

GIURISPRUDENZA

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE - SEZIONE QUARTA PENALE 19 OTTOBRE 2017 - N. 50078

PRES. F. IZZO - EST. P. PICCIALLI

Responsabilità medica nel caso di rispetto delle linee guida o delle buone pratiche clinico-assistenziali.

La causa di non punibilità dell'esercente la professione sanitaria, prevista dal secondo comma dell'art. 590-sexies cod. pen., come introdotto dalla legge 8 marzo 2017, n. 24, opera, laddove ricorrano le condizioni ivi previste (rispetto delle linee guida o, in mancanza, delle buone pratiche clinico-assistenziali, adeguate alla specificità del caso), esclusivamente nel caso di imperizia, indipendentemente dal grado della colpa, dovendosi ritenere che il rispetto delle linee guida e delle buone pratiche è compatibile con la condotta imperita nell'applicazione delle stesse.

DIRITTO

1. La non manifesta infondatezza dei motivi proposti, nei termini che verranno delineati, impone al Collegio di tenere conto del corso della prescrizione intervenuta successivamente alla sentenza di appello.

L'intervento chirurgico nel corso del quale si verificarono le conseguenze già descritte è stato infatti compiuto il (*omissis*) e quindi l'ordinario termine di prescrizione, non emergendo dagli atti periodi di sospensione del decorso della stessa, è intervenuto alla data del 13 novembre 2016.

Ciò non esclude che debba esaminarsi funditus il ricorso, anche laddove evoca un difetto di motivazione della sentenza gravata, essendovi le statuizioni civili su cui occorre provvedere, onde l'auspicato (dal ricorrente) proscioglimento nel merito dovrebbe essere adottato *ex art.* 129 c.p.p., secondo comma, per il principio del favor rei, anche allorquando si vertesse in ipote-

si di contraddittorietà o insufficienza della prova della responsabilità (cfr. Sez. U, n. 35490 del 28 maggio 2009, Tettamanti).

Alla luce dei principi appena richiamati, deve riconoscersi che non solo dalla sentenza non risulta affatto evidente che il fatto non sussiste o che l'imputato non lo ha commesso o che non costituisce reato, ecc. ma non risulta neanche la contraddittorietà o insufficienza della prova.

Il ricorso è infondato, a fronte di due decisioni che, lette coerentemente, forniscono una ricostruzione della vicenda lineare, con corretta applicazione dei principi.

2. In premessa, vale osservare che si è in presenza di una “doppia conforme” statuizione (di responsabilità), il che limita all'evidenza i poteri di rinnovata valutazione della Corte di legittimità, nel senso che, ai limiti conseguenti all'impossibilità per la Cassazione di procedere ad una diversa lettura dei dati processuali o una diversa interpretazione delle prove, perchè è estraneo al giudizio di cassazione il controllo sulla correttezza della motivazione in rapporto ai dati probatori, si aggiunge l'ulteriore limite in forza del quale neppure potrebbe evocarsi il tema del “travisamento della prova”, a meno che (ma non è questo il caso, già alla luce dei motivi di ricorso) il giudice di merito abbia fondato il proprio convincimento su una prova che non esiste o su un risultato di prova incontestabilmente diverso da quello reale, considerato che, in tal caso, non si tratta di reinterpretare gli elementi di prova valutati dal giudice di merito ai fini della decisione, ma di verificare se detti elementi sussistano.

Ciò che qui, come detto, deve escludersi, essendosi evocata essenzialmente una tipica censura di merito, sull'apprezzamento del compendio probatorio (gli esiti degli apporti tecnici), articolata sulla base del preteso mancato svolgimento di ulteriori approfondimenti tecnici (in specie e principalmente una perizia officiosa).

È noto in proposito che la Corte di cassazione non è giudice del sapere scientifico, giacchè non detiene proprie conoscenze privilegiate: essa, in vero, è solo chiamata a valutare la correttezza metodologica dell'approccio del giudice di merito al sapere tecnico-scientifico, che riguarda la preliminare, indispensabile verifica critica in ordine alla affidabilità delle informazioni che vengono utilizzate ai fini della spiegazione del fatto. In questa prospettiva, il giudice di merito può fare legittimamente propria, allorchè gli sia richiesto dalla natura della questione, l'una piuttosto che l'altra tesi scientifica, purchè dia congrua ragione della scelta e dimostri di essersi soffermato sulla tesi o sulle tesi che ha creduto di non dover seguire. Entro questi limiti, non rappresenta vizio della motivazione, di per sè, l'omesso esame critico di ogni più minuto passaggio della relazione tecnica disattesa, poichè la valutazione delle emergenze processuali è affidata al potere

discrezionale del giudice di merito, il quale, per adempiere compiutamente all'onere della motivazione, non deve prendere in esame espressamente tutte le argomentazioni critiche dedotte o deducibili, ma è sufficiente che enunci con adeguatezza e logicità gli argomenti che si sono resi determinanti per la formazione del suo convincimento. Laddove il giudice abbia rispettato tali principi, il giudizio di fatto formulato è incensurabile in sede di legittimità (v. Sez. 4, n.18080 del 18 marzo 2015, p.c. Eccher in proc. Barretta).

Nella specie, convergentemente (ed incensurabilmente) i giudici del merito, proprio col conforto dei contributi tecnici disponibili e necessari, hanno valorizzato il tema della colpa in capo all'imputato, apprezzando in positivo il comportamento tenuto del sanitario, considerandone l'inappropriatezza rispetto al risultato che poteva e doveva essere perseguito, valutandone la rilevanza sull'esito negativo derivatone per la persona offesa.

È tematica qui non più rinnovabile, anche perchè non è compito ineludibile del giudice, che sia in grado di motivatamente decidere, sulla base dei contributi tecnici disponibili, procedere sempre e comunque a perizia di ufficio, perchè, pacificamente, la perizia è mezzo di prova neutro ed è sottratta al potere dispositivo delle parti, che possono attuare il diritto alla prova anche attraverso proprie consulenze. La sua assunzione è pertanto rimessa al potere discrezionale del giudice e non è riconducibile al concetto di prova decisiva, con la conseguenza che il relativo diniego non è sanzionabile ai sensi dell'art. 606 c.p.p., comma 1, lett. d), e, in quanto giudizio di fatto, se assistito da adeguata motivazione, è insindacabile in sede di legittimità, anche ai sensi dell'art. 606 c.p.p., primo comma, lett. e), (Sez. 6, n.48379 del 25 novembre 2008, Brettoni).

3. Ciò premesso, il giudicante (sia in primo che in secondo grado) ha escluso l'applicabilità della c.d. legge Balduzzi, avendo apprezzata, in modo assorbente, la sussistenza dei profili della colpa grave, che come è noto, è configurabile nel caso di una "deviazione ragguardevole rispetto all'agire appropriato" (cfr., efficacemente, Sez. 4, n. 22281 del 15 aprile 2014, Cavallaro, Rv. 262273), ossia dell'errore inescusabile, che trova origine o nella mancata applicazione delle cognizioni generali e fondamentali attinenti alla professione o nel difetto di quel minimo di abilità e perizia tecnica nell'uso dei mezzi manuali o strumentali adoperati nell'atto operatorio e che il medico deve essere sicuro di poter gestire correttamente o, infine, nella mancanza di prudenza o di diligenza, che non devono mai difettare in chi esercita la professione sanitaria (cfr. in termini, Sez. 4, n. 9923 del 19 gennaio 2015, p.c. Donatelli in proc. Marasco).

La decisione si pone in linea con la giurisprudenza di legittimità sopra richiamata.

4. Anche l'ultimo motivo di doglianza non merita accoglimento, per l'empirico rilievo che nel reato di lesioni personali colpose provocate da responsabilità medica l'apprezzamento della "durata" della malattia inizia a decorrere dal momento di insorgenza della malattia in fieri, anche se non ancora stabilizzata in termini di irreversibilità o di impedimento permanente.
5. Ciò detto, il tema trattato impone di prendere in considerazione - anche se non è stato oggetto di motivo di ricorso - la nuova disciplina introdotta dalla l. 8 marzo 2017, n. 24, art. 6, che ha innovato la materia della responsabilità penale del medico.

Da quanto sopra esposto in punto di responsabilità emerge, infatti, con chiarezza che il profilo di colpa è stato individuato nella imperizia nella concreta esecuzione dell'intervento e non nella scelta dello stesso, imperizia che aveva determinato la lesione del nervo sovra orbitario nel corso della sua esecuzione.

L'art. 590 *sexies* cod. pen., introdotto dall'art. 6 della legge citata, dedicato alla responsabilità colposa per morte o lesioni personali in ambito sanitario stabilisce che:

"1. Se i fatti di cui agli artt. 589 e 590 c.p. sono commessi nell'esercizio della professione sanitaria, si applicano le pene ivi previste salvo quanto disposto dal secondo comma. Qualora l'evento si è verificato a causa di imperizia, la punibilità è esclusa quando sono rispettate le raccomandazioni previste dalle linee guida come definite e pubblicate ai sensi di legge ovvero, in mancanza di queste, le buone pratiche clinico assistenziali, sempre che le raccomandazioni previste dalle predette linee guida risultino adeguate alle specificità del caso concreto".

2. Al d.l. 13 settembre 2012, n. 158, art. 3, il primo comma è abrogato".

Si pone, pertanto, in questo caso, in cui si verte in tema di imperizia, il problema dell'applicabilità del novum normativo, se ritenuto più favorevole.

L'eventuale non punibilità del fatto, avendo natura sostanziale, è applicabile, invero, per i fatti commessi prima dell'entrata in vigore della l. n. 24 del 2017, anche ai procedimenti pendenti davanti alla Corte di cassazione e la relativa questione, in applicazione dell'art. 2 c.p., quarto comma, e art. 129 cod. proc. pen., è deducibile e rilevabile d'ufficio *ex art.* 609 c.p.p., secondo comma, anche nel caso di ricorso inammissibile.

Occorre allora cercare di comprendere quale sia la portata della riforma e quali ne siano gli effetti nella fattispecie in esame.

6. Sono noti i dubbi interpretativi suscitati dalla nuova norma. Ciò che è chiaro, in quanto espressamente previsto all'art. 590-*sexies* c.p., secondo comma, è che è stata abrogata la disciplina penale relativa alla depenalizzazione della colpa lieve della legge Balduzzi, essendo stato abrogato

l'intero comma 1 dell'art. 3. Non si pone più pertanto un problema di grado della colpa, salvo casi concreti in cui la legge Balduzzi possa configurarsi come disposizione più favorevole per i reati consumatisi sotto la sua vigenza coinvolgenti profili di negligenza ed imprudenza qualificati da colpa lieve (per ultrattività del regime Balduzzi più favorevole sul punto).

Altrettanto chiaro è che il legislatore ha ritenuto di limitare l'innovazione alle sole situazioni astrattamente riconducibili alla imperizia, cioè al profilo di colpa che si fonda sulla violazione delle *leges artis*, che ha ritenuto non punibili neanche nell'ipotesi di colpa grave.

In questo senso può ritenersi ulteriore elemento di certezza il superamento in senso restrittivo del dibattito apertosi in sede di legittimità sull'applicabilità della l. n. 189 del 2012 non solo nelle ipotesi di imperizia ma anche nei casi di negligenza ed imprudenza (quando le linee guida contengano regole prescrittive di particolare attenzione e cura nello svolgimento di attività considerate pericolose, investendo più la sfera dell'accuratezza, che quella dell'adeguatezza professionale della prestazione; v., in termini, Sez. 4, n. 23283 del 11 maggio 2016, De Negri, Rv. 266903; n. 45527 del 1° luglio 2015, Cerracchio, Rv. 264897; n. 47289 del 9 ottobre 2014, Stefanetti, Rv. 260739).

Sono note altresì le critiche sollevate già all'indomani della riforma, che attengono alla rilevanza delle linee guida, così come delineate dal legislatore, ed alla difficoltà di delimitare in concreto la nozione di imperizia da quelle confinanti e, talora, in parte sovrapponibili di negligenza ed imprudenza.

7. Occorre, inoltre, tener conto della obiezione di fondo secondo la quale in presenza di "colpa grave", sarebbe oltremodo difficile ipotizzare come sussistenti le condizioni concorrenti previste per l'impunità del sanitario, nel senso che sembrerebbe difficile conciliare il grave discostamento del sanitario dal proprium professionale con il rispetto delle buone pratiche clinico assistenziali, e, soprattutto, decisamente, che possa conciliarsi la colpa grave con un giudizio positivo di adeguatezza delle linee guida al caso concreto.

È obiezione degna di considerazione, ma alla quale si può opporre il concorrente rilievo della lettera e della finalità della legge: sotto il primo profilo, il legislatore, innovando rispetto alla legge Balduzzi, non attribuisce più alcun rilievo al grado della colpa, così che, nella prospettiva del *novum normativo*, alla colpa grave non potrebbe più attribuirsi un differente rilievo rispetto alla colpa lieve, essendo entrambe ricomprese nell'ambito di operatività della causa di non punibilità; sotto l'altro concorrente profilo, giova ribadire che con il *novum normativo* si è esplicitamente inteso favorire la posizione del medico, riducendo gli spazi per la sua possibile responsabilità penale, ferma restando la responsabilità civile.

La nuova legge, in sostanza, cerca di proseguire in un percorso di attenuazione del giudizio sulla colpa medica, introducendo così una causa di esclusione della punibilità per la sola imperizia la cui operatività è subordinata alla condizione che dall'esercente la professione sanitaria siano state rispettate le raccomandazioni previste dalle linee guida come definite e pubblicate ai sensi di legge, ovvero, in mancanza di queste, le buone pratiche clinico assistenziali e che dette raccomandazioni risultino adeguate alla specificità del caso concreto.

Tale risultato è stato perseguito dal legislatore (in tal senso la lettera della norma non ammette equivoci) costruendo una causa di non punibilità, come tale collocata al di fuori dell'area di operatività del principio di colpevolezza: la rinuncia alla pena nei confronti del medico si giustifica nell'ottica di una scelta del legislatore di non mortificare l'iniziativa del professionista con il timore di ingiuste rappresaglie mandandolo esente da punizione per una mera valutazione di opportunità politico criminale, al fine di restituire al medico una serenità operativa così da prevenire il fenomeno della cd. medicina difensiva.

In questa prospettiva l'unica ipotesi di permanente rilevanza penale della imperizia sanitaria può essere individuata nell'assestamento di linee guida che siano inadeguate alla peculiarità del caso concreto; mentre non vi sono dubbi sulla non punibilità del medico che seguendo linee guida adeguate e pertinenti pur tuttavia sia incorso in una "imperita" applicazione di queste (con l'ovvia precisazione che tale imperizia non deve essersi verificata nel momento della scelta della linea guida - giacché non potrebbe dirsi in tal caso di essersi in presenza della linea guida adeguata al caso di specie, bensì nella fase "esecutiva" dell'applicazione).

È una scelta del legislatore - che si presume consapevole - di prevedere in relazione alla colpa per imperizia nell'esercizio della professione sanitaria un trattamento diverso e più favorevole rispetto alla colpa per negligenza o per imprudenza.

Non è questa la sede allora di occuparsi funditus di tale scelta, nell'ottica del rispetto dell'art. 3 Cost. (potrebbe in vero dubitarsi della coerenza di una scelta di non punibilità dell'imperizia grave e invece della persistente punibilità di una negligenza "lieve"), per difetto di rilevanza nel caso di specie.

Ciò che qui basta ai fini della presente vicenda processuale è la ricostruzione del testo e della finalità della nuova legge e la conseguente applicabilità del novum giacché si discute di colpa per imperizia.

Alla luce delle considerazioni svolte deve affermarsi il seguente principio di diritto: "L'art. 590-*sexies* cod. pen., secondo comma, articolo introdotto dalla l. 8 marzo 2017, n. 24 (c.d. legge Gelli-Bianco), prevede una causa di non punibilità dell'esercente la professione sanitaria operante, ricorrendo le condizioni previste dalla disposizione normativa (rispetto delle linee guida

o, in mancanza, delle buone pratiche clinico-assistenziali, adeguate alla specificità del caso), nel solo caso di imperizia, indipendentemente dal grado della colpa, essendo compatibile il rispetto delle linee guide e delle buone pratiche con la condotta imperita nell'applicazione delle stesse”.

8. Nel caso in esame, le sentenze di merito, pur condivisibilmente riscontrando la grave imperizia dell'imputato, non hanno svolto alcuna considerazione in ordine al rispetto o meno da parte del sanitario delle linee guida o delle buone pratiche. Pertanto per accertare la ricorrenza di tali circostanze e, quindi, la presenza dell'applicabilità della causa di non punibilità, sarebbe necessario un annullamento con rinvio, inibito dalla maturata prescrizione e dalla impossibilità di prosciogliere l'imputato con formula più favorevole. Pertanto in ossequio ai principi della sentenza Tettamanti, si impone l'annullamento senza rinvio della sentenza, agli effetti penali, per l'intervenuta prescrizione del reato.
9. Ai sensi dell'art. 578 cod. proc. pen. il ricorso va rigettato agli effetti civili, tenuto conto delle considerazioni sopra svolte in ordine alla coerenza e logicità della motivazione della sentenza impugnata, laddove ha riconosciuto la condotta gravemente imperita dell'imputato e la sua efficienza causale nel determinare l'effetto lesivo.
Il giudice civile investito della determinazione del quantum del risarcimento provvederà a modularlo secondo le indicazioni di cui alla l. n. 24 del 2017, art. 7.

P.q.m. Annulla senza rinvio la sentenza impugnata, agli effetti penali, per essere il reato estinto per prescrizione.

CORTE DI CASSAZIONE – SEZIONE PENALE IV – 27 GIUGNO 2017, N. 45808

PRES. R.M. BLAIOTTA — CONS. RELATORE S. DOVERE — P.M. L. TAMPIERI.

Infortunio sul lavoro - Decesso lavoratrice in attività da eseguirsi “in esterno” - Valutazione da parte del datore di lavoro del rischio e di formazione della lavoratrice - Nozione luogo di lavoro - Lavoratore no tra i soggetti garanti della sicurezza - Affidamento incarico progettazione edificio - Responsabilità.

I doveri di valutazione del rischio e di formazione del lavoratore gravanti sui datori di lavoro “mandanti” (secondo un lessico già in uso nel mondo della produzione e dei servizi) sorgono dal generale obbligo del datore di lavoro di valutare tutti i rischi presenti nei luoghi di lavoro nei quali sono chiamati ad operare i dipendenti, ovunque essi siano situati (art. 15 d.lgs. n. 81/2008) e dal parimenti generale obbligo di formare i lavoratori, in particolare in ordine ai rischi connessi alle mansioni (art. 37, comma 1, lett. b) d.lgs. n. 81/2008). La restrittiva nozione di “luogo di lavoro” rinvenibile nell’art. 62 del d.lgs. n. 81/2008 (quale “luoghi destinati ad ospitare posti di lavoro, ubicati all’interno dell’azienda o dell’unità produttiva, nonché ogni altro luogo di pertinenza dell’azienda o dell’unità produttiva accessibile al lavoratore nell’ambito del proprio lavoro”) è posta unicamente in relazione alle disposizioni di cui al Titolo 2 del predetto decreto. Ogni tipologia di spazio può assumere la qualità di “luogo di lavoro”, a condizione che ivi sia ospitato almeno un posto di lavoro o esso sia accessibile al lavoratore nell’ambito del proprio lavoro, ed a mutare sono solo le modalità di adempimento dell’obbligo di valutazione dei rischi. In particolare nell’ipotesi di attività “in esterno” da eseguirsi presso un luogo non classificabile come cantiere temporaneo o mobile la suddetta valutazione dovrà essere fatta in applicazione dell’art. 28 del d.lgs. n. 81/2008, mentre per quelle da eseguirsi presso un cantiere la disciplina cui fare riferimento è quella specificamente dettata dal Titolo 4, medesimo decreto”.

“Il lavoratore non rientra nel novero dei garanti della sicurezza, in quanto la previsione di obblighi cautelari in suo capo è solo finalizzata ad evitare che egli determini pericoli per l’altrui salute e poiché per imputare al lavoratore medesimo l’infortunio del quale egli è rimasto vittima occorre escludere che altri non ne siano stati causa”.

“In tema di sicurezza sul lavoro e di valutazione dei rischi, nell’ipotesi di affidamento di un incarico di progettazione di un edificio, ai fini di una corretta imputazione della responsabilità al datore di lavoro per l’infortunio occorso ad una sua lavoratrice durante l’attività di sopralluogo dell’edificio, è determinante stabilire la tempistica relativa all’insorgenza dei rischi rispetto all’affidamento ed, in particolare, la possibilità di conoscere e considerare il rischio specifico che ha determinato l’evento infortunistico”.

CONSIDERATO IN DIRITTO

3. I ricorsi sono fondati, nei termini di seguito precisati.

3.1. La scansione logico-giuridica dei temi posti dai ricorsi impone di prendere le mosse dalla censura che investe il ritenuto obbligo di formazione della R.. Ad avviso dei ricorrenti poichè l'edificio nel quale venne inviata la lavoratrice non concretizzava un cantiere, secondo la nozione posta dal d.lgs. n. 81 del 2008, art. 89, primo comma, lett. a) non può rimproverarsi agli imputati di non aver provveduto alla formazione in merito ai rischi connessi ad un simile luogo di lavoro.

La censura muove da una premessa in fatto che la Corte di Appello ha negato con motivazione che viene criticata perchè in contrasto con talune deposizioni. Ma il pur evocato "travisamento di fatto", inteso più correttamente come travisamento della prova, è rimasto alla mera enunciazione, non essendo indicato l'errore sul significante nel quale sarebbe incorsa la corte distrettuale (cfr. sulla nozione di "travisamento della prova" e sui limiti della sua denunciabilità con il ricorso per cassazione, tra le altre, Sez. 4, n. 22962 del 3 giugno 2014, Zoppolat, n.m.).

Sicchè, l'affermazione della Corte di Appello, secondo la quale il luogo del sinistro doveva reputarsi un cantiere, in quanto già eseguiti in esso lavori preliminari, risulta un primo punto fermo, tanto più che essa è coerentemente connessa alla deposizione del teste Bo., funzionario Spresal, e al concetto giuridico di cantiere, come espresso dal menzionato art. 89.

Tuttavia il dato non ha il rilievo che ha inteso attribuirgli la difesa (imponendo alla corte territoriale di replicare). I doveri di valutazione del rischio e di formazione del lavoratore gravanti sugli odierni imputati, in quanto datori di lavoro "mandanti" (secondo un lessico già in uso nel mondo della produzione e dei servizi), non trovavano origine nel fatto che la R. fosse stata inviata in un cantiere o piuttosto in un altro tipo di ambiente di lavoro. Essi, piuttosto, sorgevano dal generale obbligo del datore di lavoro di valutare tutti i rischi presenti nei luoghi di lavoro nei quali sono chiamati ad operare i dipendenti, ovunque essi siano situati (d.lgs. n. 81 del 2008, art. 15) e dal parimenti generale obbligo di formare i lavoratori, in particolare in ordine ai rischi connessi alle mansioni (d.lgs. n. 81 del 2008, art. 37, primo comma, lett. b)). Infatti, la restrittiva nozione di "luogo di lavoro" rinvenibile nel d.lgs. n. 81 del 2008, art. 62 (a mente del quale si intendono per "luoghi di lavoro" "i luoghi destinati ad ospitare posti di lavoro, ubicati all'interno dell'azienda o dell'unità produttiva, nonchè ogni altro luogo di pertinenza dell'azienda o dell'unità produttiva accessibile al lavoratore nell'ambito del proprio lavoro"), è posta unicamente in relazione alle disposizioni di cui al Titolo 2 del citato decreto. E quindi va ribadito che ogni tipo-

logia di spazio può assumere la qualità di “luogo di lavoro”; a condizione che ivi sia ospitato almeno un posto di lavoro o esso sia accessibile al lavoratore nell’ambito del proprio lavoro (cfr. Sez. 4, n. 2343 del 27 novembre 2013 - dep. 20 gennaio 2014, S. e altro, Rv. 258435; Sez. 4, n. 28780 del 19 maggio 2011 - dep. 19 luglio 2011, Tessari e altro, Rv. 250760; Sez. 4, n. 40721 del 09 settembre 2015 - dep. 09 ottobre 2015, Steinwurz, Rv. 26471501). Sono piuttosto le modalità di adempimento di tale obbligo ad essere caratterizzate dal trattarsi o meno di un cantiere. E ciò perchè il Titolo 4[^] del d.lgs. n. 81 del 2008 delinea per tali particolari luoghi di lavoro una disciplina specifica.

Tanto implica che mentre le attività “in esterno” da eseguirsi presso un luogo non classificabile come cantiere temporaneo o mobile richiedono la preliminare valutazione dei rischi delineata dall’art. 28 del decreto, quelle da eseguirsi presso un cantiere divengono oggetto della più articolata disciplina prevista dal menzionato Titolo 4.

Calando simili premesse nel caso che occupa non risulta dubbio che gli imputati avrebbero dovuto provvedere, il C., perchè datore di lavoro della R., ad elaborare la preliminare valutazione dei rischi connessi all’esecuzione di attività lavorativa presso il sito costituito dall’edificio oggetto dei lavori da progettare e a formare la lavoratrice in merito agli stessi. Obbligo, quest’ultimo, gravante anche sul B., in qualità di dirigente nell’ambito della Se-arch s.r.l..

Nè vi è dubbio sul fatto che l’an e il quomodo della valutazione dei rischi e dell’attività di formazione non risultano in alcun modo dipendenti dalla presenza di una specifica sorgente di rischio (l’apertura del vano scala al piano terra piuttosto che quella al primo piano), risultando rilevante invece la tipologia di rischio esistente, ovvero la caduta dall’alto per la presenza di aperture nel vuoto. Puntuale e pertinente, quindi, è la sottolineatura fatta dalla Corte di Appello della esistenza nell’edificio nel suo complesso di condizioni di rischio di caduta dall’alto: vano scala non protetto al primo piano fuori terra, inadeguata protezione del vano ascensore e assenza di protezione del vano scala al primo piano. Sicchè la critica mossa dai ricorrenti - di aver la Corte di Appello rinvenuto una responsabilità dei proprietari dell’immobile, tuttavia mandati assolti dal Tribunale - non risulta nè fondata nè coordinata al senso del rilievo operato dai giudici distrettuali.

A fronte di un simile rischio - si tace di altri, perchè non rilevanti ai fini del discorso che si sta compiendo - l’attività di formazione non era certo esclusa dalla semplicità delle misure da adottare. Se si può convenire con i ricorrenti che la pretesa espressa dalla Corte di Appello di apporre segnalazioni di pericolo per l’eventualità che venisse rimossa la chiusura in cartongesso del vano scala appare incongrua, perchè sostanzialmente apodittica e fondata sul “senno del poi” (la maggior parte delle misure precauzionali può esse-

re eliminata, ma non per questo può pretendersi l'adozione di cautele che prevengano l'eliminazione delle misure adottate: la corte non chiarisce perchè dovesse prevedersi l'eliminazione della copertura), allo stesso tempo va rimarcato che con la formazione si impartiscono al lavoratore direttive, sia pure in una forma che potrebbe dirsi di "soft law", le quali indicano allo stesso quale comportamento si pretende da lui; gli si indica quel che ci si attende e cosa non deve fare. In assenza di formazione si lascia il lavoratore nella necessità di decidere ciò che egli deve come comportamento cautelare. Ed è certo possibile che questi erri, anche in modo macroscopico. L'intero sistema prevenzionistico sconta l'ipotesi del comportamento negligente, imprudente del lavoratore. L'evocazione di una sua appartenenza al novero dei garanti della sicurezza per negare tale assunto di fondo è per più aspetti erronea: in primo luogo perchè la previsione di obblighi cautelari in capo al lavoratore è finalizzata ad evitare che egli determini pericoli per l'altrui salute; in secondo luogo perchè per imputare al lavoratore medesimo l'infortunio del quale egli è rimasto vittima occorre escludere che altri non ne siano stati causa.

Sicchè, ritornando al caso che occupa, l'eventuale errore della R. non può che ricadere sul datore di lavoro e sul dirigente se questi non hanno operato per evitarlo, anche con la somministrazione di adeguata formazione.

Poste le premesse sin qui delineate appare altresì palese l'irrelevanza dell'aggiungersi, per effetto del comportamento del Ce., di un ulteriore punto di pericolo, costituito dall'apertura del vano scala e dall'apertura del vano ascensore al piano terra. Non per questo si è determinato un nuovo rischio, non valutabile in precedenza e non possibile oggetto di formazione. Anche sotto tale aspetto risulta pertinente e corretto il riferimento fatto dalla Corte di Appello - per negare la valenza causale del comportamento del Ce. - alla non riconducibilità al caso in esame del principio delineato dalla più recente giurisprudenza di questa Corte, secondo il quale il nesso causale tra condotta dell'imputato ed evento è interrotto nel caso in cui si inserisca ad opera di una diversa condotta un rischio nuovo, diverso ed incommensurabile rispetto a quello governato dall'imputato (Sez. 4, n. 22378 del 19 marzo 2015 - dep. 27 maggio 2015, Pg in proc. Volcan e altri, Rv. 26349401, in motivazione).

- 3.2. Ciò posto, va tuttavia rilevato che la condivisibile ricostruzione del quadro complessivo operata dalla Corte di Appello risulta tuttavia manchevole in un aspetto decisivo, che permette di connettere quel quadro allo specifico caso in esame.

Agli odierni ricorrenti non è stato rimproverato di aver omesso qualsiasi valutazione dei rischi connessi alle attività da compiersi da loro dipendenti nell'edificio e qualsiasi attività di formazione, ma di aver omesso la valuta-

zione del rischio specifico insito nel sopralluogo all'interno di un cantiere; allo stesso modo si è rimproverata la omessa formazione sugli specifici rischi connessi al sopralluogo nell'edificio. Dalla esposizione della Corte di Appello non è possibile ricavare quali siano stati i contenuti e la tempistica dell'affidamento alla società del C. e del B. dell'incarico di progettazione, in relazione al venire in essere delle condizioni dell'edificio delle quali si è sin qui trattato. Va considerato, infatti, che ove l'insorgere del rischio (tipologico) di caduta dall'alto (per l'esistenza di aperture sul vuoto) fosse avvenuto in tempi successivi ad una valutazione dei rischi comunque eseguita - ma giustificatamente manchevole della considerazione dello specifico rischio - e di esso gli imputati fossero rimasti incolpevolmente all'oscuro, non potrebbe essere loro ascritto di non aver considerato un rischio che non avevano possibilità di conoscere.

Il provvedimento impugnato va quindi annullato con rinvio alla Corte di Appello di Torino, perchè operi un integrativo accertamento, concernente i termini ed i tempi dell'affidamento alla Se-arch s.r.l. dei lavori di progettazione per l'edificio nel quale si verificò il sinistro e le contestuali condizioni strutturali del medesimo, con particolare riferimento alla esistenza di sorgenti del pericolo di caduta dall'alto; e quindi valuti, alla luce del più definito quadro fattuale, la condotta degli odierni ricorrenti, secondo le assunzioni in diritto ribadite in questa sede.

CORTE DI CASSAZIONE – SEZIONE LAVORO – 24 APRILE 2017, N. 10192

PRES. E. D'ANTONIO — CONS. RELATORE A. DORONZO — P.G. G.R. FINOCCHI - Parti: Inail c/Comune di Perugia.

Personale educativo scuole materne e asili nido- Tutelabilità INAIL e obbligo pagamento premi - Presupposti - Esercizio attività riconducibili allo svolgimento di esperienze o esercitazioni pratiche o all'uso di macchinari - Rischio ambientale - Esclusione in difetto di prova.

Il riconoscimento o meno dell'obbligo assicurativo con riguardo al personale insegnante è correlato alla specificità del rischio inerente a quella determinata prestazione che comporti esperienze tecnico scientifiche o esercitazioni pratiche o ancora l'uso di macchinari e non anche collegato con un semplice rapporto di coincidenza cronologica o topografica con il lavoro. L'interpretazione dell'art. 4, comma primo, n. 5) d.p.r. n. 1124/1965 è nel senso che la protezione assicurativa è estesa solo quando si accerti che i lavoratori intellettuali, siano costretti, dall'esercizio delle loro mansioni, a frequentare ambienti in cui si svolgono attività rischiose per la presenza di macchine elettromeccaniche, videoterminali, fotoriproduttori, computer, ed altre attrezzature meccaniche od elettriche. Del pari la protezione è esclusa in difetto di prova dello svolgimento di esperienze ed esercitazioni pratiche o di attività svolta a contatto con macchinari.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. La questione sottoposta all'attenzione di questa Corte riguarda la pretesa dell'Inail di assoggettare il personale educativo degli asili nido all'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni. L'Inail censura la sentenza della Corte perugina per violazione del n. 28, art. 1, comma 3, e il d.p.r. n. 1124 del 1965, art. 4, primo comma, n. 5, oltre che per insufficiente e contraddittoria motivazione. In particolare, lamenta che non sarebbero state enunciate le ragioni per cui la Corte è pervenuta alla sua decisione, ove si consideri che ha riconosciuto soggetto all'obbligo assicurativo il personale educativo delle scuole materne e ha invece escluso il personale degli asili nido, nonostante che entrambe le categorie svolgano le medesime funzioni. Invoca a sostegno della sua tesi una pronuncia di questa Corte (Cass. n. 17334/2005) che ha escluso il carattere di tassatività dell'elencazione contenuta negli artt. 1 e 4 t.u. n. 1124/1965 ed ha ritenuto che l'attività degli insegnanti di scuola materna, consistente nel compimento di attività pratiche svolte con il requisito della manualità e l'uso eventuale di materiale vario e attrezzature, rientri nell'ipotesi di cui all'art. 4, primo comma, n. 5, t.u. cit.

2. I motivi sono infondati.

2.1. Contrariamente a quanto sostiene l'Inail la Corte territoriale ha esposto con chiarezza le ragioni per le quali ha ritenuto di rigettare la richiesta dell'Istituto di assoggettare all'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni il personale degli asili nido, rilevando che esso non aveva indicato, "nemmeno a titolo di esempio", quali sarebbero i rischi che gli educatori corrono con bambini di età inferiore ai tre anni e che il riferimento alla tariffa 0312, imposta per i lavoratori addetti al servizio assistenziale, era del tutto "incondivisibile", non potendosi assimilare l'attività di assistenza di adulti incapaci, o immobilizzati o affetti da turbe mentali, all'accudimento di bambini. Ha altresì precisato che nessuna attività istruttoria né argomentativa era stata chiesta o svolta dall'istituto assicuratore per dimostrare l'uso di videoregistratori o videoproiettori, di cui si era accertato l'uso del tutto occasionale in alcune soltanto delle strutture, in coincidenza di festività natalizie e limitato al solo anno 2000. Si tratta di un accertamento in fatto compiuto e privo di incoerenze, attraverso il quale la Corte territoriale è pervenuta alla decisione di escludere che, nel caso di specie, il personale addetto agli asili nido sia soggetto ad un rischio specifico analogo a quello cui sono soggetti gli insegnanti di scuole materne.

Non sussiste pertanto il denunciato vizio motivazionale.

2.2. Neppure si ravvisa il vizio di violazione di legge. In via preliminare, deve rilevarsi che lo stesso istituto assicuratore non specifica quali affermazioni della Corte territoriale si porrebbero in contrasto con le norme di legge invocate, nell'interpretazione datane dalla giurisprudenza di questa Corte, sicché il vizio non è dedotto con le modalità previste dall'art. 366 c.p.c., n. 4, (Cass. 26/06/2013, n. 16038; Cass. 12 gennaio 2016, n. 287).

2.3. In ogni caso, il motivo è anche infondato.

La norma di riferimento è il t.u. n. 1124 del 1965, art. 4, n. 5, a tenore del quale sono compresi nell'assicurazione "gli insegnanti o gli alunni delle scuole o istituti d'istruzione di qualsiasi ordine e grado, anche privati, che attendano ad esperienze tecnico - scientifiche od esercitazioni pratiche, o che svolgano esercitazioni di lavoro; gli istruttori e gli allievi dei corsi di qualificazione o riqualificazione professionale o di addestramento professionale anche aziendale, o dei cantieri scuola, comunque istituiti o gestiti, nonché i preparatori, gli inservienti agli addetti ad esperienze e esercitazioni tecnico - pratiche o di lavoro".

2.4. La disposizione deve essere letta e coordinata con l'art. 1. Secondo i primi due commi dell'art. 1, l'identificazione dei soggetti per i quali è obbligato-

ria l'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro avviene mediante il rilievo che nel lavoro sia previsto l'uso continuativo od occasionale di determinate macchine apparecchi od impianti. Nel terzo comma, l'identificazione avviene attraverso le attività svolte, elencate in ventotto tipi di addetti a "lavori" distinti per tipo di attività, di cui è presunta la pericolosità. Nel numero 28 sono previsti lavori: "per lo svolgimento di esperienze ed esercitazioni pratiche di cui al n. 5 dell'art. 4."

- 2.5. Le due norme creano un sistema nel quale il godimento della tutela assicurativa contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali è condizionato all'esistenza congiunta di un presupposto soggettivo e di uno oggettivo: sotto il primo profilo, sono assicurati i soggetti compresi in una delle categorie specificamente enumerate dall'art. 4; sotto il secondo, i soggetti così individuati devono svolgere una delle attività, protette in quanto ritenute pericolose, indicate dall'art. 1. I datori tenuti alla contribuzione sono poi individuati dall'art. 9 in quelli che esercitano le attività di cui all'art. 1 ed occupano le persone di cui all'art. 4 (così Corte cost. 10 maggio 2002, n. 171).
- 2.6. Con riguardo all'attività di insegnamento, il coordinamento delle due disposizioni su richiamate definisce oggetto di copertura assicurativa l'attività didattica esplicitata dagli insegnanti non già quando essa si svolga come mera esplicazione di funzione informativa e pedagogica, ma quando essa implichi l'insegnamento addestrativo - pratico, il quale si pone rispetto all'attività didattica informativa come elemento di sostegno e di integrazione, complementare e sussidiario. L'attività ritenuta pertanto rischiosa è quella che si completa con l'addestramento pratico, riconducibile alla nozione di "lavori" (in tal senso, Cass. 4 febbraio 1987, n. 1086).
- 2.7. Questo concetto è stato successivamente ripreso in altre decisioni di questa Corte (Cass. 30 marzo 1994, n. 3126), in cui, pur condividendosi le premesse logiche enunciate da Cass. n. 1086/1987 cit., si è compiuto un ulteriore passo in avanti e si è statuito che, con l'espressione "esercitazioni pratiche", il legislatore ha inteso riferirsi a tutti i tipi di attività didattica con carattere prevalentemente manuale, anche se non accessorio all'insegnamento o finalizzato all'apprendimento di un lavoro, che si svolgano nelle scuole di ogni ordine e grado. Si è quindi affermato che anche l'attività dell'insegnante di scuola materna rientra nella tutela assicurativa, essendo incontestato che in essa si svolgano attività prevalentemente manuali (nello stesso senso, Cass. 20 agosto 1996, n. 7671).
A tale pronuncia ne sono seguite altre di segno diverso (Cass. 17 maggio 1997, n. 4417, e Cass. 17/6/1999, n. 6060).

2.8. La successiva pronuncia di questa Corte (sent. 25 agosto 2005, n. 17334), ponendosi in linea di continuità rispetto ai precedenti Cass. 3126/1994, e Cass. n. 7671/1996, ha sottolineato che, ai sensi dell'art. 38 Cost., a parità di rischio deve corrispondere parità di tutela (cfr. Corte cost. 29 maggio 1977, n. 114; Corte cost. 15 luglio 1994, n. 310; Corte cost. 10 maggio 2002, n. 171, cit.).

La decisione ricostruisce il quadro della giurisprudenza costituzionale - richiamando Corte Cost. 25 marzo 1981, n. 55, che ha dichiarato illegittimo n. 27 e 24, art. 1, comma 3, relativi all'assicurazione del personale addetto rispettivamente agli spettacoli e alla vigilanza, nella parte in cui non include le persone addette al servizio di cassa a diretto contatto con il pubblico; Corte cost. 8 marzo 1989, n. 137, nella parte in cui il n. 27 citato non include i ballerini e i tescorei, e Corte cost. 10 maggio 2002, n. 171, in tema di assicurazione dei lavoratori in distacco sindacale, - e ribadisce la natura non tassativa dell'elencazione delle lavorazioni protette (v. Cass. 20 novembre 2002, n. 16364, con riguardo alla tutela del vigile urbano viabilista non addetto alla conduzione di veicoli).

2.9. I medesimi principi sono stati ripresi da questa Corte con la sentenza 10 settembre 2009, n. 19495, in cui si è affermato che il d.p.r. n. 1124 del 1965, art. 4, n. 5, deve essere interpretato nel senso che la protezione assicurativa è estesa anche ai lavoratori intellettuali, ove gli stessi siano costretti nell'esercizio delle proprie mansioni come accade negli istituti di istruzione che svolgano anche esperienze tecnico - scientifiche o esercitazioni pratiche o di lavoro - a frequentare ambienti in cui si svolgono attività rischiose per la presenza di macchine elettrocontabili, videoterminali, fotorigeneratori, computer ed altre attrezzature meccaniche o elettriche (nello stesso senso, Cass. 7 febbraio 2008, n. 2895, e Cass. 14 febbraio 2004, n. 2887).

Coerentemente, questa Corte ha precisato che l'insegnamento di materie tecniche non comporta di per sé l'inquadrabilità dell'attività tra quelle protette dall'assicurazione obbligatoria, ma può comportarla solo a condizione che il docente svolga esercitazioni ed esperienze pratiche. (Cass. 7 febbraio 2008, n. 2895; Cass. del 22 settembre 2010, n. 20010; Cass., 21 ottobre 2015, n. 21400).

3. L'analisi di tutti questi precedenti giurisprudenziali rende evidente come il riconoscimento o meno dell'obbligo assicurativo con riguardo al personale insegnante è correlato alla specificità del rischio inerente a quella determinata prestazione che comporti esperienze tecnico scientifiche o esercitazioni pratiche, o ancora l'uso di macchinari, e non anche collegato con un semplice rapporto di coincidenza cronologica o topografica con il lavoro: in particolare, si è sottolineato che l'interpretazione dell'art. 4 cit. è nel senso che

la protezione assicurativa è estesa solo quando si accerti che i lavoratori intellettuali, siano costretti, dall'esercizio delle loro mansioni, a frequentare ambienti in cui si svolgono attività rischiose per la presenza di macchine elettrocontabili, videoterminali, fotoriproduttori, computer, ed altre attrezzature meccaniche od elettriche (v. Cass. n. 19495/2009, cit.; Cass. 22 settembre 2010, n. 20010).

Del pari, la protezione è stata esclusa in difetto di prova dello svolgimento di esperienze ed esercitazioni pratiche o di attività svolta a contatto con macchinari (Cass. 21 ottobre 2015, n. 21400; Cass. 7 febbraio 2008, n. 2895).

- 3.1. Nel caso in esame, come si è detto, l'Inail si è affidato ad un'operazione generica e meramente presuntiva di assimilazione dell'attività svolta dal personale delle scuole materne a quella del personale degli asili nido e ad un'altrettanto generica confutazione dell'accertamento di merito compiuto dalla corte territoriale, la quale ha invece fatto puntuale applicazione delle norme in esame, esprimendo una motivazione compiuta e coerente al riguardo, insindacabile in sede di legittimità (Cass. 15 aprile 2013, n. 9054; Cass. 19 dicembre 2011, n. 27521; Cass. 1 febbraio 2010, n. 2328).
- 3.2. Ne consegue che, in mancanza di un qualsivoglia elemento probatorio o anche di semplici allegazioni che consentano di apprezzare la riconducibilità dell'attività del personale addetto agli asili nido ad un'attività che comporti lo svolgimento di esperienze o esercitazioni pratiche ovvero l'uso dei macchinari, in altri termini ad un'attività ricompresa tra quelle specificamente individuate dal legislatore, anche i dubbi di legittimità costituzionale prospettati dalla parte sotto la specie della violazione degli artt. 3 e 38 Cost., appaiono manifestamente infondati, indimostrata essendo la sua premessa maggiore, ossia la parità di rischio tra le due categorie di insegnanti.
4. Il ricorso deve pertanto essere rigettato e il ricorrente condannato al pagamento delle spese del presente giudizio, nella misura indicata in dispositivo.

CORTE DI CASSAZIONE – SEZIONE PENALE IV – 18 APRILE 2017, N. 40706

PRES. R.M. BLAIOTTA — CONS. RELATORE E. DI SALVO — P.G. S. SPINACI.

Infortunio sul lavoro - Lavoratore investito da un muletto in retromarcia - Mancata corretta valutazione dei rischi specifici da parte del datore di lavoro - Colpa del lavoratore no interruzione nesso causale - Non operatività principio dell'affidamento in presenza di posizioni di garanzia .

Nell'ipotesi in cui il datore di lavoro non operi una corretta valutazione dei rischi specifici la sussistenza di profili di colpa a carico del lavoratore rileva ai soli fini del risarcimento del danno, ma non vale ad elidere il nesso causale rispetto alla condotta del datore di lavoro. Compito del titolare della posizione di garanzia è evitare che si verifichino eventi lesivi dell'incolumità fisica intrinsecamente connaturati all'esercizio di talune attività lavorative, anche nell'ipotesi in cui siffatti rischi siano conseguenti ad eventuali negligenze, imprudenze e disattenzioni dei lavoratori subordinati, la cui incolumità deve essere protetta con appropriate cautele. Il garante non può, infatti, invocare, a propria scusa, il principio di affidamento, assumendo che il comportamento del lavoratore era imprevedibile, poiché tale principio non opera nelle situazioni in cui sussiste una posizione di garanzia. Il titolare della posizione di garanzia è tenuto a valutare i rischi e a prevenirli e la sua condotta non è scriminata, in difetto della necessaria diligenza, prudenza e perizia, da eventuali responsabilità dei lavoratori.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. La prima doglianza è infondata. L'interruzione del nesso causale è, infatti, configurabile esclusivamente laddove la causa sopravvenuta inneschi un rischio nuovo e del tutto incongruo rispetto al rischio originario, attivato dalla prima condotta (Cass., Sez. 4, n. 25689 del 3 maggio 2016, Rv. 267374; Sez. 4, n. 15493 del 10 marzo 2016, Pietramala, Rv. 266786; n. 43168 del 2013, Rv. 258085). Ne deriva che, laddove si verifichi un infortunio sul lavoro, l'interruzione del nesso causale è ravvisabile esclusivamente qualora il lavoratore ponga in essere una condotta del tutto esorbitante dalle procedure operative alle quali è addetto ed incompatibile con il sistema di lavorazione ovvero non osservi precise disposizioni antinfortunistiche. In questi casi, è configurabile la colpa dell'infortunato nella produzione dell'evento, con esclusione della responsabilità penale del titolare della posizione di garanzia (Cass., Sez. 4, 27 febbraio 1984, Monti, Rv. 164645; Sez. 4, 11 febbraio 1991, Lapi, Rv. 188202). Viceversa, nel caso di specie, il giudice a quo ha posto in rilievo che l'ingresso del G. nell'area

dove stava lavorando il mulettista non può considerarsi atto abnorme, essendo assai probabile che qualsiasi lavoratore, anche esperto, ove non venga adeguatamente reso edotto dei rischi specifici di un'area, vi si rechi, esponendosi ai pericoli derivanti da errate manovre. A ciò è da aggiungersi, in questa sede, che, sotto il profilo giuridico, non può ritenersi causa sopravvenuta, da sola sufficiente a determinare l'evento, il comportamento imprudente di un soggetto, nella specie il lavoratore, che si riconnetta ad una condotta colposa del datore di lavoro (Cass., Sez. 4, n. 18800 del 13 aprile 2016, Rv. 267255; n. 17804 del 2015, Rv. 263581; n. 10626 del 2013, Rv.256391). Nel caso in esame, il Palmieri, secondo quanto risulta dalla sentenza impugnata, omise di procedere ad una corretta valutazione dei rischi specifici, nel settore viabilità, nonchè di apporre in loco idonea segnaletica. È, pertanto, esente da censure la conclusione del giudice a quo, secondo cui, se è indubbia la sussistenza di profili di colpa a carico del lavoratore, nell'avvicinarsi al carrello elevatore, ciò rileva solo ai fini del risarcimento del danno ma non vale ad elidere il nesso causale rispetto alla condotta del datore di lavoro. Tale asserto è perfettamente in linea con il consolidato orientamento della giurisprudenza di legittimità, secondo cui compito del titolare della posizione di garanzia è evitare che si verifichino eventi lesivi dell'incolumità fisica intrinsecamente connaturati all'esercizio di talune attività lavorative, anche nell'ipotesi in cui siffatti rischi siano conseguenti ad eventuali negligenze, imprudenze e disattenzioni dei lavoratori subordinati, la cui incolumità deve essere protetta con appropriate cautele. Il garante non può, infatti, invocare, a propria scusa, il principio di affidamento, assumendo che il comportamento del lavoratore era imprevedibile, poichè tale principio non opera nelle situazioni in cui sussiste una posizione di garanzia (Cass., Sez. 4., 22-101999, Grande, Rv. 214497). Il garante, dunque, ove abbia negligenzemente e imprudentemente omesso di attivarsi per impedire l'evento, non può invocare, quale causa di esenzione dalla colpa, l'errore sulla legittima aspettativa in ordine all'assenza di condotte imprudenti, negligenzi o imperite da parte dei lavoratori, poichè il rispetto della normativa antinfortunistica mira a salvaguardare l'incolumità del lavoratore anche dai rischi derivanti dalle sue stesse imprudenze e negligenze o dai suoi stessi errori, purchè connessi allo svolgimento dell'attività lavorativa (Cass., Sez. 4, n. 18998 del 27-3-2009, Rv. 244005). Ne deriva che il titolare della posizione di garanzia è tenuto a valutare i rischi e a prevenirli e la sua condotta non è scriminata, in difetto della necessaria diligenza, prudenza e perizia, da eventuali responsabilità dei lavoratori (Cass., Sez. 4, n. 22622 del 29 aprile 2008, Rv. 240161). Ne consegue che non vi è alcuna antinomia logica fra il riconoscimento di un concorso di colpa del lavoratore, anche in misura notevole (65%), e la declaratoria di responsabilità del datore di lavoro.

2. Del tutto correttamente, poi, la Corte territoriale ha negato qualunque rilievo alla questione relativa all'orario di inizio dell'attività lavorativa, da parte dell'infortunato. Non può infatti ascrivere al G. la responsabilità dell'accaduto sulla base del rilievo che, al momento in cui si verificò il sinistro, egli non avrebbe dovuto essere presente sul luogo di lavoro. La violazione delle regole inerenti ai turni di lavoro è infatti del tutto irrilevante ai fini delle valutazioni relative all'infortunio verificatosi. Ai fini dell'ascrivibilità di una responsabilità a titolo di colpa, occorre infatti verificare se la regola violata fosse diretta ad evitare eventi della tipologia di quello verificatosi. L'evento deve dunque apparire come una concretizzazione del rischio che la norma di condotta violata tendeva a prevenire (Cass., Sez. 4, n. 1819 del 03 ottobre 2014, Rv. 261768; n. 36857 del 2009 Rv. 244979). Viceversa, le regole dettate in tema di ripartizione dei turni di lavoro non sono certamente volte ad evitare gli infortuni su lavoro, non avendo neanche natura cautelare ma semplicemente organizzativa. È dunque giuridicamente infondato qualunque tentativo di istituire una connessione fra un evento lesivo verificatosi e la violazione di una regola di natura non cautelare e preordinata al soddisfacimento di esigenze di carattere operativo, completamente esulanti dall'ottica delle prevenzione degli infortuni sul lavoro.
3. Il ricorso va dunque rigettato, con conseguente condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali, nonchè alla rifusione delle spese in favore della parte civile, che si ritiene congruo liquidare in Euro 2500, oltre agli accessori di legge.

CORTE DI CASSAZIONE – SEZIONI UNITE CIVILI – 22 SETTEMBRE 2016, N. 18569

PRIMO PRES. F.F. R. RORDORF — PRES. SEZ. C. PICCININNI, G. AMOROSO — REL. C. DI IASI — P.M. F. SORRENTINO - Parti BF, BM, n.q. di eredi di AC c/ Comune di Reggio Calabria e Ministero dell'Economia e delle Finanze.

Impugnazioni civili - Deposito e pubblicazione della sentenza - Inserimento nell'elenco cronologico e attribuzione numero identificativo - Apposizione doppia data - Individuazione del *dies a quo* del termine di impugnazione ex art. 327 c.p.c. - Obbligo verifica giudice dell'impugnazione.

Il deposito e la pubblicazione della sentenza coincidono e si realizzano nel momento in cui il deposito ufficiale in cancelleria determina l'inserimento della sentenza nell'elenco cronologico con attribuzione del relativo numero identificativo e conseguente possibilità per gli interessati di venirne a conoscenza e richiederne copia autentica: da tale momento la sentenza "esiste" a tutti gli effetti e comincia a decorrere il cosiddetto termine lungo per la sua impugnazione.

Nel caso in cui risulti realizzata una impropria scissione tra i momenti di deposito e pubblicazione attraverso l'apposizione in calce alla sentenza di due diverse date, il giudice, tenuto a verificare la tempestività dell'impugnazione proposta, deve accertare – attraverso un'istruttoria documentale, o, in mancanza, con il ricorso, se del caso, alla presunzione semplice ovvero, in ultima analisi, alla regola di giudizio di cui all'art. 2697 c.c., alla stregua della quale spetta all'impugnante provare la tempestività della propria impugnazione – il momento di decorrenza del termine d'impugnazione, perciò il momento in cui la sentenza è divenuta conoscibile attraverso il deposito ufficiale in cancelleria comportante l'inserimento di essa nell'elenco cronologico delle sentenze e l'attribuzione del relativo numero identificativo..

RITENUTO IN DIRITTO

1. È prioritaria la verifica della tempestività del ricorso, pertanto va innanzitutto affrontata la questione in ordine alla quale si è evidenziato il contrasto che ha determinato l'assegnazione del ricorso a queste sezioni unite.
In proposito occorre precisare: che la sentenza impugnata non risulta notificata; che essa, come sopra evidenziato, reca in calce due annotazioni riportanti ciascuna una data, la prima delle quali (28 ottobre 2007) indicata come data di deposito e l'altra (28 maggio 2008) come data di pubblicazione; che le suddette annotazioni sono entrambe sottoscritte dal cancelliere; che, infine, il ricorso risulta notificato al Ministero dell'Economia e delle Finanze con consegna a mani dell'impiegata incaricata presso l'Avvocatura Generale dello Stato il 13 luglio 2009, e consegnato in pari data all'Ufficio

notifiche della Corte d'Appello di Roma per la notifica al Comune di Reggio Calabria, effettuata a mezzo posta.

I dati sopra esposti rendono evidente che nella specie la notifica del ricorso può ritenersi tempestiva, siccome effettuata nell'ultimo giorno utile (anche per il Comune di Reggio Calabria, a differenza di quanto dall'ente sostenuto nei propri scritti difensivi, dovendosi avere riguardo alla data di consegna all'ufficiale giudiziario e non a quella in cui quest'ultimo consegna il plico alla posta), soltanto se si identifica il dies a quo per la decorrenza del termine cd. "lungo" di impugnazione nella seconda delle date suddette (indicata come di "pubblicazione"). Risulta pertanto imprescindibile individuare, tra quelle recate dalla sentenza, la data alla quale fare riferimento per la decorrenza del termine predetto e, ove si individui la prima di tali date (indicata come di "deposito"), stabilire se sia possibile (e, nel caso, eventualmente entro quali limiti) una rimessione in termini delle ricorrenti che abbiano, in ipotesi, senza colpa lasciato decorrere il termine di impugnazione.

2. La questione dell'apposizione di una doppia data alle sentenze civili, con le conseguenti problematiche giuridiche anche sul piano costituzionale, non è purtroppo nuova. Essa si è posta (e riproposta) frequentemente nel tempo, sotto diversi profili, dando origine ad una copiosa e non univoca giurisprudenza di legittimità nonché a sospetti di illegittimità costituzionale, basti pensare che già negli anni settanta del secolo scorso le sezioni unite, chiamate a pronunciarsi in proposito, con la sentenza n. 3501 del 1979 hanno affermato che il termine per l'impugnazione previsto dall'art. 327 c.p.c. decorre dalla pubblicazione della sentenza, cioè dal momento del suo deposito in cancelleria, non già dal momento della comunicazione dell'avvenuto deposito alla parte costituita, senza che la citata norma sia per questo sospettabile di illegittimità costituzionale.

Molto più recentemente però il continuo riproporsi della sciagurata consuetudine di apporre una doppia data in calce alle sentenze civili ha determinato un articolato intrecciarsi e sovrapporsi di interventi giurisdizionali che non risulta ancora sopito se queste Sezioni unite sono chiamate ancora una volta in pochi anni a pronunciarsi in materia, pur essendosi sulla questione già pronunciato più volte il giudice di legittimità, anche a sezioni unite, ed il giudice delle leggi. La prima considerazione che il complesso degli autorevolissimi interventi giurisprudenziali sopra sinteticamente richiamato suggerisce attiene al rilievo che le ripetute pronunce sulla questione riguardano tutte ipotesi in cui in calce alla sentenza sono state apposte dal cancelliere due date (individuate rispettivamente come di deposito e di pubblicazione), con un comportamento definito dalla Corte Costituzionale (non mera irregolarità bensì) "patologia procedimentale grave", ancor più grave se si pensa che tutte le pronunce in argomento, pur divergenti tra loro su aspetti anche

non secondari, sono da sempre concordi nello stigmatizzare incondizionatamente tale comportamento non solo per la sua determinante influenza sulle posizioni giuridiche degli interessati ma perchè, ancor prima, introduce dubbi e ambiguità in un momento processuale di massimo rilievo, inducendo il fondato sospetto che non sia sufficiente una stigmatizzazione in sede processuale di tale deprecabile consuetudine, ma si rendano forse necessari interventi ulteriori, quanto meno di carattere disciplinare.

È poi ancora da considerare che il plurimo e complesso quadro giurisprudenziale sopra richiamato, pur a tratti contrastante e per certi versi di non immediata decifrabilità (come si avrà modo di evidenziare più specificamente in prosieguo), trova giustificazione nell'esigenza (non sempre soddisfatta) di ricondurre a razionalità ed univocità il sistema con riguardo ad una questione di assoluta centralità, quella dell'individuazione del momento di perfezionamento dell'iter procedimentale che porta al deposito/pubblicazione della sentenza civile (qualunque sia il significato che a tali termini si intende attribuire), cioè del momento nel quale la sentenza suddetta diviene perfetta, esistente, efficace ed irretrattabile (quindi insensibile ai mutamenti legislativi ed alle vicende esistenziali del suo "autore") e a partire dal quale cominciano a decorrere i termini per l'impugnazione nonchè, specularmente, per il relativo passaggio in giudicato, restando la decisione in ordine alla identificazione di tale momento comprensibilmente influenzata dall'esigenza di evitare che sulla durata del procedimento (perciò sulla legge applicabile e quindi sull'esito della controversia) possano influire i comportamenti di soggetti diversi dal collegio deliberante, al quale solo la decisione dovrebbe essere riferibile anche in termini di responsabilità. È sufficiente in proposito riflettere sul fatto che una parte potrebbe inseguire il riconoscimento del proprio diritto attraverso diversi gradi di giudizio e poi, ad esempio, giunto il momento di chiusura dell'udienza di discussione in cassazione, non sapere se la decisione terrà conto della legislazione sulla quale il suo difensore ha discusso all'udienza ovvero di una diversa normativa" ancora a venire, che potrebbe però diventare legge regolatrice del rapporto per il combinarsi di una serie di fattori indipendenti o per l'intervento volontario (eventualmente anche doloso) di soggetti che non risultano neppure individuabili come centro cui sia in definitiva imputabile, anche in termini di responsabilità, l'esito della decisione.

Tanto spiega l'argomentata tenacia con la quale la maggioranza della giurisprudenza di legittimità (ivi comprese le Sezioni unite) identifica il "deposito" come il momento di perfezionamento, efficacia, esistenza, irretrattabilità della sentenza e quindi il momento in cui cominciano a decorrere i termini per la proposizione di eventuali impugnazioni, trattandosi di un momento in cui è determinante l'intervento del giudice, posto che la procedura di deposito prende l'avvio proprio da un atto di volizione al medesimo

riferibile, con la conseguenza che la data in cui il cancelliere ne dà atto deve coincidere con quella dell'effettivo deposito e con l'ulteriore conseguenza che l'eventuale apposizione da parte del cancelliere di una data ulteriore e successiva non potrebbe giammai incidere su di un fatto (l'avvenuto deposito) già verificatosi.

In particolare, nella recente sentenza n. 13794 del 2012, queste Sezioni unite hanno precisato: che le norme che disciplinano il deposito della sentenza attribuiscono al giudice la responsabilità di stabilire il momento di compimento dell'attività giurisdizionale e non lasciano al cancelliere alcuna discrezionalità in ordine al momento in cui darne atto; che il procedimento di pubblicazione della sentenza si compie con la certificazione del deposito mediante l'apposizione in calce alla sentenza della data di esso e della firma del cancelliere; che le predette devono essere entrambe contemporanee alla data di consegna ufficiale della sentenza al cancelliere da parte del giudice, dovendo perciò escludersi che il cancelliere possa attestare che una sentenza, già pubblicata per effetto del suo deposito debitamente certificato, venga pubblicata in una data successiva; che, conseguentemente, se sulla sentenza sono apposte due date, delle quali la prima venga indicata come data di deposito (senza indicare che il documento depositato contiene solo la minuta della sentenza), tutti gli effetti giuridici derivanti dalla pubblicazione della sentenza decorrono da questa data.

Nella "tensione" esegetica volta appreztabilmente a preservare il deliberato da qualsivoglia interferenza esterna, la decisione pare lasciare in ombra il profilo della garanzia di effettività del diritto di impugnazione. Dalla lettura coordinata dei vari passaggi della decisione si deduce infatti che ai fini della decorrenza del termine di impugnazione è sufficiente il deposito mero della sentenza attestato dal cancelliere, ben potendo ogni ulteriore adempimento intervenire successivamente, considerata la larghezza del termine all'uopo previsto, senza necessità che il termine suddetto cominci a decorrere da quando la parte abbia effettiva possibilità di conoscenza dell'avvenuto deposito, con l'unico correttivo costituito dalla possibilità di ricorso, anche d'ufficio, alla rimessione in termini solo qualora il giudice dell'impugnazione ravvisi "grave difficoltà" per l'esercizio del diritto di difesa determinato dall'aver il cancelliere non reso conoscibile la data di deposito della sentenza prima della successiva data attestante la "pubblicazione" della medesima, avvenuta a notevole distanza di tempo ed in prossimità del termine di decadenza per l'impugnazione.

Ed è proprio nel cono d'ombra proiettato dalla citata decisione che si inserisce l'ordinanza n. 26251 del 2013 con la quale la seconda sezione civile di questa Corte, pur non condividendo il principio espresso nel citato arresto delle sezioni unite siccome ritenuto frutto di una interpretazione lesiva della pienezza e della certezza del diritto di difesa delle parti costituite, ha tutta-

via ritenuto di non investire nuovamente della questione le medesime Sezioni unite (che si erano da poco pronunciate sul punto risolvendo un annoso contrasto in materia processuale) e pertanto, assumendo l'interpretazione da queste fornita come "diritto vivente", ne ha invocato una verifica sul piano costituzionale chiedendo al giudice delle leggi in particolare di verificare la compatibilità dell'approccio ermeneutico sotteso alla suddetta pronuncia delle Sezioni unite con i principi costituzionali in concreto involti dalla questione risolta (artt. 3 e 24 Cost.).

La Corte costituzionale, con la sentenza n. 3 del 2015, premesso che una norma può essere dichiarata costituzionalmente illegittima soltanto quando non sia possibile attribuirle un significato che la renda conforme a Costituzione, ha ritenuto la questione non fondata. In particolare, rilevato che la separazione temporale dei due passaggi in cui si articola la procedura di pubblicazione della sentenza (deposito da parte del giudice e presa d'atto del cancelliere), comprovata dall'apposizione di date differenti, costituisce una patologia gravemente incidente sulle situazioni giuridiche degli interessati, riflettendo il tardivo adempimento delle operazioni previste dalla pertinente disciplina legislativa e regolamentare (tra le quali, l'inserimento nell'elenco cronologico delle sentenze, con l'attribuzione del relativo numero identificativo), nonchè dalle disposizioni sul processo telematico, ed evidenziato che solo con il compimento delle operazioni prescritte dalla legge può dirsi realizzata quella pubblicità alla quale è subordinata la titolarità in capo ai potenziali interessati di puntuali situazioni giuridiche, come il potere di prendere visione degli atti pubblicati e di estrarne copia, ha ritenuto, alla luce di un'interpretazione costituzionalmente orientata del diritto vivente, che "per costituire *dies a quo* del termine per l'impugnazione, la data apposta in calce alla sentenza dal cancelliere deve essere qualificata dalla contestuale adozione delle misure volte a garantirne la conoscibilità e solo da questo concorso di elementi consegue tale effetto, che, in presenza di una seconda data, deve ritenersi di regola realizzato esclusivamente in corrispondenza di quest'ultima, con la conseguenza che il ritardato adempimento, attestato dalla diversa data di pubblicazione, rende inoperante la dichiarazione dell'intervenuto deposito, pur se formalmente rispondente alla prescrizione normativa".

La Corte costituzionale ha altresì precisato che il ricorso all'istituto della rimessione in termini per causa non imputabile utilizzato dalle Sezioni unite (che pure in situazioni particolari può costituire un utile strumento di chiusura equitativa del sistema) va inteso come doveroso riconoscimento d'ufficio di uno stato di fatto *contra legem* che, in quanto addebitabile alla sola amministrazione giudiziaria, non può in alcun modo incidere sul fondamentale diritto all'impugnazione, riducendone i termini previsti, talvolta anche in misura significativa.

Con la presente statuizione di non fondatezza “nei termini indicati in motivazione” la decisione della Consulta vincola dunque l’interprete all’adozione di una lettura delle norme in esame che garantisca la conoscibilità (dell’esistenza) della sentenza e del suo deposito fin dalla decorrenza del termine per impugnare, e conseguentemente riconosca la decorrenza di detto termine solo a partire dal compimento delle attività (sostanzialmente di inserimento nell’elenco cronologico delle sentenze con attribuzione del relativo numero identificativo) idonee ad assicurare la suddetta conoscibilità.

3. Ciò premesso, occorre ora riconsiderare il sistema alla luce del sopra evidenziato vincolo esegetico cercando di conciliare l’interpretazione adeguatrice della Consulta con l’esigenza che il momento in cui la sentenza viene ad esistere a tutti gli effetti sia riconducibile ad una iniziativa del giudice e non resti nella discrezionalità del cancelliere, non essendo questi il soggetto al quale il legislatore attribuisce la titolarità - quindi la responsabilità - di scelte incidenti sul processo.

Nell’intento di esorcizzare i fraintendimenti che potrebbero annidarsi nel recepimento in concreto del suddetto vincolo esegetico e quindi di scongiurare il rischio di ulteriori interventi giurisprudenziali in materia, sembra opportuno ripercorrere il contenuto, apparentemente scontato, dei primi due commi dell’art. 133 c.p.c., a norma del quale “La sentenza è resa pubblica mediante deposito nella cancelleria del giudice che l’ha pronunciata. Il cancelliere dà atto del deposito in calce alla sentenza e vi appone la data e la firma, ed entro cinque giorni, mediante biglietto contenente il dispositivo, ne dà notizia alle parti che si sono costituite”.

Come è evidente, nella norma in esame la pubblicazione non è un *posterius* o comunque un’attività diversa dal deposito, ma si identifica con esso, essendo il deposito l’atto per mezzo del quale la sentenza è resa pubblica, ed essendo perciò logicamente inipotizzabile una pubblicazione come attività autonoma del cancelliere, diversa e successiva rispetto al deposito.

Per altro verso, ai fini della pubblicazione non è però necessario che dell’avvenuto deposito si dia notizia alle parti costituite, essendo tale attività espressamente prevista come ulteriore rispetto alla pubblicazione ù mediante - deposito, siccome da effettuarsi entro un termine ad essa successivo ed evidentemente ordinario.

D’altra canto l’identificazione del deposito come atto attraverso il quale si realizza la pubblicazione della sentenza ed a partire dal quale si determinano una serie di importanti conseguenze (tra le quali la decorrenza dei termini di impugnazione e di quelli, speculari, di formazione del giudicato) risulta funzionale alla necessità (dianzi ampiamente evidenziata) che tali conseguenze siano collegabili ad un atto di volizione del giudice, il quale, ritenuta la sentenza completa, la rende definitiva ed irretrattabile depositandola in

cancelleria (ipotesi da non confondere con quella, peraltro ormai infrequente, di mero deposito in minuta, diversamente regolamentata).

Non resta pertanto che accertare in cosa deve consistere in concreto l'attività di deposito.

A tal fine va considerato che si tratta di un deposito sui generis sia perchè non serve (solo) a custodire la cosa ma (innanzitutto) ad attuarne la pubblicazione (rappresentando lo strumento individuato a questo scopo dal legislatore) sia perchè la norma si riferisce chiaramente ad un deposito "in cancelleria" del quale il cancelliere dà atto in calce alla sentenza, ed è evidente che un deposito effettuato presso un ufficio pubblico non può risolversi nella semplice traditio brevi manu della sentenza attestata dal cancelliere, risultando assolutamente indispensabile (in relazione alle conseguenze che debbono trarsene) che esso abbia carattere ufficiale e cioè che nel luogo individuato per il deposito (la cancelleria) questo risulti ufficialmente. Ma il "deposito in cancelleria" non può "risultare" ufficialmente se non a seguito dell'inserimento dell'atto oggetto di deposito nell'elenco cronologico delle sentenze esistente presso la suddetta cancelleria, con assegnazione del numero identificativo, non fosse altro perchè una sentenza non identificabile non può neppure risultare ufficialmente depositata.

È pertanto l'inserimento nell'elenco cronologico delle sentenze il "mezzo" attraverso il quale si realizza ufficialmente il "deposito in cancelleria" della sentenza e, al contempo, la pubblicità necessaria alla conoscibilità della stessa, essendo questo peraltro l'unico modo per attribuire significato ad una norma prevedente un deposito che è "strumento" della pubblicazione e al contempo con essa coincide. Questa lettura della previsione in esame è peraltro l'unica compatibile con la disciplina dettata dall'art. 743 c.p.c. e ss.. Se, infatti, a norma del citato art. 743, qualunque depositario pubblico autorizzato a spedire copia degli atti che detiene deve, a richiesta, rilasciarne copia autentica sotto pena dei danni e delle spese, è da ritenersi che fin dal momento del deposito della sentenza in cancelleria il cancelliere ne diviene "depositario pubblico", perciò tenuto a rilasciarne copia autentica, il che presuppone quanto meno che il suddetto deposito "risulti" ufficialmente e sia perciò da subito conoscibile dai soggetti che avrebbero interesse a chiedere copia della sentenza che ne è oggetto.

La coincidenza strumentale tra deposito e pubblicazione comporta inoltre la necessità che le attività di deposito (consegna della sentenza in cancelleria da parte del giudice e ricevimento di essa da parte del cancelliere mediante inserimento nell'elenco cronologico e relativa attestazione) intervengano senza soluzione di continuità. E se anche situazioni contingenti non lo rendessero talora possibile, le suddette operazioni dovrebbero tuttavia sempre essere completate in breve tempo e comunque in un unico contesto soggettivo-temporale, senza che possa ritenersi esaurito il rapporto tra il giudice

depositante, la sentenza depositanda e il cancelliere preposto alle attività di “recepimento” in cancelleria (id est: nell’elenco cronologico esistente presso la stessa) e relativa attestazione, con la conseguenza che il giudice che ha dato impulso al procedimento di deposito non può disinteressarsene finchè il completamento dello stesso non venga attestato e deve pertanto assicurarsi che tale completamento intervenga al più presto e risulti certificato dall’apposizione della relativa (unica) data in calce alla sentenza, eventualmente, ove il procedimento non si completi entro un tempo ragionevole, segnalando particolari urgenze, denunciando inefficienze o anche sollecitando, attraverso l’intervento del capo dell’ufficio, un maggior controllo e, se del caso, una migliore organizzazione del lavoro e distribuzione del personale, essendo in ogni caso da escludere che il “deposito” possa esaurirsi in una mera attestazione del cancelliere priva di qualunque ufficiale riscontro oggettivo e che l’attività di “pubblicazione”, scissa da quella di deposito, possa proseguire poi esclusivamente ad opera del cancelliere, al di fuori di ogni controllo del giudice, perfezionandosi a volte, come nella specie, dopo molti mesi dal deposito, così autorizzando, tra ambiguità ed incertezze su di un’attività così delicata, ogni sorta di sospetti.

Una simile interpretazione dell’art. 133, citato comporta dunque che, a partire dal deposito, sia assicurata (se non la conoscenza, di certo) la conoscibilità della sentenza, nel senso che il difensore, con la diligenza dovuta in rebus suis, recandosi periodicamente in cancelleria per informarsi sull’esito di una causa della quale conosce la data di deliberazione, potrebbe, a partire dal momento del deposito, stante l’annotazione nell’elenco cronologico, venirne a conoscenza ed estrarne copia.

Peraltro, la differente filosofia che presiede alla disciplina del termine “lungo” e del termine “breve” per impugnare non può consistere in ciò che nel primo caso (art. 327 c.p.c., primo comma) il tempo viene considerato come mera “durata”, avulsa da un qualunque accadimento che colleghi la parte almeno alla possibilità di conoscenza dell’atto da impugnare, mentre nel secondo caso (art. 325 c.p.c., primo comma) viene inteso come “misura” di un intervallo decorrente dalla intervenuta notificazione, posto che il mero trascorrere del tempo non avrebbe di per sè alcun significato se prescindesse (oltre che dalla conoscenza legale del provvedimento, che si attua con la notifica, anche) dalla possibilità di conoscenza: il termine “lungo” infatti, pensato per non lasciare fluttuanti nel tempo situazioni e rapporti assicurando sempre, anche in assenza di notificazione, la possibilità del passaggio in giudicato della sentenza, prescinde appunto dalla notificazione (e da qualunque altra forma diretta di comunicazione alla parte) ma non anche dalla possibilità che la parte, nel maggior tempo previsto, possa venire comunque a conoscenza della sentenza e del suo deposito usando la dovuta diligenza.

4. Fatta chiarezza su che cosa deve intendersi per deposito della sentenza ed a quali precise attività del giudice e del cancelliere esso deve corrispondere, è da ritenersi risolto anche il problema delle conseguenze rivenienti dall'apposizione di una doppia data (di deposito e di pubblicazione) in calce alla sentenza.

Se infatti l'apposizione da parte del cancelliere di un'unica data impone di ritenere fino a querela di falso che la sentenza è "venuta ad esistenza" in quella data, con ogni relativo presupposto e conseguenza, l'apposizione di due date comporta la necessità di individuare il momento nel quale è effettivamente intervenuto il deposito/pubblicazione della sentenza, ma non impone per ciò solo di ricorrere a presunzioni aprioristiche e generalizzate ovvero ad indiscriminate ed ingiustificate rimessioni in termini.

Infatti, una volta identificate le attività nelle quali si sostanzia il "deposito" della sentenza, per individuare il momento in cui esso è avvenuto (quindi il momento dal quale decorre il termine per impugnare) sarà sufficiente accertare quando le suddette attività sono state poste in essere (in pratica, da quando la sentenza è divenuta "conoscibile").

Primo compito del giudice dell'impugnazione è infatti quello di verificare l'ammissibilità (perciò anche la tempestività) dell'impugnazione proposta, atteso il dovere di rilevare d'ufficio la formazione di eventuali giudicati. È un preliminare accertamento in fatto che compete ad ogni giudice dell'impugnazione, anche a quello di legittimità, al quale è riconosciuta ampia facoltà di accertamento del fatto processuale, essendo allo scopo anche disciplinati dall'art. 372 c.p.c., i termini di un'istruttoria documentale, come desumibile dalla prevista possibilità di depositare in cassazione documenti riguardanti l'ammissibilità del ricorso e del controricorso, anche indipendentemente dal deposito di questi ultimi (salva la necessità di notifica alle controparti).

Trattasi di accertamento che va condotto in maniera rigorosa, posto che all'interesse di una parte a veder affermata la tempestività della propria impugnazione corrisponde l'interesse della controparte al rilievo di un eventuale giudicato, soprattutto se si considera che l'apposizione della doppia data è sintomatica di una situazione gravemente disfunzionale che, nel migliore dei casi, testimonia disorganizzazione, ignavia ed ignoranza (per aver effettuato le operazioni idonee a rendere conoscibile la sentenza solo dopo l'apposizione della data di deposito, oppure per aver, ad esempio, dopo l'effettuazione di tutte le operazioni suddette in concomitanza col deposito, ritenuto di apporre una ulteriore data di pubblicazione corrispondente, in ipotesi, alla comunicazione dell'avvenuto deposito mediante biglietto di cancelleria prevista dal secondo comma dell'art. 133 c.p.c.).

D'altro canto la prova del momento a partire dal quale la parte diligente, recandosi in cancelleria, avrebbe potuto venire a conoscenza dell'esistenza

della sentenza e del suo deposito è certamente agevole, essendo sufficiente richiedere alla cancelleria del giudice a quo un'attestazione della data di iscrizione della sentenza nell'elenco cronologico, e potendo la relativa produzione avvenire sia ad opera dell'impugnante che ha interesse a dimostrare la tempestività della propria impugnazione sia, in ipotesi, ad opera della controparte che abbia interesse al rilievo di un eventuale giudicato.

In difetto di prova documentale -evenienza allo stato verosimile, considerato che, in relazione a sentenza recante una duplice data, negli autorevoli e recenti precedenti citati non si è valorizzato l'accertamento dell'ammissibilità del ricorso ma si è fatto riferimento (da parte di c. cost. n. 3 del 2015) ad una sorta di presunzione aprioristica e generalizzata di rilevanza della seconda data e (da parte di s.u. n. 13794 del 2012) ad una necessità logica di prevalenza della prima data, essendo il mero deposito "materiale" della sentenza attestato dal cancelliere già di per sé idoneo a far decorrere il termine d'impugnazione - sarà sempre possibile ricorrere ad altri mezzi di prova tra i quali non può annoverarsi la presunzione legale ma può certamente prendersi in considerazione la *praesumptio hominis* di cui all'art. 2729 c.c., alla quale il giudice può ricorrere secondo il suo prudente apprezzamento in presenza di indizi gravi, precisi e concordanti, e può altresì in ultima analisi farsi ricorso alla regola di giudizio di cui all'art. 2697 c.c., spettando all'impugnante provare la tempestività della propria impugnazione.

La ricostruzione che precede non lascia evidentemente spazio alcuno ad una rimessione in termini, tanto meno officiosa ed indiscriminata, e risolve pertanto a priori il contrasto che ha originato la rimessione del presente ricorso a queste Sezioni unite, contrasto che il collegio rimettente ha ravvisato tra Cass. sez. 6-11 nn. 10675 e 11129 del 2015 (secondo le quali l'interpretazione costituzionalmente orientata del giudice delle leggi avrebbe reso vincolante il provvedimento di rimessione in termini che invece nella prospettiva delle sezioni unite restava subordinato al ricorrere di particolari circostanze) e Cass. sez. 2^a n. 17612 del 2015 (secondo la quale, invece, l'istituto della rimessione in termini andrebbe ricondotto nell'alveo tradizionale, ricorrendovi solo in caso di verifica della lesione in concreto del diritto di difesa della parte in considerazione del tempo di cui essa ha potuto disporre per impugnare).

Invero, il richiamo alla rimessione in termini nella citata sentenza n. 13794/2012 di queste Sezioni unite ha un significato preciso siccome logicamente collegato all'affermazione secondo la quale ai fini della decorrenza del termine d'impugnazione è sufficiente il semplice deposito della sentenza attestato dal cancelliere, senza necessità che l'inizio del decorso del termine coincida col momento di effettiva possibilità che la parte venga a conoscenza dell'avvenuto deposito, e, alla stregua di tale impostazione, la rimessione costituisce un correttivo per le situazioni-limite nelle quali il giudice

dell'impugnazione ravvisa "grave difficoltà" per l'esercizio del diritto di difesa, determinata, come sopra evidenziato, dall'aver il cancelliere non reso conoscibile la data di deposito della sentenza prima della successiva data attestante la "pubblicazione" della medesima, avvenuta a notevole distanza di tempo ed in prossimità del termine di decadenza.

Meno immediatamente comprensibile risulta il richiamo alla rimessione in termini operato invece dalla Consulta nella citata sentenza n. 3 del 2015: una volta stabilito che il termine d'impugnazione decorre dal momento in cui la sentenza è conoscibile (e per giunta precisato che in ipotesi di doppia data la suddetta conoscibilità deve "di regola" ritenersi realizzata a decorrere dalla seconda di esse), non sembra che possano residuare margini di applicabilità per alcuna ipotesi di rimessione in termini, onde si è indotti a ritenere che il suddetto richiamo ad altro non serva, nell'economia della sentenza della Consulta, che a ricondurre l'argomentare alla decisione delle sezioni unite - che a tale istituto aveva fatto riferimento -, siccome "diritto vivente" oggetto di interpretazione adeguatrice. Nei suddetti limiti il richiamo appare dunque destinato solo a ribadire la necessità che fin dal momento di decorrenza del previsto termine d'impugnazione la parte abbia la possibilità di venire a conoscenza del deposito della sentenza, onde una rimessione (essendo questo l'istituto al quale le Sezioni unite avevano fatto riferimento) sarebbe ipotizzabile solo se officiosamente ed indiscriminatamente estesa a tutti i casi di sentenze recanti una doppia data così da divenire strumento idoneo ad evitare che "un errore addebitabile alla sola amministrazione giudiziaria possa incidere sul fondamentale diritto all'impugnazione, riducendone, talvolta anche in misura significativa, i relativi termini".

Quando tuttavia tale finalità (indirettamente perseguita attraverso una impropria e atipica rimessione in termini) sia conseguita attraverso una via più "diretta", cioè facendo decorrere il termine d'impugnazione esattamente dal momento (siccome accertato dal giudice a tale accertamento istituzionalmente preposto) in cui l'impugnanda sentenza è divenuta conoscibile (o anche dalla seconda data apposta sulla sentenza, come "di regola" ritenuto dalla Consulta nell'intento di "garantire" così in ogni caso la pienezza del termine d'impugnazione), non può discendere alcuna decadenza dal fatto che sulla sentenza risultano apposte due date o che comunque dalla data attestante il deposito la sentenza non era ancora oggettivamente conoscibile, e non vi è perciò motivo alcuno di ipotizzare il ricorso ad una rimessione in termini, "tradizionale" o meno.

5. Venendo ora alla decisione del caso sub iudice, occorre rilevare che le ricorrenti non hanno prodotto prova documentale attestante la data di iscrizione della sentenza nell'elenco cronologico, tuttavia nella memoria illustrativa hanno affermato che l'apposizione in calce alla sentenza di due date distan-

ti sette mesi l'una dall'altra è dipesa esclusivamente dal ritardato adempimento, da parte della cancelleria, dei "compiti ad essa affidati", e che esse hanno avuto piena conoscenza della sentenza solo dalla seconda data. Anche il Comune resistente non ha prodotto prova documentale ma nella memoria conclusiva ha affermato che la data di deposito della sentenza "completa di numero di cronologico, numero di sentenza, ecc." era chiaramente conoscibile da parte delle ricorrenti "alle quali il deposito della sentenza era stato ritualmente comunicato", e che pertanto le stesse "avevano avuto tutto il tempo necessario per notificare il ricorso", ma non ha precisato da quale momento è effettivamente intervenuta l'iscrizione nell'elenco cronologico e soprattutto, affermando che le parti avevano avuto "tutto il tempo necessario per impugnare" (senza precisare se avevano avuto in ogni caso tutto il "tempo" comunque prescritto), sembra prescindere dalla necessità che fin dal momento di decorrenza del termine lungo sia assicurata la conoscibilità della sentenza e quindi dalla necessità che, sotto questo profilo, il termine previsto risulti "fruibile" per intero. In tali termini le affermazioni delle suddette parti non risultano tra loro incompatibili.

Tanto premesso, il collegio ritiene che nella specie sussistano i presupposti per fare ricorso alla presunzione semplice sulla base sia delle affermazioni delle parti che del lasso di tempo trascorso tra la prima e la seconda data, la cui ampiezza inusitata rende assai inverosimile che in concomitanza col materiale deposito della sentenza e la relativa attestazione siano state compiute le attività di ricevimento e riscontro della sentenza, con iscrizione nell'elenco cronologico ed assegnazione del numero identificativo da parte di un ufficio così oberato o disorganizzato da impiegare poi eventualmente sette mesi solo per dare comunicazione alla parte dell'avvenuto deposito mediante biglietto di cancelleria.

Dall'argomentare che precede deve trarsi il seguente principio di diritto: "Il deposito e la pubblicazione della sentenza coincidono e si realizzano nel momento in cui il deposito ufficiale in cancelleria determina l'inserimento della sentenza nell'elenco cronologico con attribuzione del relativo numero identificativo e conseguente possibilità per gli interessati di venirne a conoscenza e richiederne copia autentica: da tale momento la sentenza "esiste" a tutti gli effetti e comincia a decorrere il cosiddetto termine lungo per la sua impugnazione.

Nel caso in cui risulti realizzata una impropria scissione tra i momenti di deposito e pubblicazione attraverso l'apposizione in calce alla sentenza di due diverse date, il giudice tenuto a verificare la tempestività dell'impugnazione proposta deve accertare - attraverso un'istruttoria documentale o, in mancanza, il ricorso, se del caso, alla presunzione semplice ovvero, in ultima analisi, alla regola di giudizio di cui all'art. 2697 c.c., alla stregua della quale spetta all'impugnante provare la tempestività della propria impugnazione -

il momento di decorrenza del termine d'impugnazione, perciò il momento in cui la sentenza è divenuta conoscibile attraverso il deposito ufficiale in cancelleria comportante l'inserimento di essa nell'elenco cronologico delle sentenze e l'attribuzione del relativo numero identificativo”.

In applicazione del sopra esposto principio, il ricorso deve essere dichiarato ammissibile e gli atti devono essere rimessi alla seconda sezione civile per la relativa decisione e la statuizione sulle spese”.