

**Cassazione Civile, 19 settembre 2012, n. 15715 - Esplosione e conseguente incendio:
azione di regresso.**

Fatto

Con sentenza depositata il 23 luglio 2009 la Corte di Appello di L'Aquila rigettava il gravame proposto dall'INAIL avverso la sentenza del Tribunale ai Chieti, che aveva respinto l'azione di regresso proposta dall'Istituto nei confronti della M. A. s.p.a. per il recupero di quanto erogato a titolo di prestazioni previdenziali conseguenti all' incidente verificatosi il 12 giugno 1989 nel quale, a causa di un'esplosione seguita da incendio, persero la vita cinque lavoratori ed altri otto rimasero gravemente feriti.

La Corte di appello osservava che nell'azione di regresso grava sull'INAIL l'onere di provare la responsabilità del datore di lavoro e tale prova non era stata raggiunta in sede penale, il cui procedimento si era concluso con sentenza di patteggiamento, e nemmeno nel giudizio civile, nel quale gli elementi di prova acquisiti non consentivano di affermare, con ragionevole certezza, una responsabilità (quale commissione di un fatto-reato) imputabile alla società, essendosi in tal senso espressa la c.t.u. espletata in grado di appello, il cui giudizio "dettagliato e convincente" doveva essere pienamente condiviso e veniva a far "parte integrante" della motivazione. In particolare, il C.t.u. aveva ravvisato in termini solo ipotetici una correlazione causale tra omissioni o carenze varie imputabili all' imprenditore ed evento, ammettendo anche l'ipotesi alternativa di una genesi non addebitabile a colpa del datore. Il C.t.u. aveva prospettato che un isolamento del settore in cui si svolgeva l'attività molitoria rispetto al deposito dei prodotti avrebbe ridotto le conseguenze e quindi la gravità del disastro, ma aveva pure affermato che siffatta precauzione costruttiva del M. non era mai stata osservata nel settore e, dunque, non poteva farsi carico all' imprenditore, a titolo di responsabilità penale, "di proibita da norma di legge, e non oggetto di regolamentazione tecnica

che potesse e dovesse essere nota ai responsabili della realizzazione e della manutenzione dell'opificio".

Avverso tale sentenza l'INAIL propone ricorso, affidandolo a due motivi.

Resiste con controricorso la società M. A.. L'INAIL ha anche depositato memoria illustrativa, ai sensi dell'art. 378 c.p.c..

Diritto

Con il primo motivo, l'INAIL denuncia omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione su fatti decisivi, in relazione all'art. 360 comma primo n. 5 cod. proc. civ., per avere la sentenza condiviso le incongruenze contenute nella c.t.u. svolta in grado di appello.

La causa del sinistro era stata individuata in un'esplosione primaria avvenuta nell'elevatore a tazze o nel trasportatore pneumatico, propagatasi nelle fariniere dove era avvenuta l'esplosione secondaria di entità ben superiore. Il Consulente tecnico d'ufficio, chiamato ad accertare se l'incidente fosse o meno addebitabile al datore di lavoro, dopo avere dato atto dell'alta potenzialità esplosiva della miscela aria/farina, superiore ad alcuni gas quali metano, propano e GPL, ed avere rilevato che il rischio era ben noto anche nel 1989, quando si verificò l'incidente, aveva riferito che, pur non potendo individuare l'esatta causa dell'innescò dell'esplosione, questa era riconducibile solo a tre ipotesi - superfici calde o scintille meccaniche (nell'elevatore a tazze) e, con probabilità minore, scariche elettrostatiche (nel trasportatore pneumatico) -, a ciascuna delle quali aveva correlato la violazione delle prescrizioni imposte dagli artt. 358 e 335 del d.P.R. n. 547 del 1955. Pur muovendo da tali premesse, l'Ausiliare aveva poi, contraddittoriamente, concluso per l'impossibilità di escludere l'ipotesi alternativa di una genesi non addebitabile a colpa del datore.

Con riferimento agli effetti indotti dalla propagazione dell'esplosione, il Consulente d'ufficio aveva dato atto che non erano stati apprestati gli accorgimenti di cui all'art. 353 d.P.R. n. 547 del 1955 - disposizione che impone l'isolamento dei locali in cui si svolgono operazioni che presentano

pericoli di esplosioni o di incendi -, elencando i possibili interventi costruttivi che avrebbero consentito l'isolamento dei luoghi in cui si svolgeva la lavorazione pericolosa, ed aveva espressamente affermato che la mancata adozione di tali precauzioni costruttive fu "certamente causa non dell'incidente ma dei danni da questo provocati: la non propagazione dell'esplosione al grosso deposito di polveri delle fariniere avrebbe provocato danni di ben più ridotte dimensioni". Il medesimo aveva poi concluso, con giudizio recepito dal giudice di appello, che non poteva ascrivere all'imprenditore una colpa, poiché la mancanza di isolamento costituiva un elemento comune agli impianti molitori dell'epoca. Lamenta l'Istituto ricorrente che il C.t.u. non aveva documentato tale affermazione e al contempo aveva ammesso che sistemi di isolamento erano disponibili all'epoca del disastro per essere già largamente utilizzati nell'industria chimica da anni, di talché le conclusioni rassegnate costituivano espressione di un giudizio contraddittorio e comunque privo di riscontro probatorio, oltre che estraneo all'area dell'accertamento demandato all'Ausiliare.

Denuncia l'INAIL, sempre con il primo motivo, che i giudici di appello non avevano debitamente valutato la valenza probatoria, nel giudizio civile, della sentenza di patteggiamento, la quale può costituire un elemento di prova da utilizzare, anche in via esclusiva, per la formazione del convincimento giudiziale, ed il giudice di merito, ove intenda disconoscerlo, deve spiegare le ragioni per le quali l'imputato abbia ammesso una sua insussistente responsabilità ed il giudice penale abbia prestato fede a tale ammissione.

Con il secondo motivo, l'Istituto ricorrente lamenta violazione degli artt. 2087 e 2697 cc, artt. 328, 335, 353, 358, 365, 374 del d.P.R. n. 547/55, artt. 10, 11 d.P.R. n. 1124/65, in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c, per avere la Corte di Appello respinto la domanda dell' INAIL violando i principi in tema di riparto degli oneri probatori in fattispecie di danno da infortunio sul lavoro, in cui il datore di lavoro, chiamato a fornire la prova di cui agli artt. 1218 e 2087 c.c, avrebbe dovuto dimostrare di avere predisposto quanto necessario per ridurre al minimo il rischio che le polveri di frumento,

altamente esplosive, potessero, come in effetti avvenuto, in presenza di un innesco, scoppiare oppure fornire la prova che l'esplosione si fosse verificata a causa di un evento imprevisto ed imprevedibile. Una volta dimostrata l'ipotetica causa dell'esplosione ed esclusa un'origine fortuita, in difetto di prova certa circa l'adozione delle cautele doverose, la domanda dell'INAIL avrebbe dovuto essere accolta.

In sede di controricorso la soc. M. Ali monti ha eccepito la nullità del ricorso per difetto di valida procura alle liti, in quanto rilasciata dal Dirigente con incarico di livello generale, Direttore della Direzione Centrale Prestazioni, nominato con delibera del Presidente Commissario Straordinario dell'INAIL n. 92 del 28 maggio 2009, in mancanza di produzione dell'atto costitutivo e/o dello Statuto dell'Istituto, occorrenti per il riscontro dei poteri conferiti al dirigente.

L'eccezione preliminare è infondata.

In base al decreto legislativo n. 165 del 2001 (che, nel riordinare le norme in tema di lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni, già entrate in vigore con il d.lgs. n. 29 del 1993, all'art. 16 espressamente dispone che "i dirigenti generali promuovono e resistono alle liti che hanno il potere di conciliare e transigere") deve ritenersi attribuita ai dirigenti generali della pubblica amministrazione la legittimazione processuale attiva e passiva nelle controversie riguardanti l'amministrazione cui sono preposti, con la conseguenza che, con riguardo a controversia in materia di riconoscimento della natura professionale di una patologia, è valida la procura a ricorrere per cassazione rilasciata dal dirigente generale dell'INAIL nominato con delibera depositata unitamente al ricorso stesso (Cass. n. 3445 del 2004).

Sempre in via preliminare, la società intimata ha eccepito l'inammissibilità del ricorso perché le relative censure si risolvono in un'istanza di revisione delle valutazioni e del convincimento espresso dal giudice di merito, id est di una nuova pronuncia sul fatto, estranea alla natura e alle finalità del giudizio di legittimità.

Anche tale accezione è infondata.

L'impugnazione denuncia contraddizioni e altre incongruità della c.t.u. che, recepite pedissequamente nella sentenza di appello, ne integrerebbero vizio logico vertente su fatto decisivo, costituito dalle conclusioni dubitative circa la possibilità di ricondurre al datore la responsabilità tanto della causa di innesco della deflagrazione, quanto dell'aggravamento dei danni indotti dall'esplosione.

Venendo all'esame dell'impugnazione, l'Inail si duole della mancata considerazione, quale fonte di prova, della sentenza di ed. "patteggiamento".

E' noto che la sentenza penale di applicazione della pena su richiesta ai sensi dell'art. 444 cod. proc. pen. è solo equiparata ad una pronuncia di condanna e, a norma dell'art. 445, comma I-bis, cod. proc. pen., non ha efficacia in sede civile o amministrativa; le risultanze del procedimento penale non sono vincolanti, ma possono essere liberamente apprezzate dal giudice civile ai fini degli accertamenti di sua competenza (Cass. n.26250 del 2011). è stato pure affermato che la sentenza penale di "patteggiamento" costituisce indiscutibile elemento di prova per il giudice di merito il quale, ove intenda disconoscere tale efficacia probatoria, ha il dovere di spiegare le ragioni per cui l'imputato avrebbe ammesso una sua insussistente responsabilità ed il giudice penale abbia prestato fede a tale ammissione (Cass. n. 15889 del 2011).

Al riguardo, la Corte territoriale ha specificamente esposto le ragioni che, a suo avviso, giustificerebbero il comportamento assunto in sede penale dalla parte datoriale e che porterebbero a disattendere la valenza indiziaria sottesa alla sentenza di patteggiamento. I giudici di merito hanno ritenuto che il patteggiamento appariva una "decisione perfettamente ragionevole...alla stregua di una valutazione che tenga conto della macroscopica discrepanza tra l'entità della pena patteggiata e la gravità dell' evento, un gravissimo disastro con strage", aggiungendo che "la peculiarità del caso induce a ritenere che ben altra era ed è la posta in gioco, rispetto ad una condanna penale:

l'ammontare del danno civile, sia per quanto concerne la perdita subita dalla società appellata, per la distruzione dell'opificio, e l'onere derivante dalla responsabilità civile, nei confronti dei dipendenti, nonché per il regresso dell'ente previdenziale", tutti elementi che "potevano far apparire come non conveniente, o addirittura futile, una resistenza in sede penale, anche ad un imputato che si ritenesse innocente".

Tale motivazione non è stata in alcun modo censurata dall'INAIL, che si è limitato ad invocare, in modo del tutto generico, La mancata considerazione del valore probatorio della sentenza di patteggiamento, omettendo di indicare da quale vizio sarebbe affetta la motivazione adottata dal giudice di merito circa le ragioni per cui l'imputato avrebbe ammesso una sua insussistente responsabilità.

Il ricorso per cassazione costituisce un mezzo di impugnazione privo di effetto devolutivo ed a critica vincolata avente un oggetto di giudizio delimitato - in ragione appunto del principio di specificità - delle censure sollevate con i singoli motivi, principio che vige pure dopo l'abrogazione dell'art. 366 bis c.p.c. Il principio di specificità dei motivi esige che venga frammentato il percorso logico-argomentativo della sentenza impugnata e siano isolati distintamente gli errori traducendoli in specifiche - e parimenti distinte - censure di violazione di legge o di vizio di motivazione. La mancanza di un motivo specifico comporta l'inammissibilità della censura concernente il lamentato difetto di valutazione degli effetti della sentenza di patteggiamento.

Con il primo motivo, l'INAIL denuncia i vizi della c.t.u., mutuati dalla sentenza di appello, mediante il recepimento per relationem dell'elaborato peritale.

E' principio di diritto nella giurisprudenza di questa Corte che la motivazione della sentenza per relationem è ammissibile, dovendosi giudicare la sua completezza e logicità sulla base degli elementi contenuti nell'atto al quale si opera il rinvio e che, proprio in ragione del rinvio, diviene parte integrante dell'atto rinviante; costituisce tuttavia principio generale dell'ordinamento,

desumibile dalla L. 7 agosto 1990, n. 241 , art. 3 e dalla L. 27 luglio 2000, n. 212 , art. 7, comma 1 per gli atti amministrati vi (e valido, a maggior ragione, in forza dell'art. Ili Cost., per l'attività' del giudice), quello secondo cui il rinvio va operato in modo tale da rendere possibile ed agevole il controllo della motivazione per relationem (cfr., per tutte, da ultimo Cass. 16 gennaio 2009 n. 979, nonché Cass. n. 23231 del 2010).

Nella specie, la Corte di appello ha rinviato alla c.t.u. espletata nel medesimo grado di giudizio e, pertanto, attraverso l'esame della relazione prodotta dall'Istituto ricorrente è reso possibile il controllo di completezza e logicità della motivazione la quale, oltre ad avere sintetizzato l'esito dell'indagine peritale, ne ha richiamato il complessivo contenuto, da ritenersi interamente recepito nella sentenza impugnata.

Nelle premesse della relazione, viene dato atto che sia le fariniere che gli elevatori, in fase di funzionamento, hanno una elevatissima probabilità di avere al loro interno una miscela esplosiva, ma al contempo si afferma che "questo in realtà avviene all'interno di tutto il processo produttivo di un M. ed è un pericolo a tutt'oggi ineliminabile", così introducendo un giudizio (di ineliminabilità del rischio) immotivato (non viene spiegato per quale ragione La normativa europea, recepita in Italia nel 2003, non consentirebbe l'eliminazione del rischio) e comunque non di pertinenza del C.t.u., ma del giudice di merito, quale sintesi valutativa di dati, nella specie non nemmeno offerti.

Quanto alle cause dell'esplosione, il C.t.u., dopo avere enucleato solo tre possibilità, innesco da superfici calde o da scintille di origine meccanica (negli elevatori a tazze) o innesco da scintille di origine elettrostatica (nella tubazione pneumatica di carico farine), precisando che le due prime ipotesi erano le più probabili, afferma che queste possono ricondursi a comportamenti omissivi della M. A., ma aggiunge - senza adeguata motivazione - di non potere escludere cause diverse, così esprimendo la propria valutazione: quanto alle superfici calde, "come da letteratura e dalla UNI EN 13463-05 (edizione 2003) si evita questo pericolo con parti in lento movimento cioè con velocità inferiori al 1 m/sec e potenze inferiori a 4 Kw. Tutte le attrezzature interessate fanno parte di questa

categoria, tranne gli elevatori a tazze per farina: per il loro funzionamento la velocità normalmente intorno ai 2 m/sec. ma certamente superiore ai 1,5, m/sec. Si ha quindi principalmente il pericolo di superfici calde dovute ad attrito meccanico... per questo viene ora raccomandato di utilizzare nastri autoestinguenti come da SN 13501"; alla luce delle sperimentazioni che si stanno eseguendo principalmente in Germania, è probabile che questa sia stata la causa primaria dell'esplosione. Anche per la seconda ipotesi, costituita da scintille di origine meccanica, il Consulente d'ufficio dà atto che questo pericolo si evita con le parti in lento movimento e che l'unico pericolo proviene dagli elevatori, così individuando nel surriscaldamento durante il ciclo di produzione la più probabile causa dell'innesco esplosivo. Pur muovendo da una ricostruzione che accredita una causa imputabile al datore di lavoro, introduce poi l'ipotesi di fattori alternativi, senza spiegare sulla base di quali elementi di fatto o tecnici abbia ritenuto di avanzare tali dubbi: "...una tazza metallica che si fosse staccata dal nastro di trasporto, uno sbandamento dello stesso o un oggetto metallico che fosse finito nel circuito avrebbero potuto provocare l'esplosione primaria". Analoghe incongruenze si rinvengono nella relazione laddove la causa di innesco è posta in relazione alla norma destinata a prevenirne il relativo rischio. L'art. 358 del d.p.r. 547 del 1955 prevede che "nella fabbricazione, manipolazione, deposito e trasporto di materie infiammabili od esplosivi e nei luoghi ove vi sia pericolo di esplosione o di incendio per la presenza di gas, vapori o polveri, esplosivi o infiammabili, gli impianti, le macchine e gli attrezzi ed i meccanismi in genere non devono nel loro uso dar luogo a riscaldamenti pericolosi o a produzione di scintille....". Il C.t.u. afferma che "poiché, come abbiamo visto, l'esplosione è stata causata da un riscaldamento o da una scintilla, questo articolo è stato certamente disatteso.... in pratica questo articolo vieta di avere le più frequenti fonti d'innesco quando si trattano materiali infiammabili od esplosivi e, quindi, di pratica viene quasi sempre disatteso nel caso di un'esplosione". Pur dando atto della violazione della norma suddetta, esprime dubbi sul nesso causale tra comportamento omesso ed evento, affermando che: "...si può ragionevolmente pensare che il disastro sia avvenuto per un'anomalia di funzionamento di un elevatore a carico delle fariniere..."; "...che questi avvenimenti siano addebitabili alla parte

appellata è, invece, difficilmente dimostrabile: sapere quale sia l'esatta causa dell'esplosione primaria di uno degli elevatori è ora impossibile e quindi non si può sapere se questa sia stata determinata, ad esempio, da una mancanza di manutenzione o da difetti di materiale. Non si fanno prove della vetustà dei nastri, dei cuscinetti, dei loro parametri di calcolo come degli alberi di supporto e dell'usura eventuale o della mancanza iniziale delle bombatura...", concludendo che "si è potuto ragionevolmente definire la dinamica dell' incidente, ma non la precisa causa dello stesso e quindi le responsabilità dell'avvenuto incidente: poiché all'epoca comunque...si conosceva il rischio provocato dalle esplosione di polveri, e anche se non ai livelli attuali, c'era già una notevole conoscenza dei fenomeni inerenti, non si può neanche considerare lo stesso dovuto a mera fatalità, ma sia a mancanza di adeguata manutenzione (sia ascrivibile alla società, che non adeguatamente specificata nel libretto di uso e manutenzione del fornitore della macchina stessa) sia ad un errore di progettazione della macchina od al La fornitura di parti difettate o con una vita utile inferiore a quella attesa".

Invero, la prospettazione di svariate possibili alternative non imputabili alla M. A. non avrebbe nemmeno consentito ai C.t.u. di rispondere al quesito con il quale gli era stato chiesto di individuare quali fossero le violazioni commesse solo nel caso in cui non fossero configurabili cause non addebitabili.

Il giudice, nel valutare la cd. causalità omissiva, deve verificare che l'evento non si sarebbe verificato se l'agente avesse posto in essere la condotta doverosa impostagli, con esclusione di fattori alternativi, ed il relativo accertamento deve essere condotto attraverso l'enunciato "controfattuale", ponendo al posto dell'emissione il comportamento alternativo dovuto, onde verificare se la condotta doverosa avrebbe evitato il danno lamentato dal danneggiato (v. tra le più recenti, Cass. n. 2385 del 2012).

La formula "la mancanza di A ha causato C" è espressione ellittica che sostituisce "se A si fosse verificato, B non avrebbe causato C"; dove A, contenuto di un obbligo giuridico, è dato da un

contegno reputato idoneo ad impedire il prodursi del risultato dannoso (nella specie, la mancata adozione delle precauzioni di cui all'art. 358 cit.) e 3 è il fattore causale (fattore di innesco esplosivo).

Nella specie, da un lato, si afferma che l'esplosione è ascrivibile con alta probabilità ad una scintilla indotta dal surriscaldamento di parti in movimento e che la norma di prevenzione è stata "certamente disattesa" e, dall'altro, si introducono svariate serie causali alternative (diverse ipotesi per B) , senza alcuna spiegazione dei motivi per i quali tali ipotesi vengono avanzate e tali da invalidare la prima.

Pure con riferimento alla terza ipotesi di innesco dell'esplosione (ritenuta meno probabile delle prime due), ravvisabile in una scarica elettrostatica tra due materiali conduttori, il C.t.u. afferma che, per evitare che un materiale conduttore possa caricarsi sufficientemente per generare pericolo, si deve provvedere alla sua messa a terra e che in tal senso dispone l'art. 335 d.p.r. cit., secondo cui "qualora vi sia la possibilità di scariche elettrostatiche" si devono adottare "...dispositivi aventi lo scopo di disperdere le cariche elettrostatiche.... essi debbono essere tali da non dare luogo a scintille....". Rileva poi che nella specie, non vi sono "...prove documentali che questo articolo venne osservato" e che "si notano accoppiamenti senza ponticelli di continuità elettrica sulle tubazioni...". Pur muovendo da tali premesse, che porterebbero a ritenere non osservata la norma di prevenzione, il c.t.u. tuttavia conclude nel senso di non potere affermare "che non sia stata data esecuzione a questo articolo".

Con il secondo nucleo di censure l' INAIL deduce che il datore di lavoro, in quanto titolare dell'impianto di M., era chiamato a mettere in atto non solo tutti gli apparati, dispositivi, di gestione e di manutenzione atti ad evitare il prodursi dell'innesco esplosivo (attività di prevenzione), ma anche quelli atti a contenere i danni provocati dall'esplosione (attività di protezione): non solo la probabilità di innesco, ma anche la magnitudo dell'esplosione, costituiva fattore di rischio presente nella conduzione dell'impianto. Lamenta che il C.t.u., dopo avere affermato che un isolamento del

settore nel quale si svolgeva l'attività molitoria rispetto al deposito dei prodotti avrebbe certamente ridotto le conseguenze e quindi la gravità del disastro ed avere illustrato tutte le modalità attraverso le quali sarebbe stato possibile isolare la farineria, aveva escluso la responsabilità della soc. M. A. per mancata adozione di precauzioni costruttive affermando che queste non erano mai state osservate nel settore e che non poteva addebitarsi all'imprenditore di essersi adeguato ad una prassi da sempre universalmente adottata, non oggetto di una regolamentazione tecnica che potesse o dovesse essere nota ai responsabili della realizzazione e della manutenzione dell'opificio.

Anche tale censura è fondata.

L'art. 353 d.P.R. n. 547/55 prescrive l'isolamento dei luoghi o dei locali dove si svolgono le operazioni che presentano pericoli di esplosioni o incendi onde evitare la propagazione dell'elemento nocivo.

Il Consulente, premesso che le operazioni di un M., presentando pericoli di esplosione, devono effettuarsi in luoghi isolati, afferma che nel caso di specie i locali "certamente non erano adeguatamente difesi contro la propagazione dell'elemento nocivo" e che "l'esplosione... non è iniziata nella farineria (...) , ma si è a questa propagata, generando una ben più catastrofica esplosione secondaria". Afferma che si poteva isolarla in diversi modi (specificamente elencati dal medesimo C.t.u.), per poi concludere affermando di ritenere che anche gli altri ruolini non fossero provvisti di tali sistemi di isolamento: "...a difesa del (...) bisogna dire che non solo all'epoca ma anche ora il problema dell'isolamento è sottovalutato, per cui non molti impianti molitori prevedono sistemi di isolamento delle macchine più pericolose; questi sistemi sono invece presenti nell'industria chimica da anni.

All'epoca, penso che nessun M. al mondo ne fosse provvisto e, anche dove di prevedevano sistemi più o meno sofisticati di sfogo sicuro delle esplosioni non si pensava al suo isolamento". Conclude

che la norma di protezione non era stata nella specie osservata e che l'adozione della misura avrebbe certamente ridotto i danni provocati dalla propagazione dell'esplosione.

Il C.t.u. afferma l'avvenuta violazione della norma e la sua relazione causale con l'aggravamento dell'evento dannoso, per poi escludere una colpa della società adducendo l'esistenza di una presunta prassi costruttiva in uso nel settore e della quale riferisce la sicura pericolosità: a) senza indicare le fonti di conoscenza di quanto asserito, così risolvendosi la circostanza in un assunto privo di riscontro e come tale apodittico e indimostrato; b) sostituendosi al giudice nella formulazione del giudizio di esonero da responsabilità, pur a fronte della sicura violazione della norma antinfortunistica di riferimento; e) prospettando una soluzione che, nei termini in cui è stata riferita, sembra alludere ad una generalizzata (e non rilevata) inosservanza, da parte degli imprenditori del settore, delle doverose precauzioni costruttive, circostanza dc^ tutto irrilevante ai fini dell'accertamento della responsabilità dell'attuale intimata; d) senza offrire alcuna indicazione idonea a far ritenere preso in considerazione il comportamento esigibile dall'imprenditore alla stregua dello stato delle conoscenze scientifiche e tecniche dell'epoca (cfr. Cass. n. 20142 del 2010).

In conclusione, la c.t.u. risulta affetta da vizi di contraddittorietà, nei termini denunciati dall'INAIL e che indirettamente inficiano la sentenza di appello che tale relazione ha integralmente recepito.

Il secondo motivo di ricorso verte sul regime probatorio nell'azione di regresso, avendo l'INAIL invocato l'applicazione dei principi dettati in tema di responsabilità conseguente alla violazione dell'art. 2087 cc, avente natura contrattuale, secondo cui il lavoratore che agisce per il riconoscimento del danno da infortunio deve allegare e provare la esistenza dell'obbligazione lavorativa e del danno, nonché il nesso causale di questo con la prestazione, mentre il datore di lavoro deve provare che il danno è dipeso da causa a lui non imputabile, e cioè di avere adempiuto al suo obbligo di sicurezza, apprestando tutte le misure per evitare il danno, e che gli esiti dannosi sono stati determinati da un evento impreveduto ed imprevedibile.

Il motivo è infondato.

Rileva il Collegio che, vertendosi in un'azione di regresso proposta dall'INAIL (e non in tema di azione risarcitoria proposta dal lavoratore ex art. 2037 cc), occorre accertare se, in relazione al grave incidente sul lavoro occorso presso il M. A., sia ravvisabile un fatto-reato imputabile al datore di lavoro (artt. 10 e 11 d.P.R. 30 giugno 1965 n. 1124), per violazione delle norme antinfortunistiche (in particolare, il d.P.R. n. 547 del 1955) o degli obblighi scaturenti dall'art. 2087 cc.

L'azione di regresso dell'INAIL nei confronti della persona civilmente obbligata, a seguito dei numerosi interventi della Corte costituzionale in materia (v. Corte cost., sent. n. 102 del 1981, n. 118 del 1986 e n. 372 del 1988), può essere esperita alla sola condizione che il fatto costituisca reato perseguibile d'ufficio, mentre il preventivo accertamento giudiziale del fatto stesso non deve necessariamente avvenire in sede penale, potendo essere effettuato anche in sede civile (salvo il riscontro dell'eventuale pregiudizialità penale) (v., tra le più recenti, Cass. n. 11986 del 2010; v. pure, Cass. S.U. n. 6229 del 1996).

Deve rilevarsi, peraltro, che nella sentenza n. 10529 del 23 aprile 2008 di questa Corte, è stato affermato che "costituisce ormai *jus receptum* che la responsabilità conseguente alla violazione dell'art. 2087 cc, ha natura contrattuale, perché il contenuto del contratto individuale di lavoro risulta integrato per legge (ai sensi dell'art. 1374 cc.) dalla disposizione che impone l'obbligo di sicurezza (art. 2087 cc.) (Cass. 25 maggio 2006 n. 12445), che entra così a far parte del *sinallagma* contrattuale. Ne consegue che il riparto degli oneri probatori nella domanda di danno da infortunio sul lavoro proposta dal lavoratore, o dall'Istituto assicuratore in via di regresso, si pone negli stessi termini che nell'art. 1218 cc, sull'inadempimento delle obbligazioni (Cass. 8 maggio 2007 n. 10441, Cass. 24 febbraio 2006 n. 4184). La regola sovrana in tale materia, desumibile dall'art. 1218 cc, è che il creditore che agisca per il risarcimento del danno deve provare la fonte (negoziale o legale)

del suo diritto, il danno, e la sua riconducibilità al titolo dell'obbligazione, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte, mentre è il debitore convenuto ad essere gravato dell'onere di provare il proprio adempimento, o che l'inadempimento è dovuto a causa a lui non imputabile (Cass. Sez. un. 30 ottobre 2001 n. 13533, cui si è conformata tutta la giurisprudenza di legittimità successiva: ex plurimis Cass. 25 ottobre 2007 n. 22361, Cass. 19 aprile 2007 n. 9351, Cass. 26 gennaio 2007 n. 1743)".

Con tale pronuncia risulterebbe affermata l'estensibilità del regime probatorio dell'azione di danno proposta dal lavoratore ex art. 2087 cc. all'azione di regresso proposta ex artt. 10 e 11 d.p.r. n. 1124/1965 dall'INAIL nei confronti dell'imprenditore responsabile. Tale affermazione non appare coerente con i principi che regolano la materia.

Innanzitutto, i precedenti giurisprudenziali richiamati a sostegno della riferita interpretazione (Cass. n. 10441 del 2007 e n. 4184 del 2006) non vertono in tema di azione di regresso, ma di domanda proposta dal lavoratore nei confronti del datore ex art. 2087 cod. civ., avente il proprio fondamento nel contratto di lavoro, mentre con l'azione di regresso, l'INAIL fa valere in giudizio un diritto proprio, nascente direttamente dal rapporto assicurativo (v., ex multis, Cass. 4015/1992, Cass. 8467/1994). Nell'ambito dell'azione proposta dal lavoratore infortunato ex art. 2087 cc, è sufficiente che costui dimostri il danno e la sua riconducibilità al titolo negoziale e si limiti ad allegare l'inadempimento datoriale, spettando all'imprenditore l'onere di dimostrare il proprio adempimento o che l' inadempimento è dovuto a causa a lui non imputabile; la prova che tutto era stato predisposto per il rispetto del precetto del suddetto art. 2087 cod. civ. e che gli esiti dannosi erano stati determinati da un evento impreveduto e imprevedibile deve essere fornita dal datore di lavoro, restando a suo carico il fatto ignoto. In tema di azione di regresso grava, invece, sull' INAIL l'onere di allegare e provare il fatto-reato, nei suoi elementi costitutivi.

Peraltro, giova precisare che l'efficacia della disposizione di cui all'art. 2087 cc. non è limitata alla sola ipotesi del risarcimento danni rivendicato dal lavoratore. La natura prevalentemente

contrattuale dell'obbligazione nascente da tale norma non esclude che l'art. 2087 cod. civ. si atteggi come "norma di chiusura del sistema antinfortunistico estensibile a situazioni ed ipotesi non ancora espressamente considerate e valutate dai legislatori al momento della sua formulazione" (cfr. Cass. 5048 del 1988). Più particolarmente è possibile sostenere che la mancata previsione di una specifica misura preventiva non esclude che il datore di lavoro debba adottare quella generica di prudenza, diligenza ed osservanza delle norme tecniche e di esperienza, atteso che la prima misura è meramente rafforzativa della seconda (Cass. n. 4171 del 1986). E siccome nella misura di prevenzione generica, sono chiaramente insiti gli estremi della colpa penale (art. 41 cod. pen.), anche dalla sola violazione dell'obbligo di cui al menzionato art. 2087 cc. può in definitiva trarre origine il titolo dell'INAIL ex art. 10 D.P.R. 30 giugno 1965, n. 1124, a conseguire la rivalsa delle erogate prestazioni, quando di fatto risulti integrato un illecito connesso alla disapplicazione della misura predetta di prevenzione generica (Cass. a. 937 del 1993, 7636 del 1996; v. anche sent. n. 74 del 1981 Corte Cost.).

In conclusione, poiché l'azione di regresso è subordinata all'accertamento, che può compiersi anche in sede civile, della responsabilità penale del datore di lavoro, in punto di diritto la sentenza impugnata, che ha dichiarato di conformarsi a tali principi, è immune dal vizio denunciato dall'INAIL con il secondo motivo del ricorso. Peraltro, proprio perché compete al giudice di merito operare la verifica della sussistenza di un reato perseguibile d'ufficio - questione implicante un accertamento di fatto precluso a questa Corte - e le censure svolte dall'INAIL con il primo motivo circa i vizi della sentenza motivata per relationem sono fondate, tale giudizio di merito deve essere, nella specie, ripetuto, alla stregua dei riferiti principi.

La sentenza impugnata va cassata in accoglimento del primo motivo, respinto il secondo, con rinvio - in relazione al motivo accolto - ad altra Corte di appello, che si individua in quella di Ancona, cui è rimesso anche il regolamento delle spese del presente giudizio.

P.Q.M.

Accoglie il primo motivo di ricorso e rigetta il secondo; cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e rinvia la causa, anche per il regolamento delle spese del presente giudizio, alla Corte di Appello di Ancona.