

INFORTUNI SUL LAVORO- RICHIO PROFESSIONALE, OCCASIONE DI LAVORO E RISCHIO ELETTIVO NOTA ALLA SENTENZA N. 1718 DEL 27.01.2006 DELLA CASSAZIONE CIVILE SEZIONE LAVORO
Articolo dell'Avv. Cora Biondini - Componente Comitato Scientifico di LavoroPrevidenza.com -

INFORTUNI SUL LAVORO- RICHIO PROFESSIONALE, OCCASIONE DI LAVORO E RISCHIO ELETTIVO NOTA ALLA SENTENZA N. 1718 DEL 27.01.2006 DELLA CASSAZIONE CIVILE SEZIONE LAVORO

Con la sentenza n. 1718 del 27 gennaio 2006 la Corte di Cassazione dà nuova conferma all'indirizzo ormai consolidato che riconosce tutela agli infortuni occorsi sul luogo di lavoro purchè l'evento sia dipeso da un rischio scaturito da un atto, quanto meno, prodromico e/o strumentale alla prestazione lavorativa.

Nello specifico, la suprema Corte è intervenuta escludendo l'indennizzabilità dell'infortunio in cui era incorso il lavoratore per sedare una lite scoppiata sul luogo di lavoro tra la guardia giurata addetta al servizio di vigilanza ed un'altra persona estranea alla sede aziendale.

Commenta il Collegio che l'intervento del lavoratore, che si trovava alla fine del proprio servizio e si stava accingendo a timbrare il cartellino marca-tempo, non poteva collegarsi né direttamente né indirettamente all'attività lavorativa né esser stato imposto per necessità dalle modalità della sua esecuzione cosicché il rischio sotteso all'infortunio *de quo* non poteva che dirsi elettivo e cioè legato ad una scelta arbitraria del lavoratore diversa da quella inerente lo svolgimento dell'attività lavorativa stessa.

Non si ferma qui, però, la Corte che nel caso preso in esame ipotizzerebbe non tanto una condotta giustificata da doveri di solidarietà costituzionalmente previsti o da un dovere di soccorso penalmente rilevante ma la possibilità, addirittura, di una incriminazione del lavoratore per rissa ai sensi dell'art. 588 c.p. (quasi a voler dire che il lavoratore poteva ben pensare a farsi gli affari suoi).

Viene così negata tutela non solo all'infortunio derivante dal c.d. rischio generico che corre una qualsiasi persona (si ricorda che quello specifico è ricollegato direttamente- c.d. rischio specifico proprio- o indirettamente-c.d. rischio specifico improprio- all'attività lavorativa espletata) ma anche al caso in cui il rischio corso sia sotteso ad una scelta del lavoratore dettata da fini completamente personali.

Ora, per comprendere a fondo la decisione della Corte è necessario capire come il concetto di rischio professionale quale rischio collegato eziologicamente all'attività lavorativa costituisce il requisito fondamentale sotteso all'occasione di lavoro nonché il *punctum dolens* sulla cui sussistenza spesso la giurisprudenza è stata chiamata ad esprimersi.

La logica assicurativa cui era originariamente ricollegata la tutela antinfortunistica e che vedeva quale nesso fondamentale per la risarcibilità il collegamento tra premio, rischio e prestazione, ha iniziato oggi ad essere superata in favore di un riconoscimento della indennizzabilità dell'infortunio che pur non legato alle attività pericolose espletate sia comunque ad esse funzionalmente o occasionalmente connesso e, quindi, ad esse non completamente estraneo o meramente marginale[1]. Questo fa sì che si possa parlare più che di rischio professionale, di rischio lavorativo o di rischio generico aggravato se collegato teleologicamente al lavoro[2] così da giustificare la sempre più graduale estensione della tutela, oggi culminante nel D. Lgs. 38/2000, al cd. infortunio *in itinere*.

Parallelamente l'occasione di lavoro sussiste quando il lavoratore nello svolgimento delle attività cui è adibito subisca un infortunio che pur non essendo causalmente ricollegabile all'attività lavorativa sia stato da essa agevolato o reso possibile [3] mentre, dall'altro lato, la tutela è negata quando il lavoratore abbia agito per fini meramente personali ed estranei al lavoro.

Così è stata negata la tutela ad un lavoratore infortunatosi mentre scendeva le scale per andarsi a prendere un caffè[4] e ad una lavoratrice che si era infortunata scivolando su un lapis mentre percorreva le scale per far ritorno al proprio ufficio dopo aver eseguito una fotocopia [5] mentre è stata riconosciuta la tutela ad un lavoratore che si era infortunato nello scendere le scale per recarsi, durante la pausa lavorativa negli spogliatoi [6] od ad un Avvocato dell'INAIL infortunatosi cadendo nel pavimento dissestato della sede dell'istituto mentre in assenza del personale ausiliario si recava a fotocopiare documenti[7].

In altre parole, al momento del verificarsi di un infortunio sul luogo di lavoro va posta attenzione su cosa il lavoratore stesse facendo per poi accertare la sussistenza di un collegamento anche solo occasionale con l'attività lavorativa.

Tutto ciò permette di ricollegare il concetto di rischio più al premio assicurativo ed alla connessa contribuzione che all'infortunio in se stesso così da toglierli rilevanza ai fini della tutela il cui unico presupposto andrebbe, invece, ricercato nella dizione dell'art. 38 Cost, 2° comma, e nell'esigenza di protezione di un bisogno socialmente rilevante.

Proprio in quanto il presupposto dell'infortunio sul lavoro va rinvenuto nell'occasione di lavoro la colpa del lavoratore e, dunque, le modalità della sua condotta sono del tutto irrilevanti ai fini della sua risarcibilità. Ciò vale anche nel caso di colpa abnorme (cioè quando il comportamento del lavoratore è contrario alle più comuni regole di diligenza e prudenza) che rileva solo ai fini della responsabilità dell'imprenditore esonerandolo completamente da qualsiasi obbligo quando il comportamento del lavoratore

sia idoneo ad escludere il rapporto causale fra inadempimento datoriale ed evento infortunistico e sia stato, per ciò, autosufficiente nella determinazione dell'evento[8].

Tutt'al più ad escludere la protezione dell'assicurazione INAIL vi è l'ipotesi in cui il lavoratore abbia dolosamente procurato l'infortunio cioè con coscienza e volontà (tipico esempio è quello dell'autolesionismo) o nel caso di dolo eventuale quando, invece, il lavoratore pur non volendo direttamente l'evento se lo prefigura accettando il rischio del suo verificarsi e agisce ugualmente.

Ulteriore caso tipico di esclusione del diritto all'indennizzo è quello in cui l'infortunio è derivato da rischio elettivo cioè da un rischio non ricollegabile all'attività lavorativa in quanto dipendente da esigenze ad essa completamente estranea e da scelte personali dello stesso infortunato.[9]

Sul significato del termine "elettivo" occorre, però, soffermarsi adeguatamente per non incappare in confusione.

Secondo l'etimologia latina tale termine deriva da "*eligo*" cioè *scelgo* e seguendo tale significato non sarebbe mai indennizzabile quell'infortunio che il lavoratore avrebbe potuto evitare pur essendosi verificato sul luogo di lavoro, durante lo svolgimento dell'attività lavorativa e, comunque, ad essa connesso.

Per questo motivo al fine di escludere con assoluta certezza che l'infortunio sia derivato da rischio elettivo sarà necessario compiere una accurata indagine su come esso si sia verificato così da accertare, la sussistenza o meno di un collegamento, anche solo occasionale, tra l'infortunio e l'attività lavorativa e/o l'organizzazione aziendale.

Non va, però, confuso il rischio elettivo con la colpa del lavoratore che, come già detto, non rileva ai fini della indennizzabilità dell'infortunio (confusione molto spesso creata dalla stessa giurisprudenza) in quanto la tutela è esclusa per la mancanza di legame tra la condotta del lavoratore e la finalità aziendale, a prescindere dal fatto che il lavoratore abbia tenuto una condotta imprudente.

Dunque, tornando nuovamente alla recente sentenza della Corte di Cassazione, il coinvolgimento del lavoratore in una colluttazione esclude che lo stesso possa essere tutelato invocando l'assicurazione INAIL perché pur essendo l'infortunio avvenuto sul luogo di lavoro e nel tempo del lavoro esso esula completamente da qualsiasi rapporto con l'attività lavorativa.

In questo caso, però, l'infortunio non è avvenuto per colpa del lavoratore, intesa nel senso penalistico del suo significato, ma per finalità estranee al lavoro ed alle modalità della sua esecuzione e sulla base di una semplice scelta personale.

Questo, dunque, è sufficiente per giustificare, a parere di chi scrive, la decisione della Corte di escludere il riconoscimento di qualsiasi tutela da parte dell'INAIL nel caso oggetto della sentenza in commento.

Ancona, lì 19 giugno 2006

Avv. Cora Biondini

[1] Cass. Civ., sez. lavoro, 7 aprile 2000 n. 4433.

[2] Si veda anche INAIL *cirteri per la trattazione dei casi di infortuni sul lavoro con particolare riferimento alla nozione di rischio aggravato* in *Riv. IIInf. Lav. Mal Prof.* 1999, I, 1229 ss.

[3] Cass. Civ., sez. lavoro 4 gennaio 2002, n. 89

[4] Cass. Civ., sez. lavoro, 8 aprile 1998, n. 3620

[5] Cass. Civ., sez. lavoro 1 febbraio 2000, n. 1109.

[6] Cass. Civ., sez. lavoro 7 maggio 2002, n. 6511

[7] Cass. Civ., sez. lavoro 7 aprile 2000, n. 4433 già citata

[8] Cass. Civ, sez. lavoro, 12 aprile 2000, n. 4708

[9] Cass. Civ., sez. lavoro, 19 aprile 2003, n. 6377