

GIURISPRUDENZA

CORTE DI CASSAZIONE - SEZIONE LAVORO - 2 APRILE 2012, N. 5241
PRES. MIANI CANEVARI — EST. MANCINO — P.M. MATERA (concl. parz. diff.) - A.A.
c. Poste Italiane

Lavoro - Imprese - Tutela delle condizioni di sicurezza del lavoro - Effettuazione valutazione dei rischi, ex lege n. 626/1994 e successive modificazioni - Omissione - Contratto di lavoro a tempo determinato - Nullità (del) - Conseguenze.

La clausola di apposizione del termine al contratto di lavoro da parte delle imprese che non abbiano effettuato la valutazione dei rischi ai sensi del D.Lgs. 19 settembre 1994, n. 626, art. 4, e successive modificazioni, è nulla per contrarietà a norma imperativa e il contratto di lavoro si considera a tempo indeterminato. Spetta al giudice del merito accertare la sussistenza del presupposto indicato dal D.Lgs. citato, art. 3, lett. d).¹

DIRITTO

6. Con il primo motivo di ricorso il ricorrente denuncia violazione e falsa applicazione dell'art. 1362 c.c., del D.Lgs. n. 368 del 2001, art. 1, comma 2 in relazione all'art. 12 preleggi e alla Direttiva 1999/70 e omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione. Il ricorrente si duole che la corte di merito non abbia ritenuto non assolto dalla società l'onere di specificazione della causale, prescritto dal D.Lgs. n. 368 cit., atteso il riferimento, nei contratti stipulati tra le parti, alla sola area geografica dell'intera Lombardia ed in considerazione della mancata indicazione del nominativo dei dipendenti assenti sostituiti.

¹ Sulla nullità della clausola contrattuale e suoi effetti v. fra le altre Cass., 13 novembre 1997, n. 11248; Cass., 16 novembre 1996, n. 10050, rispettivamente in *Mass. Foro it.*, 1997 e 1996.

7. Con il secondo motivo di ricorso il ricorrente, denunciando violazione degli artt. 115, 116 e 416 c.p.c. e art. 2697 c.c., errata interpretazione di un fatto rilevante ai fini della decisione della controversia e omessa e contraddittoria motivazione, censura l'erronea interpretazione delle risultanze istruttorie da parte della Corte territoriale riproponendo, *expressis verbis*, le medesime censure sollevate nell'atto di gravame avverso la decisione di prime cure.
8. Esaminati i motivi in unico contesto, in ragione del collegamento tra di essi esistente, deve premettersi che il D.Lgs. n. 368 del 2001, recante attuazione della Direttiva 1999/70 CE relativa all'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato concluso dall'UNICE, dal CEEP e dal CES, costituisce la nuova ed esclusiva fonte regolatrice del contratto di lavoro a tempo determinato, in sostituzione della L. n. 230 del 1962 e della successiva legislazione integrativa.
9. Il preambolo della citata Direttiva 1999/70, premesso che con la risoluzione del 9 febbraio 1999 il Consiglio dell'Unione Europea ha invitato le parti sociali a tutti i livelli "a negoziare accordi per modernizzare l'organizzazione del lavoro, comprese forme flessibili di lavoro, al fine di rendere le imprese produttive e competitive e di realizzare il necessario equilibrio tra la flessibilità e la sicurezza, evidenzia che l'accordo quadro in questione stabilisce principi generali e requisiti minimi con l'obiettivo di migliorare la qualità del lavoro a tempo determinato garantendo l'applicazione del principio di non discriminazione, nonché di creare un quadro per la prevenzione degli abusi derivanti dall'utilizzo di una successione di contratti o di rapporti di lavoro a tempo determinato". Per tale ragione, accogliendo la richiesta delle parti sociali stipulanti e su proposta della Commissione Europea, il Consiglio, a norma dell'art. 4 dell'accordo sulla politica sociale - ora inserito nel trattato istitutivo della Comunità Europea -, ha emanato la direttiva in questione, imponendo agli Stati membri di conformarsi ad essa, adottando "tutte le prescrizioni necessarie per essere sempre in grado di garantire i risultati prescritti" (art. 2).
10. Il legislatore nazionale, nell'adempiere all'obbligo comunitario, ha emanato il D.Lgs. n. 368 del 2001, il quale nel testo originario, vigente all'epoca dei contratti ora in questione, all'art. 1, comma 1, prevede, al comma 1, che "è consentita l'apposizione di un termine alla durata del contratto di lavoro subordinato a fronte di ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo" e, al comma 2, che "l'apposizione del termine è priva di effetto se non risulta, direttamente o indirettamente, da atto scritto nel quale sono specificate le ragioni di cui al comma 7".

11. È stata altresì prevista, contestualmente all'entrata in vigore del citato D.Lgs. n. 368, l'abrogazione della L. n. 230 del 1962, della L. n. 79 del 1983, art. 8 *bis*, della L. n. 56 del 1987, art. 23 e di tutte le disposizioni di legge incompatibili (art. 11, comma 1).
12. Il quadro normativo che emerge è, dunque, caratterizzato dall'abbandono del sistema rigido previsto dalla L. n. 230 del 1962 - che prevedeva la tipizzazione delle fattispecie legittimanti, sistema peraltro già oggetto di ripensamento come si evince dalle disposizioni di cui alla L. n. 79 del 1983 e alla L. n. 56 del 1987, art. 23 - e dall'introduzione di un sistema articolato per clausole generali, in cui l'apposizione del termine è consentita a fronte di "ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo".
13. Tale sistema, al fine di non cadere nella genericità, impone al suo interno un fondamentale criterio di razionalizzazione, costituito dal già rilevato obbligo per il datore di lavoro di adottare l'atto scritto e di specificare, in esso, le ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo adottate.
14. Nel caso di specie, alla stregua dei motivi di ricorso, va stabilito come debba essere configurato sul piano giuridico il concetto di specificazione con riferimento all'ipotesi in cui il datore di lavoro abbia adottato la causale dell'apposizione del termine in ragioni di carattere sostitutivo.
15. Come già rilevato, l'onere di specificazione della causale nell'atto scritto costituisce una delimitazione della facoltà, riconosciuta al datore di lavoro, di far ricorso al contratto di lavoro a tempo determinato per soddisfare esigenze aziendali (di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o aziendale), a prescindere da fattispecie predeterminate, con l'evidente scopo di evitare l'uso indiscriminato dell'istituto, imponendo riconoscibilità e verificabilità della motivazione adottata fin dal momento della stipula del contratto.
16. Proprio il venir meno del sistema delle fattispecie legittimanti impone che il concetto di specificità sia collegato a situazioni aziendali non più standardizzate ma obiettive, con riferimento a realtà specifiche in cui il contratto viene ad essere calato. Il concetto di specificità in questione risente, dunque, di un certo grado di elasticità che, in sede di controllo giudiziale, deve essere valutato dal giudice secondo criteri di congruità e ragionevolezza.
17. Con riferimento specifico alle ragioni di carattere sostitutivo, pertanto, il contratto a termine se in una situazione aziendale elementare è configurabile come strumento idoneo a consentire la sostituzione di un singolo lavoratore addetto a specifica e ben determinata mansione, allo stesso modo in una

situazione aziendale complessa è configurabile come strumento di inserimento del lavoratore assunto in un processo in cui la sostituzione sia riferita non ad una singola persona, ma ad una funzione produttiva specifica che sia occasionalmente scoperta.

18. In quest'ultimo caso, il requisito della specificità può ritenersi soddisfatto non tanto con l'indicazione nominativa del lavoratore o dei lavoratori sostituiti, quanto con la verifica della corrispondenza quantitativa tra il numero dei lavoratori assunti con contratto a termine per lo svolgimento di una data funzione aziendale e le scoperture che per quella stessa funzione si sono realizzate per il periodo dell'assunzione.
19. Questa Corte non ignora la sentenza della Corte costituzionale n. 214 del 2009, la quale, nel dichiarare non fondata la questione di costituzionalità del D.Lgs. n. 368 cit., art. 1, commi 1 e 11, afferma che l'onere di specificazione previsto dal comma 2 dello stesso art. 1 impone che, tutte le volte in cui l'assunzione a tempo determinato avvenga per soddisfare ragioni di carattere sostitutivo, risulti per iscritto anche il nome del lavoratore sostituito e la causa della sua sostituzione.
20. In tema di effetti delle sentenze interpretative di rigetto della Corte costituzionale sull'interpretazione delle leggi da parte del giudice ordinario, questa Corte (cfr., in particolare, Cass. 166/2004) ha, invero, affermato che, ove il Giudice delle leggi, nel ritenere non infondato il denunciato vizio di incostituzionalità di una certa disposizione nell'interpretazione non implausibile fornita dal giudice del merito, indichi una possibile, diversa interpretazione della stessa disposizione conforme a Costituzione, tale interpretazione adeguatrice non interferisce con il controllo di legittimità rimesso alla Corte di legittimità ed il suo effetto vincolante per i giudici ordinari e speciali, non esclusa la Corte di Cassazione, riguarda soltanto il divieto di accogliere quell'interpretazione che la Corte costituzionale ha ritenuto, sia pure con una pronuncia di infondatezza della questione di legittimità costituzionale sottoposta al suo esame, viziata.
21. Nel caso di specie il passo della sentenza della Corte costituzionale sopra citato dev'essere letto nel contesto argomentativo in cui esso è stato formulato. Al passo estrapolato segue, infatti, la precisazione che "considerato che per ragioni sostitutive si debbono intendere motivi connessi con l'esigenza di sostituire uno o più lavoratori, la specificazione di tali motivi implica necessariamente anche l'indicazione del lavoratore o dei lavoratori da sostituire e delle cause della loro sostituzione; solamente in questa maniera, infatti, l'onere che il D.Lgs. n. 368 del 2001,

- art. 1, comma 2 impone alle parti che intendano stipulare un contratto di lavoro subordinato a tempo determinato può realizzare la propria finalità, che è quella di assicurare la trasparenza e la veridicità della causa dell'apposizione del termine e l'immodificabilità della stessa nel corso del rapporto”.
22. Tale precisazione sta a indicare che, nell'illimitata casistica che offre la concreta realtà aziendale, accanto a fattispecie elementari in cui è possibile individuare fisicamente il lavoratore o i lavoratori da sostituire, esistono organizzazioni complesse in cui la stessa indicazione non è possibile e “l'indicazione del lavoratore o dei lavoratori” deve passare necessariamente attraverso la “specificazione dei motivi”, mediante l'indicazione di criteri che, prescindendo dall'individuazione delle persone, siano tali da non vanificare il criterio selettivo che richiede la norma.
 23. Così intesa la sentenza della Corte costituzionale, l'opzione interpretativa offerta da questo Collegio è pienamente coerente con quella offerta dalla sentenza in questione che, per l'autorevolezza della fonte da cui proviene, costituisce un contributo ermeneutico della massima importanza.
 24. Dunque, per concludere sul punto, l'apposizione del termine per “ragioni sostitutive” è legittima se l'enunciazione dell'esigenza di sostituire lavoratori assenti - da sola insufficiente ad assolvere il predetto onere di specificazione - risulti integrata dall'indicazione di elementi ulteriori (quali, l'ambito territoriale di riferimento, il luogo della prestazione lavorativa, le mansioni dei lavoratori da sostituire, il diritto degli stessi alla conservazione del posto di lavoro) che consentano di determinare il numero dei lavoratori da sostituire, ancorché non identificati nominativamente, ferma restando, in ogni caso, la verificabilità circa la sussistenza effettiva del presupposto di legittimità prospettato.
 25. Nel caso di specie appare congrua la parametrizzazione effettuata dal giudice di merito, che ha ritenuto esistente il requisito della specificità con l'indicazione nell'atto scritto della causale sostitutiva, del termine iniziale e finale del rapporto, del luogo di svolgimento della prestazione a termine, dell'inquadramento e delle mansioni del personale da sostituire.
 26. In questo caso appare, infatti, rispettato quel criterio di elasticità che la nuova formulazione della norma di legge impone, pur nell'ambito di una parametrizzazione concettuale con riferimento all'ambito territoriale di riferimento, al luogo della prestazione lavorativa, alle mansioni del lavoratore (o dei lavoratori) da sostituire e, ove necessario in relazione alla situazione aziendale descritta, il diritto del lavoratore sostituito alla conservazione del posto.

27. L'accertamento effettuato, al riguardo, dal giudice di merito appare logicamente articolato e correttamente motivato ed è, pertanto, in questa sede incensurabile.
28. I primi due motivi sono, pertanto, infondati e debbono essere rigettati.
29. Con il terzo motivo di ricorso il ricorrente, denunciando violazione del D.Lgs. n. 368 del 2001, art. 3, censura la statuizione della Corte territoriale per aver escluso la conversione del rapporto in rapporto a tempo indeterminato sulla base del rilievo che la disposizione che vieta di procedere ad assunzioni a termine nelle sedi ove non sia stata effettuata la valutazione dei rischi non prevede, altresì, detto effetto. Assume il ricorrente che l'opzione ermeneutica della corte territoriale nel senso della trasformazione a tempo indeterminato del rapporto di lavoro solo per il termine illegittimo, tratterebbe in modo diverso, escludendo la conversione, la condotta di maggior gravità, qual è la violazione del citato art. 3.
30. Il motivo è meritevole di accoglimento.
31. L'art. 3 del D.Lgs. n. 368 ha introdotto una quadruplicata serie di divieti all'apposizione del termine al contratto di lavoro subordinato, così rafforzando il peculiare disvalore che connota le assunzioni a termine effettuate in violazione degli specifici divieti stabiliti a protezione di interessi intensamente qualificati sul piano costituzionale, e limitando l'autonomia negoziale delle parti nella stipulazione del contratto di lavoro a termine.
32. Il disvalore legislativo, sancito con il divieto a contrarre, viene, nella specie, in considerazione con riferimento al divieto all'apposizione del termine "da parte delle imprese che non abbiano effettuato la valutazione dei rischi ai sensi del D.Lgs. 19 settembre 1994, n. 626, art. 4, e successive modificazioni" (D.Lgs. n. 368 cit., art. 3, lett. d)).
33. La specificità del precetto, alla stregua del quale la valutazione dei rischi assume a presupposto di legittimità del contratto, trova la ratio legis nella più intensa protezione dei rapporti di lavoro sorti mediante l'utilizzo di contratti atipici, flessibili e a termine, ove incidono aspetti peculiari quali la minor familiarità del lavoratore e della lavoratrice sia con l'ambiente di lavoro sia con gli strumenti di lavoro a cagione della minore esperienza e della minore formazione, unite alla minore professionalità e ad un'attenuata motivazione, come con dovizia emerge dal rapporto OIL del 28 aprile 2010, Rischi emergenti e nuove forme di prevenzione in un mondo del lavoro che cambia.

34. Né va sottaciuto che la disposizione *de qua* costituisce l'armonizzazione, nell'ordinamento italiano, della regola del necessario equilibrio tra flessibilità e sicurezza cui è improntato il p. 5 dell'Accordo quadro sul lavoro a tempo determinato allegato alla direttiva di attuazione e recepimento 1999/70/CE del 28 giugno 1999, recante espressamente l'invito del Consiglio Europeo alle parti sociali a negoziare accordi per "modernizzare l'organizzazione del lavoro, comprese formule flessibili di lavoro, onde rendere produttive e competitive le imprese e raggiungere il necessario equilibrio tra la flessibilità e la sicurezza" (pur richiamato nel p. 9 che precede).
35. La valorizzazione della protezione del lavoratore e della lavoratrice con minor familiarità con l'ambiente di lavoro è, del resto, in consonanza con quanto già da questa Corte riaffermato con riferimento alla peculiare pregnanza degli obblighi di sicurezza nei confronti dei lavoratori meno esperti. Invero, le norme in materia di prevenzione degli infortuni sul lavoro, preordinate ad impedire l'insorgere di pericoli, anche eventuali e remoti in qualsiasi fase del lavoro, sono dirette a tutelare il lavoratore anche contro gli incidenti derivanti da un suo comportamento colposo e dei quali, conseguentemente, l'imprenditore è chiamato a rispondere per il semplice fatto del mancato apprestamento delle idonee misure protettive, pure in presenza di condotta imprevedibile e negligente del lavoratore, tali disposizioni, e gli obblighi correlati, assumono peculiare pregnanza nei confronti, ad esempio, degli apprendisti (v., fra le altre, Cass. 11622/2007).
36. A fronte di tale pregnante obbligo di sicurezza verso i lavoratori con minor esperienza e familiarità verso l'ambiente di lavoro, l'ordinamento, in limine, esprime il proprio disvalore verso l'inosservanza degli adempimenti in tema di sicurezza dei luoghi di lavoro vietando al datore di lavoro, che la valutazione dei rischi per la salute e la sicurezza dei lavoratori non abbia effettuato, di stipulare il contratto di lavoro a termine.
37. Tanto premesso, incombe sul datore di lavoro che intenda sottrarsi alle conseguenze della violazione del divieto, l'onere di provare di aver assolto specificamente l'adempimento, con la valutazione dei rischi nei termini richiesti dalla normativa, all'evidenza in epoca antecedente alla stipula del contratto a termine, e il giudice non può che constatare la sussistenza della fattispecie lecita o vietata dall'ordinamento.
38. Venendo alle conseguenze della violazione del divieto, posto dunque da norma imperativa, sicché la pattuizione difforme risulta *contra legem*, va riaffermato il principio costantemente ribadito da questa Corte (*ex multis*, Cass. 10033/2010; 2279/2010; 12985/2008), secondo cui il D.Lgs. n. 368

cit. (applicabile, nella fattispecie, *ratione temporis*) ha senz'altro confermato pur anteriormente alla novellazione operata dalla L. n. 247 del 2007, art. 1, comma 39 ("Il contratto di lavoro subordinato è stipulato di regola a tempo indeterminato"), il principio generale secondo cui il rapporto di lavoro subordinato è normalmente a tempo indeterminato, costituendo, pur sempre, l'apposizione del termine un'ipotesi derogatoria rispetto al suddetto principio, in consonanza con la premessa su cui si fonda l'accordo quadro stesso, vale a dire "che i contratti di lavoro a tempo indeterminato costituiscono la forma comune dei rapporti di lavoro, mentre i contratti di lavoro a tempo determinato rappresentano una caratteristica dell'impiego in alcuni settori o per determinate occupazioni e attività" e che, pertanto, il beneficio della stabilità dell'impiego deve essere inteso come un elemento portante della tutela dei lavoratori (così Corte giustizia Comunità Europee, sentenza 22 novembre 2005, causa C-144/04, Mangold, punto 64; sentenza Angelidaki, punto 104), laddove i contratti di lavoro a termine sono idonei a rappresentare sia le esigenze dei datori di lavoro che dei lavoratori "soltanto in alcune circostanze".

39. Ne risulta che la nullità della clausola del termine di durata al contratto di lavoro apposto in divieto di norma imperativa comporta la nullità dell'opzione contrattuale scelta dalla parti contraenti verso l'ipotesi derogatoria (del lavoro a termine) e la validità del contratto di lavoro, stipulato *inter partes*, secondo la regola generale del rapporto a tempo indeterminato.
40. Tale soluzione trova, del resto, conferma nei consolidati principi, più volte affermati da questa Corte di legittimità, con riferimento, da un lato, al carattere eccezionale della nullità totale (v., fra le altre, Cass. 10050/1996; Cass. 11248/1997) e, dall'altro, alla portata della norma di cui al secondo comma dell'art. 1419 c.c.
41. In particolare è stato affermato che, ai fini dell'operatività della disposizione di cui all'art. 1419 c.c., comma 2, che contempla la sostituzione delle clausole nulle di un contratto contrastanti con norme inderogabili, con la normativa legale, non si richiede che le disposizioni inderogabili dispongano espressamente la sostituzione, in quanto la locuzione codicistica ("sono sostituite di diritto") va interpretata non nel senso dell'esigenza di una previsione espressa della sostituzione, ma in quello dell'automaticità della stessa, trattandosi di elementi necessari del contratto o di aspetti tipici del rapporto, cui la legge ha apprestato una propria inderogabile disciplina" (v., *ex multis*, Cass. 6170/2005).
42. Tale indirizzo risulta coerente anche sul piano sistematico, in rapporto al

principio generale fissato dall'art. 1339 c.c. che ha una portata generale nel quadro della (etero)integrazione della regolamentazione contrattuale.

43. Peraltro questa Corte ha costantemente affermato che la disposizione dell'art. 1419 c.c., comma 2, "impedisce che al risultato dell'invalidità dell'intero contratto possa pervenirsi in considerazione della sussistenza di un vizio del consenso cagionato da errore di diritto essenziale, avente ad oggetto la clausola nulla in rapporto alla norma imperativa destinata a sostituirla, poichè l'essenzialità di tale clausola rimane esclusa dalla stessa prevista sua sostituzione con una regola posta a tutela di interessi collettivi di preminente interesse pubblico" (v., fra le altre, Cass. 19156/2005).
44. In particolare, poi, Cass. 3293/1983 (pur con riferimento al pregresso regime di cui alla L. n. 230 del 1962) ha altresì precisato che "tale principio trova applicazione anche nel caso di apposizione del termine finale ad un contratto di lavoro subordinato, fuori dalle ipotesi espressamente previste dalla legge, che non può mai essere considerata come una causa sine qua non della stipulazione, ma costituisce un patto che... è riconducibile al novero degli accidentalia negotii".
45. Tale riconducibilità deve ancor più affermarsi nel nuovo regime, in considerazione della chiara lettera della norma ("È consentita l'apposizione di un termine alla durata del contratto di lavoro subordinato a fronte di ragioni...", "L'apposizione del termine non è ammessa..."), nonché del carattere imperativo della stessa, per cui deve ritenersi che, nella disciplina del lavoro a termine (e pure anteriormente alla L. n. 247 del 2007), in definitiva, il termine assurge ad elemento accidentale, con la conseguenza che, parimenti, la nullità della relativa clausola non si estende all'intero contratto.
46. Nella specie a tali argomenti vanno, peraltro, aggiunte considerazioni proprie dell'inderogabilità tipica delle norme poste a tutela dei lavoratori, nel chiaro solco tracciato dalla Corte costituzionale (a partire dalla sentenza n. 210 del 1992, confermata, nella sostanza, dalla successiva sentenza n. 283 del 2005).
47. La Corte costituzionale, infatti, (pur con riferimento alla fattispecie del contratto di lavoro a tempo parziale) ha chiaramente affermato, in generale, che: "L'art. 1419 c.c., comma 1... non è applicabile rispetto al contratto di lavoro, allorquando la nullità della clausola derivi dalla contrarietà di essa a norme imperative poste a tutela del lavoratore, così come, più in generale, la disciplina degli effetti della contrarietà del contratto a norme imperative trova in questo campo (come anche in altri) significativi adatta-

menti, volti appunto ad evitare la conseguenza della nullità del contratto. Ciò in ragione del fatto che, se la norma imperativa è posta a protezione di uno dei contraenti, nella presunzione che il testo contrattuale gli sia imposto dall'altro contraente, la nullità integrale del contratto nuocerebbe, anziché giovare, al contraente che il legislatore intende proteggere. Così non si dubita che non si estende all'intero contratto la nullità, per motivi di forma o di contenuto, del patto di prova (art. 2096 c.c.) o del patto di non concorrenza (art. 2125 c.c.), oppure del patto con cui venga attribuito al datore di lavoro un potere illimitato e incondizionato di variare unilateralmente le mansioni o il luogo di lavoro (art. 2103 c.c., comma 2), ovvero della clausola oppositiva di un termine alla durata del contratto di lavoro (L. 18 aprile 1962, n. 230), ovvero della clausola che preveda la risoluzione del rapporto di lavoro in caso di matrimonio (L. 9 gennaio 1963, n. 7, art. 1), e così via. Ed il medesimo assetto si registra anche rispetto a pattuizioni che incidono sullo stesso schema causale del contratto:

così è per "apprendistato... e per il contratto di formazione lavoro..., posto che la nullità delle relative pattuizioni per motivi di forma o procedurali ovvero per difetto delle condizioni sostanziali di ammissibilità di tali figure contrattuali - non è comunque idonea a travolgere integralmente il contratto, ma ne determina la cd. conversione in un "normale" contratto di lavoro (o meglio, la qualificazione del rapporto come normale rapporto di lavoro, in ragione dell'inefficacia della pattuizione relativa alla scelta del tipo contrattuale speciale) senza che vi sia spazio per l'indagine - oggettiva o soggettiva - circa la comune volontà del contraenti in ordine a tale esito" (Corte cost. 210/1992).

48. Ed ancora, per il Giudice delle leggi, "tutto ciò, del resto, rappresenta una naturale e generale conseguenza del fatto che, nel campo del diritto del lavoro - in ragione della disuguaglianza di fatto delle parti del contratto, dell'immanenza della persona del lavoratore nel contenuto del rapporto e, infine, dell'incidenza che la disciplina di quest'ultimo ha rispetto ad interessi sociali e collettivi - le norme imperative non assolvono solo al ruolo di condizioni di efficacia giuridica della volontà negoziale, ma, insieme alle norme collettive, regolano direttamente il rapporto, in misura certamente prevalente rispetto all'autonomia individuale, cosicché il rapporto di lavoro, che pur trae vita dal contratto, è invece regolato soprattutto da fonti eteronome, indipendentemente dalla comune volontà dei contraenti ed anche contro di essa... E la violazione del modello di contratto e di rapporto imposto all'autonomia individuale da luogo, di regola, alla conformazione reale del rapporto concreto al modello prescritto - per via di sostituzione o integrazione della disciplina pattuita con quella legale ovvero per via del disconoscimento di effetti alla sola disposizione contrattuale illegittima - e non già alla riduzione del rap-

porto reale ad una condizione di totale o parziale irrilevanza giuridica.” (Corte cost. n. 210 cit).

49. Tali considerazioni, per la loro natura e portata generale, si attagliano perfettamente anche al regime stabilito dal D.Lgs. n. 368 cit., senza che rilevi, in alcun modo, la mancanza di una norma sanzionatola espressa.
50. Tanto premesso, il motivo del ricorso devoluto a questa Corte investe, per le conseguenze della conversione del contratto, il tema cui è riferibile lo *ius superveniens*, evocato dalla società nella memoria ex art. 378 c.p.c., di cui alla L. n. 183 del 2010, art. 32, commi 5, 6 e 7.
51. Così recitano le disposizioni richiamate: “5. Nei casi di conversione del contratto a tempo determinato, il giudice condanna il datore di lavoro al risarcimento del lavoratore stabilendo un’indennità onnicomprensiva nella misura compresa tra un minimo di 2,5 ed un massimo di 12 mensilità dell’ultima retribuzione globale di fatto, avuto riguardo ai criteri indicati nella L. 15 luglio 1966, n. 604, art. 8.
6. In presentai di contratti ovvero accordi collettivi nazionali, territoriali o aziendali, stipulati con le organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale, che prevedano l’assunzione, anche a tempo indeterminato, di lavoratori già occupati con contratto a termine nell’ambito di specifiche graduatorie, il limite massimo dell’indennità fissata dal comma 5 è ridotto alla metà.
7. Le disposizioni di cui ai commi 5 e 6 trovano applicazione per tutti i giudici, ivi compresi quelli pendenti alla data di entrata in vigore della presente legge. Con riferimento a tali ultimi giudici, ove necessario, ai soli, fini della determinazione della indennità di cui ai commi 5 e 6, il giudice fissa alle parti un termine per l’eventuale integrazione della domanda e delle relative eccezioni ed esercita i poteri istruttori ai sensi dell’art. 421 c.p.c.”.
52. La disciplina de qua, applicabile a tutti i giudizi pendenti, anche in grado di legittimità (sul punto v. Cass. ord. 2112/2011), come è stato già affermato da questa Corte (v., fra le altre, Cass. 3056/2012, Cass. 1411/2012, Cass. 1409/2012), alla luce della sentenza interpretativa di rigetto della Corte Costituzionale n. 303 del 2011, è fondata sulla ratio legis diretta ad “introdurre un criterio di liquidazione del danno di più agevole, certa ed omogenea applicazione”, rispetto alle “obiettive incertezze verificatesi nell’esperienza applicativa dei criteri di commisurazione del danno secondo la legislazione previgente”.
53. La norma, che “non si limita a forfezzare il risarcimento del danno dovuto

al lavoratore illegittimamente assunto a termine, ma, innanzitutto, assicura a quest'ultimo l'instaurazione di un rapporto di lavoro a tempo indeterminato", in base ad un'"interpretazione costituzionalmente orientata", va intesa nel senso che "il danno forfezzato dall'indennità in esame copre soltanto il periodo cosiddetto "intermedio", quello, cioè, che corre dalla scadenza del termine fino alla sentenza che accerta la nullità di esso e dichiara la conversione del rapporto", con la conseguenza che, a partire da tale sentenza, "è da ritenere che il datore di lavoro sia indefettibilmente obbligato a riammettere in servizio il lavoratore e a corrispondergli, in ogni caso, le retribuzioni dovute, anche in ipotesi di mancata riammissione effettiva" (altrimenti risultando "completamente svuotata" la "tutela fondamentale della conversione del rapporto in lavoro a tempo indeterminato").

54. Nel contempo, sempre alla luce della citata pronuncia della Corte costituzionale, il nuovo regime risarcitorio non ammette la detrazione dell'aliunde perceptum, sicchè l'indennità onnicomprensiva assume una chiara valenza sanzionatoria ed è dovuta in ogni caso, al limite anche in mancanza di danno, per il avere il lavoratore prontamente reperito un'altra occupazione.
55. In definitiva la norma in oggetto, come affermato dal Giudice delle leggi, risulta "adeguata a realizzare un equilibrato componimento dei contrapposti interessi". Infatti, al lavoratore garantisce la conversione del contratto di lavoro a termine in un contratto di lavoro a tempo indeterminato, unitamente ad un'indennità che gli è dovuta sempre e comunque, senza necessità nè dell'offerta della prestazione, nè di oneri probatori di sorta.
Al datore di lavoro, per altro verso, assicura la predeterminazione del risarcimento del danno dovuto per il periodo che intercorre dalla data d'interruzione del rapporto fino a quella dell'accertamento giudiziale del diritto del lavoratore al riconoscimento della durata indeterminata di esso. Ma non oltre, pena la vanificazione della statuizione giudiziale impositiva di un rapporto di lavoro *sine die*.
56. Peraltro la Corte Costituzionale (richiamando le proprie precedenti pronunce: sent. nn. 298/2009, 86/2008, 282/2007, 354/2006, ord. n. 102/2011, 109/2010 e 125/208) ha escluso "che inconvenienti solo eventuali e di mero fatto, che non dipendono da una sperequazione voluta dalla legge, ma da situazioni occasionali e talora patologiche (come l'eccessiva durata dei processi in alcuni uffici giudiziari)" possano rilevare al fini del giudizio di legittimità costituzionale. Del resto circa le "presunte disparità di trattamento ricollegabili al momento del riconoscimento in giudizio del diritto del lavoratore illegittimamente assunto a termine" la Corte Costituzionale ha rilevato non solo che "il processo è neutro rispetto alla tutela offerta", ma anche

- che “l’ordinamento predispone particolari rimedi, come quello cautelare, intesi ad evitare che il protrarsi del giudizio vada a scapito delle ragioni del lavoratore (sentenza n. 144 del 1998), nonché gli specifici meccanismi riparatori contro la durata irragionevole delle controversie di cui alla L. 24 marzo 2001, n. 89”.
57. Inoltre, la stessa Corte ha evidenziato che “la garanzia economica in questione non è né rigida, né uniforme” e, “anche attraverso il ricorso ai criteri indicati dall’art. 8 L. n. 604 del 1966, consente di calibrare l’importo dell’indennità da liquidare in relazione alle peculiarità delle singole vicende, come la durata del contratto a tempo determinato (evocata dal criterio dell’anzianità lavorativa), la gravità della violazione e la tempestività della reazione del lavoratore (sussumibili sotto l’indicatore del comportamento delle parti), lo sfruttamento di occasioni di lavoro (e di guadagno) altrimenti intangibili in caso di prosecuzione del rapporto (riconducibile al parametro delle condizioni delle parti), nonché le stesse dimensioni dell’impresa (immediatamente misurabili attraverso il numero dei dipendenti”.
58. A tale interpretazione adeguatrice, indicata (con sentenza interpretativa di rigetto) dal Giudice delle leggi come conforme a Costituzione, con riferimento agli artt. 3, 4, 11, 24, 101, 102, 111 e art. 117, comma 1, il Collegio, condividendo le argomentazioni sulla ratio della norma e sullo sviluppo dell’operazione ermeneutica, intende aderire, non ravvisando, nel contempo, una diversa interpretazione che sia parimenti non solo rispettosa della Costituzione ma anche del tutto conforme alla lettera e alla *ratio* della norma stessa (cfr. Cass. 166/2004, Cass. 1581/2010).
59. Così intesa, in sostanza come una sorta di penale stabilita dalla legge - in stretta connessione funzionale con la declaratoria di conversione del rapporto di lavoro - a carico del datore di lavoro per la nullità del termine apposto al contratto di lavoro e determinata dal giudice nei limiti e con i criteri dettati dalla legge, a prescindere sia dall’esistenza del danno effettivamente subito dal lavoratore (e da ogni onere probatorio al riguardo), sia dalla messa in mora del datore di lavoro, con carattere “forfetizzato”, “onnicomprensivo” di ogni danno subito per effetto della nullità del termine, nel periodo che va dalla scadenza dello stesso fino alla sentenza che ne accerta la nullità e dichiara la conversione del rapporto, l’indennità in esame appare non solo conforme alla Costituzione (ai sensi di Corte cost. 303/2011 cit), bensì anche pienamente rispondente alla lettera e allo spirito della legge.
60. Altre interpretazioni, che in qualche modo riducano o eliminino il predetto carattere “onnicomprensivo” dell’indennità, ovvero ne delimitino ulterior-

mente il periodo di “copertura”, in ragione di clementi (come la messa in mora o l’epoca della domanda) estranei alla fattispecie legale (al pari di quelle, opposte, estensive del periodo medesimo), risulterebbero travalicare i detti fondamentali criteri ermeneutici.

61. Orbene tale normativa sopravvenuta va applicata nel caso in esame, con riferimento alle conseguenze, sulla regolamentazione contrattuale, della nullità del termine per violazione del D.Lgs. n. 368 del 2001, art. 3.
62. La corte territoriale, nell’esaminare il relativo motivo di gravame, è pervenuta all’affermazione del principio di diritto, con opzione ermeneutica peraltro di segno opposto a quella indicata da questo Collegio, senza compiere alcun accertamento in fatto con riferimento ai relativi esiti dell’assolvimento o meno del predetto obbligo da parte del datore di lavoro.
63. La causa va, pertanto, rinviata ad altro Giudice di merito, che si individua nella stessa Corte di appello di Milano, in diversa composizione, la quale, anche nei sensi e limiti del detto *ius superveniens*, e con gli adempimenti in rito previsti dal comma 7 del citato art. 32, provvederà a riesaminarla, regolamentando anche le spese del giudizio di legittimità, attenendosi al seguente principio di diritto: “La clausola di apposizione del termine al contratto di lavoro da parte delle imprese che non abbiano effettuato la valutazione dei rischi ai sensi del D.Lgs. 19 settembre 1994, n. 626, art. 4, e successive modificazioni, è nulla per contrarietà a norma imperativa e il contratto di lavoro si considera a tempo indeterminato. Spetta al giudice di merito accertare, con valutazione che, se correttamente motivata ed esente da vizi giuridici, resta esente dal sindacato di legittimità, la sussistenza del presupposto indicato dal D.Lgs. n. 368 cit., art. 3, lett. d)”.

P.q.m. la Corte accoglie il terzo motivo del ricorso e respinge gli altri. (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE - SEZ. IV PENALE - 19 MARZO 2012, N. 10702
PRES. MARZANO — EST. BLAIOTTA — P.M. D'AMBROSIO (concl. conf.).

Misure antinfortunistiche - Delega di funzioni ex art. 16 T.U. sulla sicurezza del lavoro - Obbligo di vigilanza da parte del datore di lavoro - Sussistenza - Portata.

Ai sensi dell'art. 16 del T.U. sulla sicurezza del lavoro, la delega di funzioni non fa venir l'obbligo di vigilanza. Tuttavia il dovere di vigilanza del datore di lavoro si trasferisce in una "fascia più alta" che si attua attraverso il controllo del corretto svolgimento delle mansioni da parte del delegato e l'adozione di un modello organizzativo e di gestione adeguato al funzionamento dell'impresa. Quindi l'obbligo del delegante è distinto da quello del delegato. Esso riguarda, principalmente la correttezza della complessiva gestione del rischio da parte del delegato medesimo e non impone il controllo, momento per momento, delle modalità di svolgimento delle lavorazioni.¹

DIRITTO

1. A seguito di giudizio abbreviato, il tribunale di Aosta ha adottato pronuncia assolutoria nei confronti dell'imputata in epigrafe in ordine al reato di omicidio colposo commesso con violazione delle norme sulla sicurezza del lavoro in danno di La pronuncia è stata riformata dalla Corte d'appello di Torino che ha affermato la penale responsabilità dell'imputata e la ha altresì condannata al risarcimento del danno nei confronti delle parti civili. All'imputata, nella veste di legale rappresentante della Srl, è stato mosso l'addebito di aver consentito che il dipendente procedesse al taglio di alcune piante a bordo del cestello di un mezzo meccanico denominato "ragno", senza l'adozione delle necessarie precauzioni, con la conseguenza che il lavoratore veniva a contatto con la linea elettrica a media tensione che si trovava nei pressi, riportandone lesioni letali. Alla donna è stato in particolare mosso l'addebito di non aver adeguatamente valutato il rischio, di non aver adottato misure tecniche ed organizzative appropriate e di non aver in particolare adottato la precauzione risolutiva costituita dalla interruzione temporanea della erogazione dell'energia elettrica nel corso della lavorazione.
2. Ricorre per cassazione l'imputata deducendo diversi motivi. Si lamenta che erroneamente è stata attribuita all'imputata la veste di legale rappresentante della società e quindi di datore di lavoro. Si è tratto argomen-

¹ A quanto consta non esistono precedenti in termini.

to dell'art. 20 dello statuto sociale che attribuisce la legale rappresentanza al consigliere delegato nominato. In realtà l'imputata non aveva ricevuto alcuna delega esterna che riguardasse la rappresentanza dell'ente; bensì solo, ai sensi dell'articolo 8 dello statuto, una delega interna relativa alla gestione amministrativa in senso stretto.

In ogni caso, si è trascurato che il richiamato art. 8 dell'atto costitutivo della società conteneva una formale delega nei confronti di [redacted] relativa agli aspetti operativi della gestione, comprensivi della sicurezza del lavoro. Tale delega corrispondeva ai requisiti di legge ed era quindi idonea a determinare l'esonero da responsabilità per l'imputata.

La pronuncia è altresì censurabile quando attribuisce profili di colpa insussistenti. La ricorrente era in condizione di fare giustificatamente affidamento sulla altrui capacità gestionale, aveva competenze esclusivamente amministrative e contabili; e non era quindi in grado, in ogni caso, di apprezzare l'adeguatezza del piano operativo di sicurezza relativo ai lavori che si eseguivano.

Oggetto di censura è pure il giudizio afferente al nesso causale. La stessa sentenza di merito riconosce che il giorno dell'infortunio il lavoratore rimasto folgorato spostò arbitrariamente l'autocestello da una zona all'altra dell'area condominiale, invece di attendere l'arrivo di S. che avrebbe dovuto procedere personalmente allo spostamento. Se dunque l'avvio dei lavori ebbe luogo prima del previsto, ne consegue che se anche la ricorrente avesse programmato di chiedere l'interruzione dell'erogazione dell'energia elettrica, tale richiesta sarebbe stata formulata solo in un momento successivo a quello in cui avvenne l'infortunio mortale. Ne consegue l'irrilevanza dell'omissione addebitata ai fini della causazione dell'evento.

Si censura, infine la condanna al risarcimento del danno in favore delle parti civili costituite, sebbene esse non avessero proposto impugnazione avverso la pronuncia assolutoria.

3. Il ricorso è fondato.

Nel caso in esame non assume decisivo rilievo il tema della legale rappresentanza dell'ente quale base per l'individuazione della figura del garante della sicurezza e della conseguente sfera di responsabilità. Si tratta piuttosto di comprendere se, accanto all'indiscussa responsabilità del [redacted] separatamente giudicato, cui era demandata la gestione dei profili operativi della società, possa configurarsi pure quella dell'imputata. La risposta a tale cruciale interrogativo è stata correttamente data dal primo giudice che ha chiaramente posto in luce l'esistenza di valida delega, da parte dell'ente al [redacted] della parte "tecnico-operativa" mentre alla [redacted] era delegata la "parte amministrativa". Il [redacted] aveva anche presentato alla ASL la dichiarazione inerente allo svolgimento dei compiti prevenzionistici ed all'assunzione dei compiti inerenti al servizio di prevenzione e protezione. La delega trova rituale fonte nell'atto

costitutivo della s.r.l. Il tribunale ne ha tratto la lineare conseguenza che unico destinatario della disciplina antinfortunistica fosse lo stesso ; anche in considerazione del fatto che la non risultava avesse in alcuna guisa esercitato funzioni afferenti alla sicurezza o comunque operative.

A fronte di tale lineare disamina del caso, conforme ai più consolidati principi nella materia ed aderente ad acquisizioni fattuali di univoco significato, la sentenza impugnata fa leva precipuamente sulla veste di legale rappresentante e configura la responsabilità per violazione dell'obbligo di vigilanza in ordine all'organizzazione del cantiere. Si assume che si riscontra "assoluta inerzia della donna rispetto ai residui obblighi di vigilanza controllo ed intervento sostitutivo inerenti alla sua posizione di garanzia come datore di lavoro, posizione non venuta meno per effetto dell'attribuzione al della gestione della sicurezza del lavoro, ma solo modificatasi nei suoi contenuti obbligatori". In particolare si addebita all'imputata il totale disinteresse rispetto al problema della sicurezza del cantiere, non essendosi accorta delle lacune nella gestione della prevenzione del rischio derivante dalla possibile interferenza della linea elettrica aerea con le operazioni di taglio delle piante; e di conseguenza di non aver potuto intervenire per sopperire, con iniziativa propria, all'inadempienza dell'obbligato principale.

Tale apprezzamento è censurabile. Occorre rammentare che la delega di funzioni è ora disciplinata precipuamente dall'art. 16 del T.U. sulla sicurezza. Essa non è consentita per la valutazione dei rischi e l'elaborazione del documento sulla sicurezza, nonché per la designazione del responsabile del servizio di prevenzione e protezione dai rischi. Inoltre, la delega non esclude l'obbligo di vigilanza del datore di lavoro in ordine al corretto espletamento da parte del delegato delle funzioni trasferite.

Sebbene la disciplina sia successiva al fatto in esame, essa propone enunciazioni che in parte recepiscono diffusi orientamenti della prassi e della dottrina; ed in parte sembrano essere espressione del principio di razionalità.

Il tema della vigilanza presenta particolare interesse; anche perché in passato si è discusso se una delega piena determinasse il venir meno dell'obbligo di vigilanza e, soprattutto, se in ogni caso essa, implicando solo un ruolo di sorveglianza, determinasse il permanere di una posizione di garanzia.

Pare che queste incertezze siano fugate dalla nuova normativa che colma una lacuna di quella precedente e, come si è accennato, recepisce opinioni condivise da questa Corte ed accreditate già nel passato sia in dottrina che in giurisprudenza. Va dunque ribadito che la delega di cui si discute non fa venire meno l'obbligo di vigilanza. Tuttavia, come il richiamato art. 16 chiarisce, si parla dqui di una vigilanza "alta", che riguarda il corretto svolgimento delle proprie funzioni da parte del soggetto delegato; e che si attua anche attraverso i sistemi di verifica e controllo previsti dall'articolo 30 comma 4, che a sua volta disciplina il modello di organizzazione e gestione idoneo ad avere effi-

accia esimente dalla responsabilità amministrativa delle persone giuridiche. Tale rinvio costituisce una norma assai rilevante, che introduce nel sistema della responsabilità penale un importante frammento del sistema di responsabilità degli enti; e rende al contempo più chiara la reale natura dell'obbligo di vigilanza. Ciò che maggiormente interessa è che la vigilanza, quale che ne sia l'esatta estensione, di certo non può identificarsi con un'azione di vigilanza sulla concreta, minuta conformazione delle singole lavorazioni che la legge affida, appunto, al garante. Se così non fosse, l'istituto della delega si svuoterebbe di qualsiasi significato. La delega ha senso se il delegante (perché non sa, perché non può, perché non vuole agire personalmente) trasferisce incombenze proprie ad altri, cui demanda i pertinenti poteri: al delegato vengono trasferite le competenze afferenti alla gestione del rischio lavorativo. Ne consegue che l'obbligo di vigilanza del delegante è distinto da quello del delegato. Esso riguarda, come si è accennato, precipuamente la correttezza della complessiva gestione del rischio da parte del delegato medesimo e non impone il controllo, momento per momento, delle modalità di svolgimento delle lavorazioni. Dunque, era certamente la Corte d'appello quando ipotizza un dovere di vigilanza esteso sino a controllare personalmente la gestione di aspetti contingenti delle singole lavorazioni.

Da quanto precede discende che, non esistendo la posizione di garanzia che fonda l'imputazione della condotta omissiva *ex art. 40 capoverso cod. pen.*, la sentenza va annullata senza rinvio per non aver commesso il fatto. (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE - SEZIONE LAVORO - 22 FEBBRAIO 2012, N. 2642

PRES. ROSELLI — EST. ARIENZO — P.M. FRESA (concl. conf.) - Z.G. c. INAIL.

Occasione di lavoro - Incidente stradale occorso al lavoratore durante il tragitto di ritorno alla sua abitazione dopo aver effettuato la visita sanitaria richiesta dal datore di lavoro - Fruizione delle ore di permesso per ottemperare a tale obbligo - Nesso di causalità tra il viaggio di ritorno e l'occasione di lavoro - Interruzione - Sussistenza - Indennizzabilità dell'infortunio *in itinere* - Esclusione.

Non è indennizzabile l'infortunio in itinere occorso al lavoratore che, dopo l'effettuazione della visita sanitaria presso la ASL richiesta dal suo datore di lavoro - scegliendo di fruire di ore di permesso/ferie - si dirige verso la sua abitazione anziché ritornare al luogo di lavoro. Con la conseguenza che tale scelta interrompe il nesso di causalità fra il viaggio verso l'abitazione e l'occasione di lavoro. (Nella specie la S.C. ha confermato la sentenza appellata con la quale rigettava l'indennizzabili-

*tà dell'infortunio in itinere occorso al lavoratore durante il percorso dalla ASL, dove aveva effettuato la visita sanitaria richiesta dal datore di lavoro, alla propria abitazione, anziché rientrare al luogo di lavoro avvalendosi di un permesso/ferie).*¹

DIRITTO

Con l'unico motivo di ricorso, Z.G. denuncia la violazione e la falsa applicazione del D.P.R. n. 1124 del 1965, art. 2 e del D.Lgs. n. 38 del 2000, artt. 12 e 13, dell'art. 41 c.p.c., nonché l'omessa insufficiente e contraddittoria motivazione, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., nn. 3 e 5. Osserva il ricorrente che l'indennizzabilità dell'infortunio *in itinere*, subito nella distanza fra la sua abitazione ed il luogo di lavoro, postula: 1) la sussistenza di un nesso eziologico tra il percorso seguito e l'evento, nel senso che tale percorso costituisca quello normale per recarsi al lavoro e per tornare alla propria abitazione, 2) che l'itinerario non sia percorso per ragioni personali o in orari non collegabili all'attività lavorativa e 3) la necessità dell'uso del veicolo privato per il collegamento tra abitazione e luogo di lavoro, considerati gli orari imposti dall'impegno lavorativo e quello dei pubblici servizi di trasporto. Aggiunge che il rischio elettivo, che esclude l'indennizzabilità e che postula un maggior rigore valutativo rispetto all'attività lavorativa diretta, implica tutto ciò che, estraneo e non attinente all'attività lavorativa, sia dovuto a scelta arbitraria del lavoratore che abbia volutamente creato ed affrontato, in base a ragioni ed impulsi personali, una situazione diversa da quella inerente alla sua attività lavorativa e per nulla connessa ad essa. Tanto premesso, rileva in fatto che, dopo la visita presso il servizio di Prevenzione e Sicurezza degli ambienti di Lavoro, ove era stato convocato ai fini del giudizio di revisione avverso il giudizio di inidoneità parziale della Medicina del Lavoro, essendo ancora in permesso, esso ricorrente si era recato presso la propria abitazione per pranzare, per poi fare ritorno al lavoro nel pomeriggio e che l'incidente si era verificato nel periodo, senza soluzione di continuità, tra visita e percorso di rientro a casa.

In relazione agli elementi di fatto così descritti, rileva che la situazione delineata rivesta il carattere di necessità, perché, per le caratteristiche della strada, la distanza della ASL dall'abitazione e dal luogo di lavoro, per l'assenza di comode soluzioni alternative per recarsi alla visita medica, l'uso del mezzo proprio era giustificato proprio in un'ottica di bilanciamento di interessi delle esigenze del lavoro con quelle personali proprie del lavoratore e ritiene che l'evento nella sua modalità giustifichi un intervento a carattere solidaristico a carico della collettività.

Censura la decisione della Corte d'appello nella parte in cui, nel valutare la sussistenza di rischio elettivo, aveva fatto erroneamente ricorso al criterio del-

¹ Cfr. Cass. 11 dicembre 2003, n. 18989, in *Mass. Foro. It.*, 2003.

l'imposizione, anziché a quello della ragionevolezza connesso alla considerazione dei valori degni di tutela nell'ordinamento, quali le esigenze connesse ai valori della famiglia, e richiama giurisprudenza di legittimità in materia di riduzione del conflitto tempo libero - tempo di lavoro, nonché l'art. 2 Cost., art. 3 Cost., comma 2, art. 41 Cost., comma 2, quali espressione del principio di tutela dell'uomo lavoratore. Osserva che il criterio dell'imposizione adottato dalla Corte era tale da negare legittimità all'opzione per il mezzo privato che non fosse funzionale alle modalità di lavoro, riconoscendo solo ad essa "normalità" e quindi copertura assicurativa e che la valutazione compiuta non aveva riguardo agli standards comportamentali esistenti nella società civile rispondenti a valori guida dell'ordinamento, quali un più intenso legame con la comunità familiare ed un rapporto con l'attività lavorativa diretto ad una maggiore efficienza delle prestazioni di lavoro con una riduzione del conflitto tra le stesse ed il tempo libero.

Il ricorso è infondato e come tale deve essere respinto.

In tema di infortunio *in itinere* - nel regime successivo alla riforma di cui al D.Lgs. 23 febbraio 2000, n. 38, art. 12, applicabile *ratione temporis* alla dedotta fattispecie, - il rischio elettivo - cioè dovuto ad una scelta arbitraria del lavoratore infortunato, che interrompa ogni nesso tra lavoro, rischio ed evento - è configurato come l'unico limite alla copertura assicurativa di qualsiasi infortunio, in quanto ne esclude l'essenziale requisito della occasione di lavoro (di cui all'articolo del D.P.R. n. 1124 del 1965) - secondo la giurisprudenza di questa Corte (v. Cass. 13447/2000; 3363/2001; 7222/2002; 11885/2003; 5525/2004) - ma, con riferimento all'infortunio *in itinere*, assume, tuttavia, una nozione più ampia - rispetto all'infortunio, che si verifichi nel corso dell'attività lavorativa vera e propria - in quanto comprende comportamenti del lavoratore infortunato, di per sé non abnormi, secondo il comune sentire, ma semplicemente contrari a norme di legge o di comune prudenza (vedi, per tutte, Cass. 3 agosto 2005, n. 16282, 11885/2003, 5525/2004).

La sentenza impugnata non si discosta dal principio di diritto enunciato, laddove nega la copertura assicurativa al dedotto infortunio (incontrovertibilmente) *in itinere* - in dipendenza della configurazione, come rischio elettivo appunto, del comportamento del lavoratore che lo ha determinato - all'esito di accertamento di fatto che, peraltro, risulta incensurabile, sotto l'unico profilo, deducibile in sede di legittimità, del vizio di motivazione (art. 360 c.p.c., n. 5).

Invero, la denuncia di un vizio di motivazione in fatto della sentenza, impugnata con ricorso per Cassazione (ai sensi dell'art. 360 c.p.c., n. 5) - vizio nel quale si traduce anche la mancata ammissione di un mezzo istruttorio (vedi, per tutte, Cass. n. 13730, 9290/2004), nonché l'omessa od erronea valutazione di alcune risultanze probatorie (cfr. Cass. n. 3004/2004, 3284/2003, cit.) - non conferisce al giudice di legittimità il potere di riesaminare autonomamente il merito della intera vicenda processuale sottoposta al suo vaglio, bensì soltanto quello di

controllare, sotto il profilo della correttezza giuridica e della coerenza logico-formale, le argomentazioni - svolte dal giudice del merito, al quale spetta in via esclusiva l'accertamento dei fatti, all'esito della insindacabile selezione e valutazione delle fonti del proprio convincimento - con la conseguenza che il vizio di motivazione deve emergere - secondo l'orientamento consolidato della giurisprudenza di questa Corte (Cass. 10 novembre 2004, n. 21377; Cass. 29 novembre 2005, n. 26048; Cass. 18 aprile 2007, n. 9243) - dall'esame del ragionamento svolto dal giudice di merito, quale risulta dalla sentenza impugnata, e può ritenersi sussistente solo quando, in quel ragionamento, sia rinvenibile traccia evidente del mancato (o insufficiente) esame di punti decisivi della controversia, prospettati dalle parti o rilevabili d'ufficio, ovvero quando esista insanabile contrasto tra le argomentazioni complessivamente adottate, tale da non consentire l'identificazione del procedimento logico-giuridico posto a base della decisione, mentre non rileva la mera divergenza tra valore e significato, attribuiti dallo stesso giudice di merito agli elementi da lui vagliati, ed il valore e significato diversi che, agli stessi elementi, siano attribuibili dal ricorrente ed, in genere, dalle parti, né, comunque, una diversa valutazione dei medesimi fatti.

Lungi dal denunciare vizio di motivazione (art. 360 c.p.c. n. 5) - nell'accertamento di fatto del giudice d'appello - il ricorrente sembra prospettare - inammissibilmente - una ricostruzione diversa dei medesimi fatti.

A prescindere delle dette considerazioni - peraltro assorbenti - l'accertamento di fatto della sentenza impugnata non pare, comunque, inficiato da vizio di motivazione.

Infatti, non è controverso che il dedotto infortunio si è verificato mentre l'attuale ricorrente percorreva la strada che conduce dall'ASL alla propria abitazione, e non quella che conduce al luogo di lavoro.

Anche a volere ammettere che lo stesso ricorrente avesse la necessità di utilizzare il mezzo proprio per l'assenza di soluzioni alternative al detto uso, la decisione impugnata risulta, tuttavia, adeguatamente sorretta dal concorrente accertamento che, in ogni caso, "la scelta del lavoratore di dirigersi verso (omissis), dove vi è la sua abitazione, percorrendo strade del tutto diverse da quelle che dall'ASL l'avrebbero riportato in azienda, è infatti la conseguenza di una scelta, quella di fruire di ore di permesso/ferie da lui chieste, che interrompe il nesso causale fra il suo viaggio verso l'abitazione e l'occasione di lavoro". Infatti, alla luce del principio di diritto enunciato, tanto basta - per configurare, nella dedotta fattispecie, il rischio elettivo - e per rigettare, di conseguenza, il ricorso.

In tema di infortunio *in itinere*, il requisito della "occasione di lavoro" implica la rilevanza di ogni esposizione a rischio, indipendentemente dal grado maggiore o minore di questo, assumendo il lavoro il ruolo di fattore occasionale del rischio stesso ed essendo il limite della copertura assicurativa costituito esclu-

sivamente dal “rischio elettivo”, intendendosi per tale quello che, estraneo e non attinente all’attività lavorativa, sia dovuto ad una scelta arbitraria del lavoratore, il quale crei ed affronti volutamente, in base a ragioni o ad impulsi personali, una situazione diversa da quella inerente alla attività lavorativa, ponendo così in essere una causa interattiva di ogni nesso tra lavoro, rischio ed evento. Ne consegue che, allorquando l’utilizzo della pubblica strada sia imposto dalla necessità di raggiungere il posto di lavoro, si configura un rapporto finalistico o strumentale, tra l’attività di locomozione e di spostamento (tra luogo di abitazione e luogo di lavoro, e viceversa), e l’attività di stretta esecuzione della prestazione lavorativa, che di per sé è sufficiente ad integrare quel *quid pluris* per la indennizzabilità dell’infortunio *in itinere* (cfr., in tali termini, Cass. 11 dicembre 2003, n. 18989).

Conclusivamente, la valutazione dell’inerenza del rischio all’attività lavorativa ed alle sue modalità costituisce un apprezzamento di fatto di competenza del giudice del merito che, nella specie, con motivazione coerente ai principi di diritto enunciati e priva di salti logici, è pervenuto alla conclusione che il lavoratore non avesse diritto a copertura assicurativa, essendo stata la scelta del mezzo personale dettata da ragioni che, seppure legittime, non assumono uno spessore sociale tale da giustificare un intervento di carattere solidaristico a carico della collettività.

Peraltro, è stato evidenziato che l’infortunio si è verificato in periodo temporale successivo alla visita presso l’ASL e non risulta dimostrato che il permesso fruito non fosse strettamente collegato alla durata della visita, sicché anche sotto tale profilo il ritorno presso la propria abitazione non si giustificerebbe in altro modo che con l’esigenza di soddisfare esigenze meramente personali, non connesse affatto con l’attività lavorativa. Tali ultime considerazioni rendono palese l’inapplicabilità dei principi richiamati dal ricorrente in relazione alla necessità di avere riguardo agli standards comportamentali esistenti nella società civile rispondenti a valori guida dell’ordinamento, individuati in un più intenso legame con la comunità familiare ed in un rapporto con l’attività lavorativa diretto ad una maggiore efficienza delle prestazioni di lavoro con una riduzione del conflitto tra le stesse ed il tempo libero.

Il ricorso va rigettato. (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE - SEZIONE LAVORO - 13 FEBBRAIO 2012, N. 2016

PRES. VIDIRI — EST. MORCAVALLO — P.M. VIOLA (concl. conf.) R.A. c. INAIL.

Infortunio *in itinere* - Occasione di lavoro - Attività artigianale - Tutela assicurativa - Condizioni - Fattispecie.

La tutela assicurativa contro gli infortuni sul lavoro prevista per gli artigiani ex art. 4, n.3, T.U. n. 1124/1965, riguarda esclusivamente le attività “normali” (ossia quelle connesse al momento lavorativo-esecutivo) e non si estende alle attività relative al momento organizzativo-imprenditoriale, pure se le suddette attività manuali non devono necessariamente corrispondere a quelle tipiche della prestazione artigianale, estendendosi la tutela a tutti quei lavori che, sebbene svolti per un committente e dietro corrispettivo, siano in ogni caso indispensabili (in quanto preparatori, accessori o correlati) alla prestazione lavorativa dell’artigiano (Nella specie la Suprema Corte ha confermato la decisione appellata, che aveva rigettato la domanda di rendita a superstiti proposta dal coniuge del lavoratore (artigiano-falegname), deceduto in un incidente stradale subito mentre si recava presso un cliente per verificare in un rustico lo stato del tetto da sistemare).¹

DIRITTO

1. Con il primo motivo la ricorrente deduce la violazione degli artt. 115, 416 e 437 c.p.c., lamentando che la Corte d’appello sia pervenuta alla riforma della sentenza di primo grado, con riguardo alla ricostruzione delle circostanze dell’incidente mortale del coniuge, in base a documenti prodotti dall’Istituto tardivamente, e quindi inammissibilmente esaminati in appello, nonché in base ad eccezioni non dedotte dinanzi al tribunale (in particolare, con riguardo alla inattendibilità di un teste escusso nel giudizio di primo grado).
2. Con il secondo motivo si denuncia vizio di motivazione. Si lamenta che il giudice d’appello abbia escluso la configurabilità dell’occasione di lavoro sulla base di un generico riferimento alla documentazione di cui sopra, inammissibilmente esaminata, e, inoltre, trascurando del tutto le risultanze testimoniali già acquisite in primo grado - relative al collegamento dell’evento con l’attività artigianale -, peraltro ritenute dal tribunale compatibili con la relazione ispettiva dell’INAIL.
3. I motivi, da esaminare congiuntamente per l’intima connessione, non sono fondati in alcuno dei profili di censura evidenziati in ricorso.

1 Cfr. *ex plurimis* Cass., 23 ottobre 2003, n. 6216, in *Mass. Foro it.*, 2003.

- 3.1 La conclusione cui è pervenuta la decisione impugnata presuppone il principio secondo cui la tutela assicurativa contro gli infortuni sul lavoro prevista per gli artigiani dal D.P.R. n. 1124 del 1965, art. 4, n. 3 riguarda esclusivamente le attività “normali” (ossia quelle inerenti al momento lavorativo - esecutivo) e non si estende alle attività relative al momento organizzativo - imprenditoriale, se pure le suddette attività manuali non devono necessariamente corrispondere a quelle tipiche della prestazione artigianale, estendendosi la tutela a tutti quei lavori che, ancorché non svolti per un committente e dietro prestazione lavorativa dell’artigianato (cfr. Cass. n. 5099 del 1998).
- 3.2 La valutazione dei giudici d’appello, in ordine alla effettiva natura dell’attività lavorativa posta in essere dal coniuge della ricorrente al momento dell’incidente, si fonda in primo luogo sul mancato assolvimento dell’onere - incombente sulla parte attrice - di provare il carattere “normalmente” artigianale di quell’attività, stante, peraltro, il ricorso amministrativo, proposto dalla R. in data 4 giugno 2001, che escludeva, in base ai riferimenti fattuali allegati dalla stessa istante, il rischio legato al lavoro artigianale. Al riguardo, va osservato che il contenuto di tale atto è del tutto pacifico fra le parti, essendo riportato e trascritto anche in questa sede di legittimità. Sulle conseguenze di tali ammissioni - sul piano probatorio - non incide, pertanto, la mancata produzione della controparte, mentre la valutazione operata dalla Corte d’appello, anche in riferimento al complessivo apprezzamento di tali ammissioni e al loro raffronto con le rimanenti emergenze probatorie, è incensurabile in questa sede inerendo all’accertamento di circostanze di fatto.
- 3.3 L’esame delle altre risultanze documentali viene contestato dalla ricorrente per violazione del divieto dello *jus novorum*, ma si tratta di censure inconferenti che i documenti oggetto di valutazione in appello - quali il rapporto dei Carabinieri e la relazione degli ispettori dell’INAIL - erano autonomamente acquisibili in giudizio, ai sensi degli artt. 213-437 c.p.c., e si sottraevano pertanto al predetto divieto, che investe i mezzi di prova che sono nella disponibilità delle parti ma non si estende alle informazioni che il giudice può direttamente acquisire in base al suo potere officioso. Parimenti, lo *jus novorum* non riguarda il giudizio di attendibilità dei testi esclusi in giudizio, né la valutazione comparativa delle singole risultanze, che competono al giudice a prescindere dalle eccezioni delle parti.
- 3.4 Il ricorso è quindi respinto. (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE - SEZIONE V PENALE - 25 GENNAIO 2012, N. 14359

PRES. MARASCA — EST. VESSICHELLI — P.M. IZZO (concl. conf.).

P.A. - Falsità in atti (reato di) - Falsità ideologica - Commessa dal privato in atto pubblico.

La dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà è destinata, per espressa disposizione di legge, a provare la veridicità delle asseverazioni in essa contenute e considerato che essa deve essere poi trasfusa in un atto pubblico (come, nella specie, nell'atto di aggiudicazione dell'appalto), il falso ideologico del privato si configura dal momento che esso può investire le attestazioni, anche implicite, contenute nell'atto pubblico conclusivo della procedura e i presupposti di fatto giuridicamente rilevanti ai fini della parte dispositiva dell'atto medesimo, che attengano a fatti compiuti o conosciuti direttamente dal pubblico ufficiale, ovvero altri fatti dei quali l'atto è destinato a provare la verità.¹

FATTO e DIRITTO

Propongono ricorso per cassazione M.G. avverso la sentenza in data 24 maggio 2010 con la quale la Corte d'appello di Palermo ha confermato quella di primo grado, che era stata di condanna del M. in ordine ai reati di cui all'art. 483 c.p. e artt. 56 e 640 c.p., nonché di affermazione di responsabilità per la società in ordine al correlato illecito amministrativo D.Lgs. n. 231 del 2001, ex art. 26.

L'addebito mosso era quello di avere, il M., quale socio accomandatario nonché legale rappresentante della menzionata società, attestato falsamente, in una dichiarazione sostitutiva di atto notorio presentata all'INAIL di Trapani il 26 marzo 2007, necessaria per partecipare ad una gara di appalto, di essere in regola con gli obblighi riguardanti le dichiarazioni ed i versamenti in materia di contributi sociali e con gli obblighi fiscali, ponendo così in essere atti idonei diretti in modo non equivoco ad indurre in errore i funzionari INAIL preposti alla gara di appalto ed ottenendo indebitamente l'aggiudicazione dell'appalto, in pregiudizio dello stesso Istituto e delle altre ditte partecipanti.

Deduce il difensore:

1) l'erronea applicazione dell'art. 483 c.p.

Era stato erroneamente rigettato dalla Corte d'appello il motivo di gravame con il quale si era dedotta l'impossibilità di configurare il reato ex art. 483 c.p. quando la condotta consista nella falsa attestazione sostitutiva di certificazione ai sensi del D.P.R. n. 445 del 2000, art. 46.

¹ V. in materia Cass. V pen., 22 febbraio 2012, n. 15048; Cass. V pen. 1° marzo 2011, n. 23211; Cass., V pen. 5 ottobre 2011 n. 46229; Cass. V. pen., 15 dicembre 2010 n. 11792; contra, Cass V pen - 27 maggio 2011, n. 39610; Cass., V pen., 5 maggio 2011 n. 30099, rispettivamente in *Mass. Foro It.*, 2012, 2011, 2010.

Infatti tale norma prevede che il falso sia dichiarato “in atto pubblico” mentre la dichiarazione sostitutiva del privato non può equipararsi all’atto pubblico.

La condanna penale, nel caso descritto, presuppone una interpretazione estensiva non consentita, posto che il decreto n. 445 si è preoccupato soltanto di equiparare la dichiarazione sostitutiva alla presentazione dell’atto al pubblico ufficiale. Inoltre la dichiarazione sostitutiva non è atto destinato a provare la verità di quanto in essa contenuto;

2) il vizio della motivazione in ordine all’elemento psicologico del reato di falso. Erano state dedotte prove (dichiarazione dell’imputato e deposizione della teste C.) ignorate dalla Corte ma capaci di dimostrare che l’imputato, giovane amministratore, aveva firmato la dichiarazione sostitutiva confidando nella lealtà del suo estensore ossia della C.;

3) il vizio di motivazione in ordine al reato di tentata truffa.

Nel corso della discussione, il difensore ha sollecitato l’accoglimento del ricorso in applicazione dei principi enunciati nella sentenza delle SSUU Carchivi che ha escluso la configurabilità della truffa quando la condotta raggirante sia consistita nella presentazione del documento falso.

I ricorsi sono infondati e devono essere rigettati.

Occorre preliminarmente dare atto che l’argomentazione prospettata dalla difesa, per la prima volta durante la discussione orale, integra un evidente motivo nuovo, inammissibile quantomeno per la tardività della deduzione.

D’altra parte, anche ove la questione fosse intesa come sollecitazione dei poteri officiosi di questa Corte *ex art. 129 c.p.p.*, non potrebbe non notarsi che essa non è apprezzabile allo stato delle conoscenze acquisite, non risultando che sussista, nel caso di specie, il presupposto di fatto per la operatività dei principi elaborati dalla sentenza delle SSUU Carchivi del 2007. Con tale decisione, infatti, si è sostenuto che l’indebito conseguimento, nella misura superiore al limite minimo di legge, del cosiddetto reddito minimo di inserimento previsto dal D.Lgs. 18 giugno 1998, n. 237, integra il reato di indebita percezione di elargizioni a carico dello Stato *ex art. 316 ter c.p.p.*, comma 1 e non anche quello di truffa aggravata ai sensi dell’art. 640 *bis c.p.p.*, restando assorbiti anche i delitti di falso di cui agli artt. 483 e 489 c.p.

Ciò posto, appare evidente la inconferenza della decisione evocata dalla difesa rispetto al caso in esame nel quale si discute non della percezione, mediante atto falso, di elargizioni a carico dello Stato, ossia di “contributi, finanziamenti o mutui” concessi dallo Stato o dagli altri enti previsti dalla legge - come previsto dall’oggetto dell’art. 316 c.p. - ma della aggiudicazione di un appalto che è nozione tutt’affatto differente.

Tornando al perimetro dei motivi di ricorso ammissibili sotto il profilo della tempestività, si osserva che il primo di essi deve essere rigettato posto che la questione prospettata ha già trovato soluzione in una puntuale sentenza delle Sezioni unite di questa Corte dalla quale non vi è motivo di discostarsi.

Il supremo consesso ha infatti ritenuto che integra il delitto di falsità ideologica commessa da privato in atto pubblico la falsa attestazione del legale rappresentante di una società circa il possesso, da parte di quest'ultima, di un requisito indispensabile per la partecipazione alla gara per l'aggiudicazione di un appalto pubblico (Rv. 236866, ric. Scelsi).

Nel caso descritto - analogo a quello in esame - vale infatti l'ulteriore principio secondo cui, premesso che la dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà è destinata, per espressa disposizione di legge, a provare la veridicità delle asseverazioni in essa contenute e considerato che essa deve essere poi trasfusa in un atto pubblico (Rv. 234879), consistente, nel caso di specie, nell'atto di aggiudicazione dell'appalto, il falso ideologico del privato si configura dal momento che esso può investire le attestazioni, anche implicite, contenute nell'atto pubblico conclusivo della procedura e i presupposti di fatto giuridicamente rilevanti ai fini della parte dispositiva dell'atto medesimo, che concernano fatti compiuti o conosciuti direttamente dal pubblico ufficiale, ovvero altri fatti dei quali l'atto è destinato a provare la verità (Rv. 236867).

Il secondo motivo è inammissibile perché con esso la difesa sollecita alla Cassazione un giudizio di merito alternativo quello compiuto in maniera plausibile dai giudici *a quibus*. La Corte territoriale ha infatti ritenuto elemento decisivo per escludere la colpa dell'imputato ed affermarne invece il dolo, il rilievo secondo cui non è credibile che chi governa la società da un congruo lasso di tempo possa avere sottoscritto senza leggerli, atti o documenti di centrale importanza per la sopravvivenza della società, sottopostigli da un dipendente.

Le prove contrarie che, sul punto, la difesa sostiene di avere dedotto, sono state implicitamente valutate come prive di valenza dimostrativa idonea a superare il rilievo logico formulato.

Ha infatti posto in evidenza più volte questa Corte che, in tema di vizi della motivazione, il controllo di legittimità operato dalla Corte di cassazione non deve stabilire se la decisione di merito proponga effettivamente la migliore possibile ricostruzione dei fatti, né deve dividerne la giustificazione, ma deve limitarsi a verificare se tale giustificazione sia compatibile con il senso comune e con i limiti di una plausibile opinabilità di apprezzamento (RV 215745).

Il terzo motivo è inammissibile genericità essendo fondato sul rilievo, sopra già confutato, della insussistenza del reato *ex art.* 483 c.p.

Inoltre deve ribadirsi che la nuova prospettiva di inesistenza del reato, rappresentata dall'avv. D. per la prima volta in udienza, pur afferendo al tema della qualificazione giuridica del fatto - come tale inerente i poteri attivabili di ufficio dalla Cassazione -, non è apprezzabile come tale nel caso concreto.

Essa presuppone, tra l'altro, l'accertamento di elementi di fatto inerenti la materialità della condotta di tentata truffa - che non solo non sono stati concretamente allegati dall'interessata difesa, ma non sono neppure desumibili dalla sentenza impugnata. *P.q.m.* rigetta i ricorsi. (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE - SEZIONE IV PENALE - 15 NOVEMBRE 2011, N. 41993

PRES. MORGIGNI — EST. IZZO — P.G. (concl. conf.).

Sicurezza sul lavoro - Misure antinfortunistiche - Cantiere di lavori pubblici appaltati - Infortunio mortale - Omicidio colposo - Responsabile unico del procedimento - Imputabilità - Sussistenza.

In caso di infortunio mortale in un cantiere con lavori pubblici appaltati, risponde del delitto di omicidio colposo il responsabile unico del procedimento quale responsabile dei lavori se, ai fini della salvaguardia dell'incolumità dei lavoratori, non abbia provveduto al controllo dell'adeguatezza e specificità dei piani di sicurezza rispetto alle loro finalità o non abbia vigilato sulla loro corretta attuazione, nel caso di modifiche progettuali.¹

DIRITTO

4. Il ricorso proposto dal M. è inammissibile perché tardivo.

Invero:

- la sentenza di appello è stata emanata il 29 aprile 2010 alla presenza degli imputati;
- nel dispositivo la Corte si è riservata il termine di 90 gg. per il deposito della motivazione;
- la sentenza documento è stata depositata nei termini, il 28 luglio 2010;
- il *dies a quo* per impugnare decorreva, pertanto, dal 28 luglio 2010 ed il termine di 45 gg. scadeva in data 27 ottobre 2010 (già considerato il periodo di sospensione feriale);
- pertanto l'impugnazione depositata dal M. il 28 ottobre 2010 è tardiva.

L'impugnazione va pertanto dichiarata inammissibile ai sensi dell'art. 591 c.p.p., lett. c).

5. I motivi di ricorso proposti dal L. sono infondati, pertanto l'impugnazione va rigettata.

5.1 Va premesso che la sua responsabilità è stata ritenuta sulla base della qualità di "Responsabile del procedimento amministrativo" e responsabile dei lavori, figura che nei lavori pubblici rappresenta il committente.

Sul responsabile dei lavori incombe, ai sensi del D.P.R. n. 494 del 1996, art. 6, l'obbligo della verifica delle condizioni di sicurezza del lavoro in attuazione dei relativi piani (artt. 4 e 5, comma 1, lett. a) D.P.R. cit.).

¹ In termini, v. Cass. IV pen., 23 marzo 2007, n. 21587 in *Mass. Foro it.*, 2007.

Orbene ciò premesso, deve ricordarsi che ai sensi del D.P.R. n. 554 del 1999, art. 7, comma 2, (Regolamento di attuazione della Legge Quadro dei Lavori Pubblici), il Responsabile del procedimento provvede a creare le condizioni affinché il processo realizzativo dell'intervento risulti condotto nei tempi e costi preventivati e nel rispetto della sicurezza e la salute dei lavoratori, in conformità a qualsiasi altra disposizione di legge in materia.

Inoltre, ai sensi dell'art. 8, lett. *f*) deve coordinare le attività necessarie alla redazione del progetto definitivo ed esecutivo, verificando che siano rispettate le indicazioni contenute nel documento preliminare alla progettazione e nel progetto preliminare, nonché alla redazione del piano di sicurezza e di coordinamento e del piano generale di sicurezza.

Inoltre, ai sensi dell'art. 8, comma 3, vigila sulla attività, valuta il piano di sicurezza e di coordinamento e l'eventuale piano generale di sicurezza e il fascicolo predisposti dal coordinatore per la progettazione.

In sostanza a carico del RUP (responsabile unico del procedimento) grava una posizione di garanzia connessa ai compiti di sicurezza non solo nella fase genetica dei lavori, laddove vengono redatti i piani di sicurezza, ma anche durante il loro svolgimento, ove è previsto che debba svolgere un'attività di sorveglianza del loro rispetto.

Orbene, nel caso di specie, come correttamente rilevato dal giudice di merito, il L. è venuto meno all'adempimento degli oneri a suo carico gravanti.

Infatti come accertato dall'istruttoria dibattimentale svolta, i piani di sicurezza erano carenti in ordine alla attività di lavoro da svolgersi nel pozzo semi-circolare esterno alla struttura della piscina (da dove originavano le travi) ed all'interno del quel è precipitato, da un'altezza di mt. 10, il B. Pertanto, come coerentemente osservato dal giudice di merito, irrilevante è la discussione relativa alle modifiche progettuali della copertura del tetto, in quanto l'incidente è avvenuto in altra zona, priva di presidi anticaduta. In ogni caso era onere del RUP, a fronte di modifiche progettuali, in adempimento degli obblighi sopra richiamati, controllare la adeguatezza dei piani di sicurezza alla salvaguardia dell'incolumità dei lavoratori.

Ne può dirsi, come osservato dalla corte distrettuale, che alla carenza di recinzioni, ponteggi o regi (presidi anticaduta) poteva supplire l'utilizzo di cinture di sicurezza. Infatti sul posto non sono state rinvenute funi di aggancio su cui farle scorrere.

Per quanto detto, va ribadito che la radicata posizione di garanzia in capo al L., rende rilevante causalmente la sua negligente condotta omissiva, non avendo l'imputato controllato l'adeguatezza e specificità dei piani di sicurezza rispetto alle loro finalità; nonché non avendo vigilato sulla loro corretta attuazione.

5.2 Né il lamentato comportamento negligente della persona offesa (che non avrebbe utilizzato le cinture), può escludere la rilevanza causale della condotta omissiva dell'imputato. Invero, questa Corte ha più volte ribadito che in materia di infortuni sul lavoro, la condotta colposa del lavoratore infortunato non assurge a causa sopravvenuta da sola sufficiente a produrre l'evento quando sia comunque riconducibile all'area di rischio propria della lavorazione svolta: in tal senso il datore di lavoro è esonerato da responsabilità solo quando il comportamento del lavoratore, e le sue conseguenze, presentino i caratteri dell'eccezionalità, dell'abnormità, dell'esorbitanza rispetto al procedimento lavorativo e alle direttive di organizzazione ricevute (*ex plurimis* Cass. 4, n. 21587/2007, rv. 236721). Nel caso di specie il B. ha patito l'infortunio mentre svolgeva, senza alcuna abnormità di condotta, la sua ordinaria attività di lavoro nel pozzo citato, che era privo di presidi anticaduta.

Pertanto ne consegue che, anche a voler per mera ipotesi (non riscontrata) che egli abbia tenuto un negligente comportamento non utilizzando i presidi individuali di sicurezza, tale condotta non è stata da sola idonea a produrre l'evento, in quanto le negligenze del lavoratore sono fatti prevedibili ed a cui si deve porre riparo predisponendo appunto presidi di sicurezza che prescindono dalla condotta della persona da salvaguardare. (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE - SEZIONE III CIVILE - 20 OTTOBRE 2011, N. 21694

PRES. MORELLI — EST. CHIARINI — P.M. FEDELI (concl. conf.) - M.i. S.p.A. INAIL.

Misure antinfortunistiche - Controllo dell'osservanza delle norme di sicurezza e dell'adozione delle cautele necessarie da parte del lavoratore - Violazione di tale obbligo - Responsabilità del committente-imprenditore - Configurabilità - Limiti.

La responsabilità del committente-imprenditore – per violazione dell'obbligo di protezione dell'incolumità del lavoratore mediante il controllo dell'osservanza, da parte di costui, delle norme di sicurezza e dell'adozione delle cautele necessarie del caso, dirette a tutelarlo non solo dagli incidenti derivanti dalla sua diretta disattenzione, ma anche da quelli ascrivibili alla sua imperizia, negligenza ed imprudenza – è esclusa solo nel caso del cosiddetto rischio elettivo generato da un'attività non avente rapporto con lo svolgimento del lavoro o esorbitante dai limiti di esso, diversamente potendo il comportamento colposo del

*lavoratore assumere soltanto efficacia di concausa o di mera occasione dell'iter produttivo.*¹

DIRITTO

1. Il rilievo dell'INAIL di inammissibilità del ricorso per carenza di *ius postulandi* del difensore domiciliatario e destinatario dell'atto, avv. Nicola Casuccio, avendo cessato il 31 luglio 2008 il rapporto di servizio con l'Istituto ed essendo stato cancellato il 15 settembre 2008 dall'elenco speciale dell'albo degli avvocati di Torino a norma del R.D. n. 1578 del 1933, art. 3, comma 4, va respinto.
Infatti poiché il ricorso è stato notificato il 6 aprile 2009 a mani di dipendente dell'Avvocatura Regionale dell'INAIL incaricato del ritiro atti, l'indicazione dell'avv. Casuccio quale precedente difensore non ha alcun rilievo in sé, ma costituisce soltanto elemento individuativo delle cause che egli trattava e da assegnare al collega del medesimo ufficio legale a quegli subentrato e perciò, esclusa l'inesistenza della notifica, la costituzione in giudizio dell'INAIL ne ha sanato *ex tunc* qualsiasi vizio (Cass. 58 e 9543/2010).
2. Con il primo motivo la ricorrente deduce: "Insufficiente motivazione circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio (art. 360 c.p.c., n. 5)" che così sintetizza: "Circa la natura di concausa del sinistro da attribuirsi secondo la Corte di appello alla interruzione della erogazione di energia elettrica, nonché alla asserita insufficienza della informazione fornita ai lavoratori sull'anticipazione dell'orario di essa da parte di S.p.A. M., la motivazione della pronuncia impugnata è insufficiente in quanto priva di esplicitazione dei passaggi logico-dinamici che hanno condotto la Corte di appello: ad affermare in termini assoluti che l'infortunio non si sarebbe verificato in assenza della interruzione di corrente (riferendosi all'interruzione programmata dal fornitore) senza considerare che l'assenza di corrente è un'anomalia sempre possibile; una volta individuata nella interruzione della corrente una concausa del sinistro ad attribuire rilevanza causale alla asserita insufficienza dell'informazione su di essa fornita da M. S.p.A. sebbene risulti pacificamente accertato che le misure di sicurezza da essa predisposte erano comunque già perfettamente idonee a scongiurare le possibili conseguenze dell'assenza (per qualsivoglia causa) di energia elettrica sul ciclo delle presse e che la competenza ad adottare tali misure di sicurezza era stata contrattualmente trasferita alle imprese esterne incaricate della manutenzione, con la conseguenza che l'informativa sull'orario previsto per l'interruzione di corrente configurava un'ulteriore misura pre-

¹ Non risultano, a quanto consta, precedenti in termini.

cauzionale non necessaria; sotto altro punto di vista, ad attribuire rilevanza concausale alla asserita insufficienza di informazione fornita da S.p.A. M. sull'anticipazione dell'orario della prevista interruzione di corrente senza spiegare per quale ragione si dovrebbe ritenere che una informativa fornita con strumenti diversi o più mirata avrebbe evitato il danno; e comunque ad individuare nella interruzione di corrente nonché nella asserita insufficienza dell'informazione fornita in merito all'anticipazione valenza di concausa del sinistro senza valutare l'assoluta anomalia della condotta del P. (il quale pacificamente omise di adottare tutte le prescritte misure di sicurezza pur ben conoscendole e sapendo che era sua competenza metterle in atto) i cui caratteri di abnormità, inopinabilità ed esorbitanza rispetto al procedimento lavorativo e alle direttive ricevute alla luce della costante giurisprudenza della adita Suprema Corte avrebbero, se correttamente considerati, portato a configurare tale condotta quale causa esclusiva dell'evento". Il motivo è infondato.

La Corte di merito ha correttamente applicato gli art. 2087 c.c. - espressione del principio di *neminem laedere* per l'imprenditore - e del D.Lgs. 19 settembre 1994, n. 626 - che disciplina l'affidamento di lavori in appalto "all'interno dell'azienda", come nella fattispecie a norma dei quali è obbligo del committente, nella cui disponibilità e controllo permane l'ambiente di lavoro, di adottare tutte le misure necessarie a tutelare l'integrità fisica e la salute dei prestatori di lavoro, ancorché dipendenti dall'impresa appaltatrice, non limitandosi ad informarla adeguatamente, ma informando altresì i singoli lavoratori, predisponendo i mezzi idonei al raggiungimento dello scopo per tutti e per ciascuno di essi, e cooperando con l'appaltatrice per l'attuazione delle misure di prevenzione e protezione dei rischi connessi sia al luogo di lavoro, sia all'attività appaltata, in particolare nel caso in cui i macchinari potrebbero divenire causa di grave pericolo, particolarmente elevato nella fattispecie, sia perché la manutenzione dell'impianto di vulcanizzazione della M. comportava operazioni e verifiche nella zona di movimento del coperchio delle presse che, se non agganciato automaticamente, poteva rovinare addosso ai lavoratori in caso di riduzione della pressione del circuito idraulico, conseguenza inevitabile se l'energia elettrica si interrompe, sia perché era stato anticipato l'orario dell'interruzione dell'energia elettrica, comunicato dall'Enel alla società utente M. Perciò questa aveva l'obbligo di allertare i lavoratori dell'impresa di appalto alla massima attenzione nell'osservare tutte le cautele aggiuntive per la sicurezza della loro incolumità - come ad esempio puntellare e bloccare il coperchio della pressa con le candele, non essendo funzionante, a causa dell'interruzione dell'energia elettrica, la spia luminosa di non perfetto aggancio automatico - ed assicurarsi che i lavoratori le avessero in concreto adottate.

Non avendo fornito nessuna prova al riguardo, correttamente la Corte di merito ha ritenuto la società M. corresponsabile dell'infortunio, non valendo

ad interrompere il nesso causale con la condotta del committente obbligato per le ragioni suesposte, le omissioni di cautele dei lavoratori e di cui si è costituita garante nella vigilanza l'appaltatore, non essendo imprevedibile una dimenticanza degli stessi, nell'adottare le cautele alternative, né configurando perciò comportamento anomalo.

2. Con il secondo motivo deduce: “Contraddittorietà della motivazione circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio (art. 360 c.p.c., n. 5)” che così sintetizza: “Circa la natura di concausa del sinistro da attribuirsi secondo la Corte di appello alla interruzione della erogazione di energia elettrica nonché alla asserita insufficienza della informazione fornita ai lavoratori sull'anticipazione dell'orario di essa da parte di S.p.A. M., la motivazione della pronuncia impugnata è contraddittoria laddove, da una parte, afferma che le misure di sicurezza che erano state predisposte da S.p.A. M., e che era competenza e onere degli incaricati delle imprese appaltatrici adottare, erano sufficienti e perfettamente idonee ad evitare il prodursi del sinistro e a scongiurare le possibili conseguenze negative dell'assenza di corrente (non si sarebbe verificato il sinistro se i dipendenti della ditta esterna avessero provveduto alla messa in sicurezza dell'impianto, e quindi, ad agganciare correttamente il coperchio della pressa Q4); dall'altra parte attribuisce rilevanza causale concorrente all'asserita omissione o inadeguatezza di un'ulteriore cautela (l'informazione ai lavoratori circa l'orario previsto per l'interruzione) che alla luce di quanto dalla stessa Corte messo in evidenza, risultava non necessario”.

- 2.1 Con il terzo motivo deduce: “Violazione e falsa applicazione dell'art. 1227 c.c. e degli artt. 40 e 41 c.p. (art. 360 c.p.c., n. 3)” e conclude con il seguente quesito di diritto: “Se nel giudizio di rilevanza causale ai sensi degli articoli 40 e 41 c.p. e 1227 c.c. alla condotta anomala ed abnorme rispetto al procedimento lavorativo e alle direttive ricevute tenuta dal danneggiato, dipendente di impresa appaltatrice incaricata della manutenzione che nell'effettuare un intervento abbia del tutto omesso di adottare tutte le precauzioni di sicurezza presiposte dalla committente, che era sua competenza ed onere mettere in atto e che sarebbero valse con certezza ad evitare l'infortunio, debba essere riconosciuta efficienza causale esclusiva ed assorbente, tale da escludere il legame eziologico tra l'evento dannoso e gli altri fatti, relegandoli al rango di mere occasioni, ovvero se in tale situazione possa - come ritenuto dalla sentenza impugnata - comunque attribuirsi rilevanza causale concorrente alla condotta della dommittente che, pur avendo predisposto cautele perfettamente idonee se adottate, ad evitare il danno, non abbia adottato anche un'ulteriore precauzione necessaria”.

I motivi, congiunti, per la parte in cui non reiterano le censure su esaminate, sono infondati.

Ed infatti con motivazione logica ed immune da vizio alcuno la Corte di merito ha correttamente applicato il principio dell'equivalenza delle cause secondo cui va riconosciuta efficienza causale ad ogni antecedente che abbia contribuito alla produzione dell'evento con valutazione *ex ante* verosimile - nella specie non percezione della comunicazione dell'anticipazione dell'interruzione dell'energia elettrica e del conseguente elevato pericolo, qualora il coperchio non fosse agganciato automaticamente, evenienza che la spia rossa non poteva segnalare mancando la corrente, della caduta del coperchio privo del meccanismo di sicurezza di blocco automatico - e senza che la colpa del lavoratore P. infortunatosi, concretizzatasi nell'imprudenza o nell'inosservanza delle regole tecniche per l'espletamento dell'attività - nella specie fermo del coperchio mediante candele - elimi quella dell'imprenditore-committente per la mancata adozione di ogni cautela necessaria ad impedire l'evento infortunistico, ovvero per l'omessa vigilanza assidua ed effettiva affinché le misure di sicurezza siano effettivamente adottate dal lavoratore, in adempimento del succitato obbligo di sicurezza - art. 2087 c.c. - che non limita gli obblighi - anche del committente imprenditore - all'osservanza della disciplina normativa antinfortunistica, essendo egli tenuto (con i suoi preposti) a far osservare ai lavoratori sia le norme specifiche emanate per la prevenzione degli incidenti, sia quelle generiche dettate dalla comune prudenza. Ne consegue che la responsabilità per la violazione dell'obbligo di proteggere l'incolumità dei singoli lavoratori mediante il controllo dell'osservanza da parte di costoro delle norme di sicurezza e dell'adozione delle cautele necessarie del caso, dirette a tutelare il lavoratore non solo dagli incidenti derivanti dalla sua disattenzione, ma anche da quelli ascrivibili ad imperizia, negligenza ed imprudenza dello stesso, è esclusa solo nel caso del cosiddetto rischio elettivo, generato da un'attività non avente rapporto con lo svolgimento del lavoro o esorbitante dai limiti di esso, diversamente potendo il comportamento colposo del lavoratore assumere soltanto efficacia di concausa o di mera occasione dell'iter produttivo.

A questi principi si è attenuta la Corte di merito e perciò le censure vanno respinte.

4. Con il quarto motivo deduce: "Insufficiente motivazione circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio (art. 360 c.p.c., n. 5)", che così sintetizza: "Il giudizio formulato nella sentenza impugnata circa l'insufficiente udibilità nello stabilimento della comunicazione a mezzo interfono, strumento utilizzato dalla ricorrente per informare i manutentori presenti dell'anticipazione dell'orario previsto per l'interruzione dell'evento infortunistico della erogazione di energia elettrica programmata dal fornitore, determinante al fine della valutazione di inadeguatezza dell'informativa fornita sulla base del quale si basa l'addebito di colpa formulato nei confronti della ricorrente, non

è sorretto da sufficiente e logica motivazione, posto che: la Corte afferma ma non spiega in modo corretto e sufficiente su quali basi ritenga che le testimonianze assunte dimostrerebbero che l'informativa fornita a mezzo interfono non fosse adeguatamente udibile all'interno del reparto; inoltre la Corte appoggia la propria valutazione sulla pretesa e fallace massima di esperienza secondo cui per correttamente percepire un annuncio a mezzo interfono occorrerebbe dimestichezza, senza peraltro indicare sulla base di quali fatti ed argomenti si dovrebbe ritenere che i dipendenti delle imprese esterne appaltatrici della manutenzione non avessero sufficiente familiarità con tale tipo di comunicazioni; infine la Corte laddove adduce a sostegno della propria valutazione la considerazione secondo cui sarebbe notorio che le comunicazioni con altoparlante giungono talvolta in maniera confusa, esprime una mera congettura del tutto inidonea a supportare l'affermazione della non sufficiente udibilità della comunicazione nel caso di cui trattasi".

La censura, per la parte in cui non si risolve in un'inammissibile richiesta di una diversa valutazione di merito, è infondata essendo sufficiente a configurare la responsabilità del committente, come suesposto, non aver acquisito la ragionevole certezza che il lavoratore abbia avuto la possibilità di essere tempestivamente avvertito delle ragioni del pericolo, le abbia ben comprese, ed abbia adottato i mezzi per evitarlo, assicurandosene con la dovuta vigilanza.

5. Con il quinto motivo deduce: "Violazione e falsa applicazione degli articoli 1916, 2043, 2056, 1223, e 1226 c.c." e conclude con il seguente quesito di diritto: "Se, nell'azione che l'INAIL proponga in surroga dell'infortunato-indennizzato nei confronti del terzo responsabile ai sensi dell'art. 1916 c.c. il giudice possa ritenere provata l'esistenza e l'entità del danno sulla base della sola documentazione relativa all'erogazione dell'indennizzo da parte dell'Istituto, come ritenuto dalla Corte d'appello nella sentenza impugnata, ovvero se in tale giudizio occorra un autonomo accertamento del danno civilistico ai sensi degli artt. 2043, 2056 e 1223 c.c., e gravi ai sensi del combinato disposto di tali norme, sull'assicuratore sociale, che in forza della surroga viene a trovarsi nella medesima posizione giuridica, sostanziale e processuale, del danneggiato, l'onere di provare in concreto l'esistenza e l'entità del danno da questi subito, e non risultando sufficiente a tali fini la produzione della documentazione INAIL relativa all'erogazione dell'indennizzo". Il motivo è infondato.

Emerge dalla narrativa che la sentenza impugnata ha ravvisato l'esercizio dell'azione di regresso dell'INAIL nei confronti del committente a norma del D.P.R. n. 1124 del 1965, artt. 10 e 11 avendo accertato, tramite relazione ispettiva, che l'evento dannoso è causalmente ricollegabile a colpa del committente per essersi riservato, nel proprio ambiente di lavoro rimasto nella sua sfera di disponibilità e controllo, il potere della diffusione delle informa-

zioni relative all'esecuzione del lavoro, incidenti sulle misure da adottare in concreto, e conseguentemente ha applicato il principio secondo cui in tema di prova della congruità dell'indennità corrisposta dall'INAIL al lavoratore nel giudizio regresso, poiché l'Istituto svolge la sua azione attraverso atti emanati a conclusione di procedimenti amministrativi, tali atti, come attestati dal direttore della sede erogatrice, sono assistiti dalla presunzione di legittimità propria di tutti gli atti amministrativi, che può venir meno solo di fronte a contestazioni precise e puntuali che individuino il vizio da cui l'atto in considerazione sarebbe affetto e offrano contestualmente di provarne il fondamento. Quindi, in difetto di contestazioni specifiche, deve ritenersi che la liquidazione delle prestazioni sia avvenuta nel rispetto dei criteri enunciati dalla legge, e che il credito relativo alle prestazioni erogate sia esattamente indicato in sede di regresso sulla base della certificazione del direttore della sede (Cass. 11617/2010). Pertanto la censura è da respingere. Concludendo il ricorso va respinto.

6. La soccombenza comporta la condanna alle spese poiché il controricorso dell'INAIL, proposto da difensore munito di *ius postulandi* stante il conferimento della procura dal dirigente con incarico di livello generale che a norma del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165, art. 16, lett. *f*) ha il potere di promuovere e resistere alle liti (Cass. 6460/2009), è stato consegnato all'ufficiale giudiziario il 12 maggio 2009 come dal medesimo attestato, e perciò è tempestivo.

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