure in esse previste e sfuggano alla superficiale tentazione di trascurarle. Il datore di lavoro deve avere la cultura e la forma *mentis* del garante del bene costituzionalmente rilevante costituito dalla integrità del lavoratore, e non deve perciò limitarsi ad informare i lavoratori sulle norme antinfortunistiche previste, ma deve attivarsi e controllare sino alla pedanteria, che tali norme siano assimilate dai lavoratori nella ordinaria prassi di lavoro (cfr., Sez. 4, 3 marzo 1995). Sul punto ebbero modo di intervenire anche le Sezioni Unite di questa Corte (Sez. Un. n. 6168 del 21 maggio 1988 Ud. - dep. 21 aprile 1989 - Rv. 181121) enunciando il principio secondo cui al fine di escludere la responsabilità per reati colposi dei soggetti obbligati D.P.R. 27 aprile 1955, n. 547, *ex art. 4* a garantire la sicurezza dello svolgimento del lavoro, non è sufficiente che tali soggetti impartiscano le direttive da seguire a tale scopo, ma è necessario che ne controllino con prudente e continua diligenza la puntuale osservanza" (conf. Sez. 4, 25 settembre 1995, secondo cui le norme antinfortunistiche impongono al datore di lavoro una continua sorveglianza dei lavoratori allo scopo di prevenire gli infortuni e di evitare che si verifichino imprudenze da parte dei lavoratori dipendenti). Né, con riferimento alla concreta fattispecie, rileva la presenza di un eventuale altro soggetto gravato da obbligo di garanzia, indicato in tale R.V. N. che, a dire del ricorrente, rivestiva il ruolo di preposto (di fatto): come condivisibilmente già ritenuto da questa Corte, se più sono i titolari della posizione di garanzia ovvero dell'obbligo di impedire l'evento, ciascuno è per intero destinatario dell'obbligo di tutela impostogli dalla legge (Cass. sez. 4, 19 maggio 2004, n. 46515 riv. 230398) fin quando si esaurisce il rapporto che ha legittimato la costituzione della suddetta posizione di garanzia, per cui l'omessa applicazione di una cautela antinfortunistica è addebitabile ad ognuno dei titolari di tale posizione. Ma vi è di più. *In primis*, non risulta fornita alcuna sicura e concreta prova circa l'affidamento al R. di tale specifico ruolo ed i relativi poteri effettivi, tant'è che lo stesso

ricorrente ha affermato che il R. avrebbe svolto “di fatto” tale compito; secondo il consolidato indirizzo interpretativo di questa Corte, “in tema di infortuni sul lavoro, in ipotesi di delega di funzioni spettanti al datore di lavoro, è necessario verificare in concreto che il delegato abbia effettivi poteri di decisione e di spesa in ordine alla messa in sicurezza dell’ambiente di lavoro: e ciò anche indipendentemente dal contenuto formale della nomina” (così, *ex plurimis*, Sez. 4, n. 40939 del 5 dicembre 2002 - UD 16 ottobre 2002 . RV. 223296): orbene, non è dato comprendere da quali atti del processo sarebbero desumibili simili poteri di fatto del R. Ed ancora, va altresì sottolineato - e trattasi di considerazione decisiva e tranciante - che era stato ovviamente il P., quale datore di lavoro, a mettere a disposizione del lavoratore il trabattello risultato inadeguato: a tale ultimo riguardo, giova evidenziare che i giudici di merito, sulla scorta delle acquisizioni probatorie (fotografie ed accertamenti dei verbalizzanti *in loco*), hanno precisato che il trabattello in questione era del tutto privo di parapetti, nemmeno rinvenuti sul posto, e presentava i bordi del piano di calpestio danneggiati (pagg. 3 e 4 della sentenza di primo grado, specificamente richiamate dalla Corte d’Appello), con evidente instabilità e pericolosità dell’attrezzo, dunque, a prescindere dalla sua maggior o minore altezza dal suolo. La mancanza di una idonea protezione, addebitabile per quanto detto al P., ha reso possibile il verificarsi dell’incidente e ciò è sufficiente ad integrare il nesso di causalità essendo assolutamente pacifica la giurisprudenza di questa Corte secondo cui la eventuale imprudenza del lavoratore non elide il nesso di causalità allorché l’incidente si verifichi a causa del lavoro svolto e per l’inadeguatezza delle misure di prevenzione. La prospettazione di una causa di esenzione da colpa che si richiami alla condotta imprudente del lavoratore, non rileva allorché chi la invoca versa *in re illicita*, per non avere negligenzemente impedito l’evento lesivo. Tanto meno la causa esimente è invocabile, se la si pone, come nel caso di specie, alla base del proprio errore di valutazione, assumendo che il sinistro si è verificato non perché si sia tenuto un comportamento antiggiuridico, ma sol perché vi sarebbe stata, da parte del lavoratore infortunatosi, una condotta anomala ed inopinata: chi è responsabile della sicurezza del lavoro deve avere sensibilità tale da rendersi interprete, in via di prevedibilità, del comportamento altrui. In altri termini, l’errore sulla legittima aspettativa che non si verificino condotte imprudenti da parte dei lavoratori non è invocabile, non solo per la illiceità della propria condotta omissiva, ma anche per la mancata attività diretta ad evitare l’evento, imputabile a colpa altrui, quando si è, come nel caso *de quo*, nella possibilità in concreto di impedirlo. È il cosiddetto “doppio aspetto della colpa”, secondo cui si risponde sia per colpa diretta sia per colpa indiretta, una volta che l’incidente dipende dal comportamento dell’agente, che invoca a sua discriminante la responsabilità altrui. È da osservare, peraltro, che la normativa antinfortunistica mira a salvaguardare l’incolumità del lavoratore non solo dai rischi derivanti da incidenti o fatalità, ma anche da quelli che possono scaturire dalle sue stesse disattenzioni, imprudenze o disubbidienze alle istruzioni o prassi raccomandate, purché connesse allo svolgimento dell’attività lavorativa. È pur vero che desti-

natori delle norme di prevenzione contro gli infortuni sul lavoro sono non solo i datori di lavoro, i dirigenti e i preposti, ma anche gli stessi operai; tuttavia, l'inservanza di dette norme da parte dei datori di lavoro, dei dirigenti e dei preposti ha valore assorbente rispetto al comportamento dell'operaio, la cui condotta può assumere rilevanza ai fini penalistici solo dopo che da parte dei soggetti obbligati siano adempiute le prescrizioni di loro competenza. Nella concreta fattispecie, giova ricordarlo, rilievo assoluto e tranciante, ai fini della sussistenza della penale responsabilità del P., assume la circostanza che fu proprio quest'ultimo, quale datore di lavoro, a mettere a disposizione del lavoratore quel trabattello assolutamente inadeguato, sotto il profilo delle misure di protezione, per l'attività lavorativa da svolgere: il che, in aggiunta alle considerazioni in punto di diritto sopra svolte, rende infondate le dedotte doglianze.

Parimenti prive di fondamento sono le ulteriori doglianze concernenti il trattamento sanzionatorio. Le ragioni addotte dalla Corte territoriale a sostegno del diniego delle attenuanti generiche, sopra ricordate, appaiono adeguate e congrue, e si pongono del tutto in sintonia con i principi enunciati in materia dalla giurisprudenza di legittimità secondo cui "ai fini dell'assolvimento dell'obbligo della motivazione in ordine al diniego della concessione delle attenuanti generiche, il giudice non è tenuto a prendere in considerazione tutti gli elementi prospettati dall'imputato, essendo sufficiente che egli spieghi e giustifichi l'uso del potere discrezionale conferitogli dalla legge con l'indicazione delle ragioni ostative alla concessione e delle circostanze ritenute di preponderante rilievo" (in tal senso, tra le tante, Sez. 1, N. 3772/94, RV. 196880).

Legittima deve ritenersi la subordinazione della sospensione condizionale della pena al versamento della provvisionale alla parte civile, così come questa Corte ha già avuto modo di precisare condivisibilmente: "il beneficio della sospensione condizionale della pena può essere subordinato dal giudice, ove la condizione attenga al pagamento di una provvisionale in favore della parte civile costituita, al versamento della somma dovuta entro un termine anteriore al passaggio in giudicato della sentenza, essendo la condanna, nella parte concernente la provvisionale, immediatamente esecutiva per legge" (in termini: Sez. 3, n. 126 del 19 novembre 2008 Ud. - dep. 8 gennaio 2009 - Rv. 242260; conf., *ex plurimis*: Sez. 1, n. 5568 del 21 gennaio 2004 Cc. - dep. 11 febbraio 2004 - Rv. 229831; Sez. 6, n. 10022 del 3 ottobre 1996 Ud. - dep. 22 novembre 1996 - Rv. 206366). Quanto infine all'ammontare della provvisionale liquidata dai giudici di merito, trattasi di questione non deducibile in sede di legittimità (Sez. Un., n. 2246 del 19 dicembre 1990 Ud. - dep. 19 febbraio 1991 - Rv. 186722; conf., *ex plurimis*, Sez. 4, n. 34791 del 23 giugno 2010 Ud. - dep. 27 settembre 2010 - Rv. 248348). Al rigetto del ricorso segue, per legge, la condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali.

P.q.m. rigetta il ricorso. (*Omissis*).

CORTE D'APPELLO DI VENEZIA - SEZIONE LAVORO - 14 FEBBRAIO 2012, N. 721

PRES. SANTORO — EST. CAMPO — R.C. INAIL.

Amianto - Accertamenti tecnici per la rilevazione dell'esposizione ad - Natura - Valore certificativo e non costitutivo del diritto ai benefici previdenziali ex art. 13, comma 8, L. 257/1992 - Conseguenze.

L'effetto meramente certificativo degli accertamenti tecnici dell'INAIL, volti ad attestare ovvero ad escludere l'esposizione del lavoratore all'amianto, fa sì che essi non abbiano incidenza nel rapporto di lavoro e in quello previdenziale che l'assicurato ha con l'INPS.¹

DIRITTO

Il primo motivo di appello è fondato.

Nel respingere la domanda proposta dagli appellanti per intervenuta prescrizione del diritto, la sentenza di primo grado individua il *dies a quo* nel momento in cui i ricorrenti, a seguito del rigetto della domanda amministrativa da parte dell'INPS, hanno avuto consapevolezza della necessità di attivarsi in sede giudiziaria. In sostanza, in questo momento i ricorrenti avrebbero avuto piena consapevolezza del danno derivato dall'esito negativo della fase amministrativa.

La tesi non può essere condivisa.

Deve infatti ritenersi che il momento iniziale della decorrenza della prescrizione del diritto al risarcimento del danno va individuato in quello in cui è passata in giudicato la sentenza che ha accertato l'esposizione dei ricorrenti all'amianto, accertando così il diritto al riconoscimento dei benefici contributivi previsti dalla legge.

Prima di questa data infatti sussisteva esclusivamente una situazione di fatto caratterizzata da una pretesa, quella dei ricorrenti, non supportata da alcun elemento di fondatezza, essendo incerti la sussistenza e la durata della esposizione e il superamento dei limiti stabiliti dal D.Lgs. 277/1991, aspetti tutti che solo un accertamento giudiziale ha potuto accertare con pienezza.

In questo senso l'art. 2935 c.c. stabilisce che la prescrizione decorre dal giorno in cui il diritto può essere fatto valere, attribuendo così rilevanza ostativa alle cause giuridiche ostative all'esercizio del diritto e non a quelle di mero fatto (cfr. Cass. 14163/2011; 1559/2009).

Nel caso in esame deve ritenersi che l'assenza di un accertamento univoco e definitivo in merito alla sussistenza dell'esposizione, alla sua durata e alla sua entità

¹ Segue la nota di CAPPELLUTI, *La responsabilità dell'INAIL per l'errata attestazione relativa all'esposizione lavorativa ad amianto.*

abbiano costituito non un mero ostacolo di fatto, ma un vero e proprio impedimento giuridico ad esercitare l'azione risarcitoria, che discende proprio dall'accertamento giudiziale definitivo dei fatti che ne sono presupposto.

La riforma della sentenza di primo grado in punto ad accertamento della prescrizione del diritto non porta tuttavia all'accoglimento della domanda formulata dai ricorrenti.

Nel ricorso di primo grado i ricorrenti hanno individuato i profili di comportamento colposo dell'INAIL nel fatto che i funzionari dell'istituto non avrebbero accertato l'esposizione qualificata all'amianto come avvenuto poi in sede giudiziale da parte dei consulenti tecnici d'ufficio, omettendo di prendere in considerazione i dati di fatto accertati dai consulenti, come le bonifiche dall'amianto effettuate dal 1993 al 1999, l'esistenza di una estesa superficie di pannelli in amianto, recependo acriticamente i dati sulla presenza di amianto contenuti in una dichiarazione della società datrice di lavoro, l'assenza di una acquisizione di dati sulla durata della esposizione, con riferimento alle ore di lavoro svolte da ciascuno dei ricorrenti.

In sostanza, i ricorrenti affermano che l'INAIL non avrebbe proceduto correttamente alla indagine ambientale, con quella completezza che è invece risultata dalle consulenze d'ufficio richiamate.

Nel merito va rilevato che le prove documentali acquisite non consentono di ritenere dimostrato che la valutazione espressa in sede di certificazione da parte dell'INAIL sia frutto di un comportamento colposo attribuito all'Ente.

A questo proposito, con riferimento alla corretta qualificazione giuridica delle certificazioni dell'Istituto, la giurisprudenza di merito ha avuto modo di affermare, con la sentenza della Corte d'Appello di Milano 1 settembre 2001, in *Il Lavoro nella Giurisprudenza*, 2002, pag. 385, che gli accertamenti dell'INAIL non hanno valore costitutivo ma certificativo, per cui, in caso di contestazione, l'interessato deve chiedere al giudice l'accertamento, anche nei confronti del datore di lavoro, qualora tale accertamento assuma rilevanza anche nei confronti di quest'ultimo. La Corte, nella sentenza richiamata, ha affermato il principio per cui non è imputabile all'INAIL la responsabilità per il licenziamento intimato al lavoratore, anche se dall'accertamento medico eseguito nella causa risulti che una parte delle assenze era, nel caso esaminato, riferibile ad infortunio sul lavoro e non a malattia comune.

In sostanza, in base al principio richiamato, l'effetto meramente certificativo degli accertamenti sanitari dell'INAIL esclude che essi abbiano incidenza nel rapporto di lavoro ed in quello previdenziale che l'assicurato ha con l'INPS.

Il principio affermato dalla Corte di merito trova dei riscontri nella giurisprudenza di legittimità.

In questo senso è opportuno richiamare un principio espresso dalla S.C. relativamente alle valutazioni sulla capacità di lavoro compiute dalle commissioni mediche competenti, da cui discenda l'obbligo di assunzione. In proposito, la S.C. ha

affermato il principio per cui i giudizi espressi dalle commissioni mediche sono compiuti esclusivamente in base ad una discrezionalità tecnica e non amministrativa. Di conseguenza, nell'eventuale giudizio diretto all'accertamento della legittimità del recesso del datore di lavoro operato sulla base della revoca del giudizio di invalidità da parte delle commissioni, il datore di lavoro non potrà andare esente da responsabilità per essersi conformato al giudizio tecnico (cfr. Cass. 24210/2010).

Il principio in questione è senz'altro riferibile alla fattispecie in esame, caratterizzata dallo stesso ambito di discrezionalità tecnica e non amministrativa, con gli stessi effetti sul piano del rapporto previdenziale che gli appellanti hanno instaurato con l'INPS.

In ogni caso occorre rilevare che l'accertamento compiuto dall'INAIL non si è fondato affatto sulle sole dichiarazioni della società datrice di lavoro, ma ha trovato riscontro non solo in una consulenza tecnica d'ufficio resa nel corso di un giudizio promosso dai ricorrenti nei confronti dell'INPS. Si fa riferimento in particolare alla consulenza tecnica d'ufficio resa dall'ing. P., che ha portato a conclusioni coincidenti con quelle degli uffici tecnici dell'INAIL, ma anche alle indagini ambientali eseguite negli anni dal 1993 al 1996, prodotte dall'INAIL come documenti da 8 a 12, che hanno evidenziato limiti di presenza di amianto ampiamente inferiori a quelli stabiliti dal D.Lgs. 277/1991. In proposito va osservato che la presenza di amianto nello stabilimento non è di per sé elemento idoneo a provare la sussistenza dei requisiti per il riconoscimento del diritto ai benefici contributivi di cui all'art. 13 L. 277/1992, essendo invece necessario che vi sia prova di una esposizione qualificata, vale a dire a livelli superiori a quelli stabiliti dal D.Lgs. 277/1991 (cfr. Cass. 17916/2010).

Occorre poi rilevare che le indagini compiute in sede giudiziale non possono costituire un parametro di riferimento per valutare la diligenza dei funzionari dell'INAIL nella valutazione dell'esposizione dei ricorrenti, ove si consideri che le sentenze che hanno accertato il diritto ai benefici contributivi hanno sottolineato la natura presuntiva dell'accertamento dell'esposizione, per l'indisponibilità di dati quantitativi circa la presenza dell'amianto nell'ambiente di lavoro, nonché l'impossibilità di riprodurre la situazione esistente all'epoca in cui si sono svolti i rapporti di lavoro dei ricorrenti (cfr. sentenza della Corte d'Appello di Venezia n. 443/2007).

In questo senso non può sussistere un automatismo tra la difforme opinione dei consulenti tecnici d'ufficio, svolte nell'ambito di un giudizio civile e nel contraddittorio tra le parti, e quella degli organi tecnici dell'istituto previdenziale e la sussistenza di una responsabilità civile dell'ente per la negligenza o l'imperizia dell'accertamento tecnico compiuto, mentre i ricorrenti avrebbero dovuto allegare specifici elementi dai quali desumere che l'accertamento amministrativo sia stato compiuto in modo negligente, trascurando colposamente rilevanti elementi di valutazione esistenti all'epoca in cui tali accertamenti sono stati eseguiti.

Le considerazioni che precedono portano al rigetto dell'appello e alla conferma della sentenza impugnata.

Le spese del grado seguono la soccombenza e si liquidano come in dispositivo.

P.q.m. definitivamente decidendo, ogni diversa istanza disattesa,

A) rigetta l'appello per quanto in motivazione e conferma la sentenza di primo grado. (*Omissis*).

LA RESPONSABILITÀ RISARCITORIA DELL'INAIL PER L'ERRATA ATTESTAZIONE RELATIVA ALL'ESPOSIZIONE LAVORATIVA AD AMIANTO.

L'art. 13, comma 8, della legge n. 257/1992 prevede un incremento del 50% (successivamente ridotto al 25%, per effetto dell'art. 47 del D.L. n. 269/2003, convertito dalla legge n. 326/2003) del periodo lavorativo utile ai fini delle prestazioni pensionistiche per i lavoratori che siano stati esposti all'amianto per un periodo superiore a dieci anni.

Condizione necessaria per il riconoscimento di tale beneficio pensionistico è l'esposizione del lavoratore ad amianto "in concentrazione media annua non inferiore a cento fibre/litro come valore medio su otto ore al giorno" (art. 47, comma 3, del citato D.L. n. 269/2003).

La sussistenza e la durata dell'esposizione all'amianto sono accertate e certificate dall'INAIL, dapprima in base a normativa interna (circolare INPS n. 304 del 15 dicembre 1995), successivamente in base all'art. 18, comma 8, della legge n. 179 del 31 luglio 2002; all'art. 47, comma 4, del citato D.L. n. 269/2003 e al relativo decreto interministeriale attuativo del 27 ottobre 2004 (art. 3).

Ulteriori richiami alla competenza certificativa dell'INAIL sono poi stati previsti dall'art. 1, commi 20, 21 e 22, della legge n. 247 del 24 dicembre 2007 e dal relativo decreto ministeriale attuativo del 12 marzo 2008.

Ne discende che l'INPS ammette il lavoratore al beneficio previdenziale in argomento sulla base della certificazione rilasciata dall'INAIL, che, tuttavia, non ha carattere vincolante nei confronti del lavoratore, pienamente abilitato a fornire in giudizio la prova dell'esposizione professionale ad asbesto in misura giuridicamente rilevante (*ex multis*, Cass. Sez. Lav. 14 agosto 2012, n. 14492; Cass. Sez. Lav. 23 gennaio 2003, n. 997; Cass. Sez. Lav. 19 giugno 2002, n. 8937).

La normativa appena delineata ha provocato un notevole contenzioso nei confronti degli enti previdenziali avverso le attestazioni negative rilasciate dall'INAIL che non consentivano ai lavoratori di beneficiare della rivalutazione della contribuzione previdenziale.

Al riguardo la giurisprudenza, valorizzando il carattere prettamente tecnico della competenza dell'INAIL, ha statuito, ormai in modo consolidato, la carenza di legittimazione passiva di tale Istituto che, effettivamente, non è il titolare del rapporto previdenziale pensionistico (*ex multis*, Cass. Sez. Lav. 19 giugno 2002, n. 8937, citata; Cass. Sez. Lav. 25 febbraio 2002, n. 2677; Cass. Sez. Lav. 28 giugno 2001, n. 8859).

La sentenza in commento si occupa della richiesta risarcitoria nei confronti dell'INAIL, avanzata da alcuni lavoratori costretti ad adire la via giudiziaria nei confronti dell'INPS

per vedersi riconosciuti i citati benefici contributivi, negati dalla certificazione INAIL di cui al citato art. 47, comma 4, del D.L. n. 269/2003 e art. 3 del relativo decreto interministeriale attuativo del 27 ottobre 2004.

In particolare, all'esito della pronuncia favorevole nei confronti dell'INPS, alcuni lavoratori hanno percorso la via risarcitoria nei confronti dell'INAIL adducendo di essere stati illecitamente costretti a lavorare più tempo del necessario per maturare il diritto alla quiescenza, con conseguenti danni di carattere esistenziale e patrimoniali per aver ricevuto in ritardo la pensione.

Numerosi sono i profili processuali e di merito potenzialmente rilevanti in tale giudizio cognitorio.

1) La legittimazione passiva dell'INAIL.

Un primo aspetto da considerare è la possibilità di ritenere l'INAIL direttamente responsabile per un errore o un ingiustificato ritardo (l'art. 3, comma 8, del citato D.M. 27 ottobre 2004, prevede il termine di un anno dalla conclusione dell'accertamento tecnico) nel rilascio della certificazione sulla sussistenza e durata dell'esposizione lavorativa ad amianto.

A livello teorico, infatti, l'INAIL è soggetto estraneo al rapporto pensionistico, limitandosi a fornire un contributo tecnico all'interno di una fase procedimentale di competenza dell'Ente Previdenziale (INPS), la cui sola attività provvedimentale può incidere sulla sfera giuridica del pensionando, riconoscendo o negando il beneficio previdenziale *de quo*.

Pertanto il ritardo nel pensionamento non dipenderebbe dall'operato dell'INAIL - che semplicemente verifica se c'era o meno un'esposizione lavorativa giuridicamente rilevante ad amianto - ma, in teoria, dell'INPS, tant'è che gli stessi lavoratori devono attivare il contenzioso nei confronti di tale ultimo Ente e non contro l'INAIL per poter accedere ai relativi benefici previdenziali.

Sul punto la giurisprudenza è pacifica nel ritenere che la certificazione rilasciata dall'INAIL sull'esposizione lavorativa ad amianto costituisce una fase endoprocedimentale che non assume il valore di autonomo provvedimento idoneo ad incidere su situazioni giuridiche soggettive del lavoratore (*ex multis*, Cass. Sez. Lav. n. 8859/2001; Cass. Sez. Lav. n. 2677/2002; Cass. Sez. Lav. n. 8937/2002; Cass. Sez. Lav. n. 10185/2002; Cass. Sez. Lav. n. 997/2003).

In altre parole l'attività certificatoria demandata all'INAIL, in ragione della specifica competenza tecnica, si risolve nell'accertamento, sulla base dei dati disponibili, di una mera circostanza di fatto, senza incidere sul rapporto previdenziale; "... ciò non comporta che il relativo accertamento (rilevante ai soli fini probatori) assuma carattere pregiudiziale e vincolante e valga a far assumere allo stesso Istituto la veste di soggetto passivo della domanda del lavoratore, non avendo la richiamata disciplina apportato alcuna innovazione rispetto al principio generale secondo cui la legittimazione alla causa è connessa alla titolarità del rapporto sostanziale" (Cass. Sez. Lav. n. 8937/2002, citata). E ancora "le suddette dichiarazioni (dell'INAIL *n.d.r.*) esauriscono i propri effetti nell'ambito della suddetta procedura e non assumono carattere vincolante in ordine ai fatti attestati" (Cass. Sez. Lav. n. 997/2003, citata).

C'è tuttavia da segnalare che la giurisprudenza veneziana riconosce la legittimazione passiva dell'INAIL, valorizzando il ruolo di ente certificazione svolto dall'INAIL e la totale estraneità dell'INPS all'accertamento disciplinato dall'art. 3 del citato D.M.

27 ottobre 2004; né l'INPS appare oggettivamente in grado di potersi discostare dalla valutazione tecnica resa dall'INAIL, che è l'elemento principale sul quale si fonda la propria decisione (così Tribunale di Venezia, Sezione Lavoro, n. 193/2008; n. 376/2011 e n. 18/2012).

Del resto sarebbe forse ragionevolmente eccessivo prospettare una responsabilità risarcitoria dell'INPS, in aggiunta all'eventuale condanna alle spese legali patita dallo stesso Ente, in caso di soccombenza nel giudizio previdenziale volto al riconoscimento del beneficio contributivo.

Anche la Suprema Corte di Cassazione, nel primo e unico (allo stato attuale) arresto giurisprudenziale nella materia *de qua*, ha riconosciuto la legittimazione passiva dell'INAIL in quanto il contenzioso concerne "i danni in ipotesi provocati dall'INAIL per colpa grave non avendo lo stesso INAIL adempiuto correttamente e nei tempi dovuti agli obblighi di certificazione e di attestazione che erano esclusivamente a suo carico" (in motivazione, Cass. Sez. Lav. n. 795 del 20 gennaio 2012).

2) *La prescrizione del diritto al risarcimento del danno.*

Ulteriore problematica di rilievo è il regime della prescrizione dell'azione risarcitoria.

2a) *Il termine.*

Trattandosi di una normalissima azione risarcitoria da responsabilità extracontrattuale *ex art. 2043 c.c.* (così la definisce, in motivazione, la sentenza del tribunale di Venezia n. 193 del 6 maggio 2008 e la n. 376 del 28 aprile 2011), si dovrebbe applicare l'art. 2947 c.c., con conseguente termine quinquennale per l'esercizio dell'azione giudiziaria.

C'è però da segnalare anche la possibile configurabilità di una responsabilità contrattuale da "contatto sociale qualificato", valorizzando il rilevante ruolo tecnico svolto dall'INAIL nel procedimento amministrativo volto al riconoscimento dei benefici previdenziali *de quibus*.

In tal caso l'art. 2946 c.c. codifica il termine decennale di prescrizione.

Si segnala al riguardo tutta la giurisprudenza sulla responsabilità medica dei pazienti sottoposti a cure ospedaliere, per la quale è ormai pacifica la responsabilità contrattuale della P.A. da "contatto sociale" (*ex ultimis*, Cass. Sez. III n. 1620 del 3 febbraio 2012; Cass. Sez. III n. 23564 dell'11 novembre 2011; Cass. Sez. III n. 6692 del 23 marzo 2011).

In un'ottica più strettamente previdenziale, si richiama il rapporto tra l'INPS e i propri assicurati, per il quale la giurisprudenza si è sedimentata sul principio secondo cui "In tema di erronea comunicazione al lavoratore, da parte dell'INPS, della posizione contributiva utile al pensionamento, l'ente risponde del danno derivatone per inadempimento contrattuale" (Cass. Sez. Lav. n. 26925 del 10 novembre 2008; conforme Cass. Sez. Lav. n. 19089 del 19 settembre 2011; Cass. Sez. Lav. n. 8118 del 28 marzo 2008).

Ma in realtà questa assimilazione della responsabilità risarcitoria dell'INAIL per un'erata valutazione tecnica ad un contatto sociale qualificato, manifesta tutta la sua debolezza ove si vada a dettagliare il concreto apporto dell'INAIL al procedimento previdenziale in argomento, da cui emerge la pressoché totale assenza di tale "contatto qualificato" con i lavoratori pensionandi.

In particolare, secondo la procedura analiticamente indicata dall'art. 3 del citato decreto del 27 ottobre 2004, l'INAIL, con il suo organo tecnico (Cont.T.A.R.P.), svolge delle indagini tecniche, compulsando il datore di lavoro, eseguendo sopralluoghi ed effettuan-

do incontri tecnici con le organizzazioni sindacali, per accertare e quantificare la sussistenza di un'esposizione lavorativa ad amianto.

Si tratta, in sostanza, di un accertamento di fatto, in un ambito endoprocedimentale, funzionale a consentire all'INPS di liquidare o meno il trattamento pensionistico con i benefici di legge (tanto è previsto espressamente dall'ultimo comma del citato art. 3).

In pratica ontologicamente diversa appare la situazione del paziente, direttamente curato "sul proprio corpo" in una struttura ospedaliera, rispetto al lavoratore che attiva l'INAIL per verificare il proprio ambiente lavorativo (spesso neanche più esistente).

E ancora strutturalmente diversa rispetto a tale ultima situazione è la posizione giuridica del lavoratore, il quale, indotto da un'erronea indicazione dell'Ente previdenziale sul numero dei contributi versati, cessa di lavorare ma si vede poi rigettata la domanda di pensione per carenza del requisito contributivo.

Pertanto senza dubbio più conforme al sistema normativo vigente appare la configurabilità di una responsabilità di carattere extracontrattuale per violazione del principio del *neminem laedere*.

A supporto di tale tesi si richiama, oltre alla pertinente giurisprudenza richiamata nella sentenza in commento (Corte d'Appello di Milano 1 settembre 2001 e Cass. n. 24210/2010), la sentenza Cass. Sez. III n. 5202 del 4 marzo 2010, che ha inquadrato nell'art. 2043 c.c. la responsabilità della P.A. per il danno cagionato dalla fauna selvatica ai veicoli in circolazione (nonostante l'indubbio "contatto" - fisico più che sociale - tra l'animale di proprietà della P.A. e il veicolo in transito su strada pubblica).

E ancora si richiama la sentenza Cass. Sez. Lav. n. 2804 del 24 febbraio 2003 che ha parimenti rinvenuto nell'art. 2043 c.c. la responsabilità dell'INPS per l'inosservanza delle norme procedurali preordinate all'accertamento, liquidazione e adempimento della prestazione pensionistica.

2b) La decorrenza del termine di prescrizione.

Il comma 1 dell'art. 2947 c.c. fa decorrere il termine di prescrizione "dal giorno in cui il fatto si è verificato".

Con riguardo alla fattispecie in esame, la giurisprudenza statuisce che "In tema di risarcimento del danno da fatto illecito, la prescrizione decorre non dal momento in cui il fatto del terzo determina ontologicamente il danno all'altrui diritto, bensì da quello in cui la produzione del danno si manifesta all'esterno, divenendo conoscibile, ossia dal momento in cui il danneggiato abbia avuto - o avrebbe dovuto avere, usando l'ordinaria diligenza e tenendo conto della diffusione delle conoscenze scientifiche - sufficiente conoscenza della rapportabilità causale del danno lamentato" (Cass. Sez. III n. 12699 del 25 maggio 2010).

La sentenza in commento individua quale *dies a quo* quello di passaggio in giudicato della sentenza che ha accertato - in contraddittorio con l'INPS - il diritto al riconoscimento dei benefici previdenziali conseguenti all'esposizione qualificata alle fibre di amianto. Tanto in riforma della sentenza del giudice di prime cure che aveva posto la decorrenza della prescrizione dal momento del rigetto della domanda di rivalutazione da parte dell'INPS, che aveva così realizzato il danno derivante dall'esito negativo della fase amministrativa con l'intervento endoprocedimentale dell'INAIL.

3) La responsabilità dell'INAIL.

Degna di menzione è la nomofilattica sentenza n. 25440 del 6 dicembre 2007, con la

quale la I Sezione della Corte di Cassazione - in piena conformità a quanto statuito nel secolo scorso dalla storica sentenza n. 500/1999 delle Sezioni Unite della Cassazione sulla risarcibilità degli interessi legittimi - ha sancito che “In caso di domanda di risarcimento dei danni proposta nei confronti della pubblica amministrazione, al fine di stabilire se la fattispecie concreta integri un’ipotesi di responsabilità extracontrattuale ex articolo 2043 c.c., il giudice deve procedere, in ordine successivo, a svolgere le seguenti indagini:

- a) accertare la sussistenza di un evento dannoso;
- b) stabilire se l’accertato danno sia qualificabile come danno ingiusto, in relazione alla sua incidenza su un interesse rilevante per l’ordinamento...;
- c) accertare sotto il profilo causale, facendo applicazione dei criteri generali, se l’evento dannoso sia riferibile a una condotta della pubblica amministrazione;
- d) stabilire se l’evento dannoso sia imputabile a dolo o colpa della pubblica amministrazione, non trovando al riguardo applicazione il principio secondo cui la colpa della struttura pubblica dovrebbe considerarsi sussistente *in re ipsa* in caso di esecuzione volontaria di atto amministrativo illegittimo”.

Del tutto coerente a tale impostazione si pone la sentenza in commento, che nel respingere la richiesta risarcitoria, ha brillantemente evidenziato “... la natura presuntiva dell’accertamento dell’esposizione, per l’indisponibilità di dati quantitativi circa la presenza dell’amianto nell’ambiente di lavoro, nonché l’impossibilità di riprodurre la situazione esistente all’epoca in cui si sono svolti i rapporti di lavoro dei ricorrenti”, per cui, se da un lato è possibile concedere il *bonus* previdenziale se “fondato sui criteri di ragionevole verosimiglianza” (art. 3, comma 7, del citato D.M. 27 ottobre 2004), dall’altro non può, sempre per presunzione, fondarsi una più o meno pesante responsabilità risarcitoria dell’INAIL in carenza di una prova specifica e rigorosa di una condotta dolosa o colposa del proprio apparato tecnico.

È quindi necessario, come sottolineato ancora ineccepibilmente dalla sentenza in commento, “... allegare specifici elementi dai quali desumere che l’accertamento amministrativo sia stato compiuto in modo negligente, trascurando colposamente rilevanti elementi di valutazione esistenti all’epoca in cui tali accertamenti sono stati eseguiti”.

Bandito, quindi, ogni automatismo della responsabilità dell’INAIL, in caso di soccombenza dell’INPS nella causa previdenziale, si deve anche sottolineare la notevole differenza tra gli strumenti a disposizione dell’INAIL per valutare la quantità di amianto presente nell’ambiente lavorativo, rispetto a quelli giudiziari.

Infatti nella causa previdenziale il giudice accerta l’esposizione del lavoratore ad amianto attraverso una complessa e articolata istruttoria, svolta nel contraddittorio tra le parti, nel corso della quale si avvale di strumenti ben più incisivi rispetto a quelli di cui si avvale l’INAIL.

In particolare mentre l’Istituto, nell’oggettiva impossibilità di effettuare accertamenti in ambienti lavorativi non più esistenti, valuta l’esposizione del lavoratore alla luce del curriculum professionale e degli atti di indirizzo del Ministero del Lavoro, il giudice del lavoro procede allo stesso accertamento mediante l’escussione di testi, l’acquisizione di documentazione tecnica, l’espletamento di consulenza tecnica ambientale.

Ed è pur vero che, nonostante tali articolati strumenti istruttori, anche l’Organo giurisdic-

zionale perviene ad una conclusione quasi sempre in termini non di certezza assoluta, bensì di elevata probabilità di esposizione del lavoratore all'amianto, stante, appunto, la modifica dell'ambiente di lavoro medio tempore intervenuta, rapportata alla collocazione temporale dell'esposizione (così, in motivazione, la sentenza del tribunale di Venezia, Sezione Lavoro, n. 18 del 16 febbraio 2012).

Si segnala, infine, che anche l'art. 2 *bis* della legge n. 241/1990, così come inserito dall'art. 7, comma 1, lett. *c*), della legge 18 giugno 2009, n. 69, pone testualmente l' "inosservanza dolosa o colposa del termine di conclusione del procedimento" quale presupposto della responsabilità risarcitoria della P.A. e pari onere probatorio in capo ai danneggiati pone espressamente l'art. 30, comma 4, del codice del processo amministrativo di cui al D.Lgs. n. 104/2010.

Francesco Cappelluti

La Direzione, la Redazione e l'Amministrazione sono in Roma, Piazzale G. Pastore, 6
Tel. 06/54872536 e 06/54872337 - Fax 06/54872363

E-mail: rivistainfortuni@inail.it

Sito internet: www.inail.it

CONDIZIONI PER LA PUBBLICAZIONE

I lavori dovranno essere inviati alla Direzione per posta elettronica, oppure su supporto informatico. In entrambi i casi in "formato testo" lavorabile. Si invita ad evitare il più possibile il ricorso alle NOTE; in ogni caso le note dovranno contenere esclusivamente richiami alla Bibliografia

I lavori inviati si intendono definitivi; in caso di decisione favorevole alla pubblicazione non saranno risottoposti agli autori. La correzione delle bozze avverrà in Redazione.

La BIBLIOGRAFIA dovrà contenere:

- nome e cognome dell'Autore
- titolo del lavoro
 - Per giornali e riviste:* indicazione della Testata (anno e fascicolo) nel quale il lavoro è stato pubblicato
 - Per i volumi:* editore, luogo e anno di pubblicazione
- Pagine di riferimento.

I lavori dovranno essere corredati di un breve RIASSUNTO in lingua italiana e inglese.
Le OPINIONI espresse dagli Autori impegnano esclusivamente la loro responsabilità.

Agli Autori verranno inviati gratuitamente 30 ESTRATTI dei loro lavori, con un limite massimo di 100 estratti per ogni lavoro. Le copie aggiuntive - che devono essere richieste al momento dell'invio degli elaborati - saranno fornite a prezzo di costo.

Libri o altre pubblicazioni delle quali si chiede la recensione devono essere inviati al seguente indirizzo:

Redazione della
Rivista degli Infortuni e delle Malattie Professionali
P.le G. Pastore, 6
00144 Roma

ABBONAMENTI ORDINARI

Rivista degli Infortuni e delle Malattie Professionali

Italia

Euro 66.00

Estero

Euro 71.00

L'abbonamento comprende i 3 fascicoli della Rivista, l'Indice analitico dell'annata e la Giurisprudenza degli Infortuni sul Lavoro e Malattie Professionali.

L'abbonamento che non verrà disdetto entro il 10 dicembre di ciascun anno si intenderà tacitamente rinnovato per l'anno successivo.

GLI ABBONAMENTI POSSONO ESSERE SOTTOSCRITTI TRAMITE:

- Conto corrente postale IBAN: IT32S076010320000000920009 intestato all'INAIL
Codice BIC SWIFT: BPPITRRXXX
- Conto corrente bancario IBAN: IT78W020080533800004478982 intestato all'INAIL
Codice BIC SWIFT: UNCRITM1088

Effettuato il pagamento si prega di inviare la ricevuta di pagamento, unitamente agli estremi necessari per l'invio delle pubblicazioni, a:

INAIL
Direzione Centrale Comunicazione
Ufficio Comunicazione Multimediale
ed Editoria
P.le G. Pastore n. 6
00144 - ROMA
o tramite fax al n. 06/54872363

Per ulteriori informazioni rivolgersi a:

Sig.ra Marina Tittarelli
Tel. 06/54872337
Fax 06/54872363
e-mail: m.tittarelli@inail.it

