

**CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE**

**SEZIONE LAVORO**

**Ordinanza 21 settembre 2021, n. 25597**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. TRIA Lucia - Presidente -

Dott. PATTI Adriano Piergiovanni - Consigliere -

Dott. LORITO Matilde - Consigliere -

Dott. ESPOSITO Lucia - Consigliere -

Dott. PONTERIO Carla - rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

**ORDINANZA**

sul ricorso 17674/2018 proposto da:

E.R.E.M., elettivamente domiciliato in ROMA, VIA PASUBIO, 15, presso lo studio dell'avvocato STEFANO MUNGO, rappresentato e difeso dall'avvocato DAVIDE BAIOCCHI;

- ricorrente principale -

contro

RAFAR MULTISERVICE SOCIETA' COOPERATIVA, in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA C. MONTEVERDI 16, presso lo studio dell'avvocato FRANCESCO RUDILOSSO CONSOLO, che la rappresenta e difende;

MARFIN S.R.L. (GIA' MARCEGAGLIA S.P.A.), in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA C. COLOMBO 440, presso lo studio dell'avvocato FRANCO TASSONI, rappresentata e difesa dall'avvocato MAURO BRIGHI;

- controricorrenti -

I.N.A.I.L. - ISTITUTO NAZIONALE PER L'ASSICURAZIONE CONTRO GLI INFORTUNI SUL LAVORO, in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA IV NOVEMBRE 144, presso lo studio degli avvocati ANDREA ROSSI e LETIZIA CRIPPA, che lo rappresentano e difendono;

- controricorrente - ricorrente incidentale -

RAFAR MULTISERVICE SOCIETA' COOPERATIVA, in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA C. MONTEVERDI 16, presso lo studio dell'avvocato FRANCESCO RUDILOSSO CONSOLO, che la rappresenta e difende;

- controricorrente - al ricorso incidentale -

avverso la sentenza n. 153/2018 della CORTE D'APPELLO di BOLOGNA, depositata il 04/04/2018 R.G.N. 18/2017;

udita la relazione della causa svolta nella Camera di consiglio del 09/06/2021 dal Consigliere Dott. CARLA PONTERIO;

il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. FRESA Mario, ha depositato conclusioni scritte.

#### Svolgimento del processo

1. E.R.E.M. ha agito in giudizio nei confronti della datrice di lavoro (appaltatrice), Rafar Multiservice soc. coop., e della committente Marfin s.r.l. (già Marcegaglia s.p.a.) per ottenere il risarcimento dei danni patrimoniali e non patrimoniali conseguenti all'infortunio sul lavoro occorso il (OMISSIS). Con successivo ricorso, poi riunito, l'INAIL ha proposto azione di regresso nei confronti di entrambe le società.

2. Il Tribunale di Ravenna ha respinto le domande, ritenendo l'infortunio attribuibile a colpa esclusiva del lavoratore.

3. La Corte d'appello di Bologna ha respinto l'appello del lavoratore e dell'INAIL sul rilievo che non fosse dimostrata una "omessa vigilanza datoriale e/o della committente, non risultando dalle prove precostituite e costituende complessivamente valutate, nessuna prassi contra legem tollerata, ma una unica condotta anomala posta in essere, inopinatamente, nell'occasione dell'infortunio, dal prestatore". Secondo i giudici di appello, non era stata specificamente contestata la documentazione prodotta dalla società datoriale e comprovante la formazione impartita al dipendente e la predisposizione delle procedure di sicurezza. Peraltro, sulla base di tali "elementi di natura documentale e delle deposizioni raccolte (ivi inclusa la dichiarazione dell'infortunato che...era a precisare che l'evento si era verificato per una sua disattenzione, in quanto aveva iniziato a sollevare le lamiere...senza prima porsi a distanza di sicurezza)", il Pubblico Ministero aveva avanzato richiesta di archiviazione, poi accolta dal giudice per le indagini preliminari.

4. Avverso tale sentenza, E.R.E.M. ha proposto ricorso per cassazione affidato a due motivi. La Marfin s.r.l. ha resistito con controricorso. L'INAIL ha depositato controricorso con ricorso incidentale, articolato in due motivi. La Rafar Multiservice soc. coop. ha resistito con distinti controricorsi, verso il lavoratore e verso l'INAIL. 5. Il pubblico ministero ha depositato conclusioni scritte chiedendo l'accoglimento del ricorso principale e di quello incidentale; le società Marfin s.r.l. e Rafar Multiservice soc. coop. hanno depositato memorie.

## Motivi della decisione

Ricorso principale di E.R.E.M..

6. Con il primo motivo di ricorso è dedotta, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, violazione o falsa applicazione delle norme che disciplinano il dovere di vigilanza incombente sul datore di lavoro e sul preposto, di cui al D.Lgs. n. 81 del 2008, art. 2, lett. e), artt. 18, 19 e 299.

7. Si assume che Corte territoriale abbia errato nell'individuare la causa esclusiva dell'infortunio nel comportamento imprudente tenuto dal lavoratore che si era trattenuto, per disattenzione, nella zona di movimentazione delle lamiere, senza considerare che proprio tale comportamento era idoneo a disvelare la responsabilità datoriale sotto il profilo della mancata vigilanza e della violazione delle misure di sicurezza. Le attività di caricamento delle lamiere sugli automezzi erano definite dalla società datoriale e dalla committente come eseguite in zone "a rischio residuo", per la cui esecuzione era adottata, quale unica misura preventiva, una procedura operativa denominata POS 11 e POS 20. La movimentazione di lastre del peso di circa 3200 chilogrammi ciascuna faceva sì che un qualsiasi errore nell'esecuzione delle operazioni potesse comportare un rischio elevato di danno alla salute.

8. Con il secondo motivo è denunciata, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, violazione o falsa applicazione dell'art. 2087 c.c. e del D.Lgs. n. 81 del 2008, per inidoneità della misura preventiva adottata nell'attività di caricamento delle lamiere (procedure POS 11 e POS 20), a prevenire il rischio di infortuni nell'area definita "a rischio residuo".

9. Premesso che il datore di lavoro è tenuto a tutelare il lavoratore anche in ordine a incidenti che possano derivare da sua negligenza, imprudenza o imperizia e premesso che il datore di lavoro potrà andare esente da responsabilità solo ove sia configurabile un rischio elettivo in capo al lavoratore, si sostiene che le misure di sicurezza adottate, e in particolare la segnaletica orizzontale volta a delimitare la zona "a rischio residuo", non fossero idonee ad impedire l'accesso del lavoratore nelle suddette aree, mentre sarebbe stata esigibile l'installazione di una barriera fisica o di appositi dispositivi elettronici, in grado di ostacolare il passaggio del lavoratore anche per disattenzione o leggerezza o, in alternativa, una assidua vigilanza.

Ricorso incidentale dell'INAIL contro la Marfin s.r.l. e la Rafar Multiservice soc. coop..

10. Con il primo motivo di ricorso è dedotta, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, la violazione dell'art. 2087 c.c., per avere la Corte di merito considerato adempiuto l'obbligo di sicurezza posto a carico del datore di lavoro e della committente, in relazione al rischio specifico di schiacciamento determinato dalla movimentazione di lamiere di dimensione e peso ingente, attraverso la predisposizione di una segnaletica orizzontale, in realtà inidonea ad impedire che gli operatori addetti al caricamento delle lamiere sugli automezzi potessero azionare il carroponete con l'apposita pulsantiera mobile rimanendo all'interno dell'area definita "a rischio residuo".

11. Si censura, inoltre, la sentenza d'appello là dove ha ritenuto la condotta negligente, e non abnorme, del lavoratore idonea a escludere la responsabilità della datrice di lavoro e della committente per l'infortunio occorso.

12. Con il secondo motivo è dedotta, in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, la violazione del D.Lgs. n. 81 del 2008, art. 2, lett. e), artt. 18, 19 e 299, per non avere la Corte di merito considerato che la posizione di garanzia, di cui erano titolari la datrice di lavoro e la committente, comportasse, oltre all'obbligo di predisporre le misure di sicurezza, anche quello di vigilare adeguatamente sul rispetto di tali misure da parte dei dipendenti.

13. I due motivi di ricorso principale e i due motivi di ricorso incidentale possono essere trattati congiuntamente, perchè logicamente connessi e in parte sovrapponibili, e devono trovare accoglimento.

14. L'infortunio oggetto di causa si è verificato il (OMISSIS), presso lo stabilimento Marcegaglia, all'interno del capannone (OMISSIS) adibito a deposito di lamiera. I pacchi di lamiera, accatastati sul pavimento e disposti in file verticali, dovevano essere movimentati con l'ausilio di un carroponete per essere caricati su autoarticolati. Alle 18.30 E.R.E.M., dipendente della Coop. Rafar Multiservice (che operava presso lo stabilimento Marcegaglia in virtù di un contratto di affidamento lavori di facchinaggio, magazzino e carico camion), dopo aver imbracato un pacco di lamiera e azionato la pulsantiera del carroponete, era stato colpito a causa di una oscillazione del carico; egli durante tale operazione era rimasto nella zona di lavorazione "a rischio residuo", anzichè spostarsi nell'area sicura delimitata da strisce colorate apposte sul pavimento (v. ricorso del lavoratore pag. 4; controricorso Marfin s.r.l. pagg. 7 e 8; controricorso Rafar Multiservice Soc. coop.; controricorso Inali pagg. 2 e 3).

15. La sentenza d'appello, ai fini della ricostruzione della dinamica dell'incidente, riporta le deposizioni dei testi che hanno riferito dell'esistenza nello stabilimento di "cataste di lamiera... l'una affiancata all'altra e distanziate da 60 cm." e del fatto che il lavoratore, al momento dell'infortunio, "si trovava fuori posizione in quanto si trovava in mezzo alle lamiere (...) l'area sicura è segnalata mediante segnaletica: c'è una linea verde per terra".

16. La Corte di merito ha definito "anomala" la condotta del lavoratore che, al momento di azionare il carroponete per sollevare le lamiere, era rimasto vicino alle cataste di lamiera senza spostarsi nella zona sicura, delimitata da linee collocate sul pavimento, ed ha ritenuto tale condotta sufficiente ad escludere ogni responsabilità datoriale.

17. Le sintetiche statuizioni in cui si esaurisce la motivazione della sentenza impugnata non sono rispettose dei principi affermati da questa Corte, con giurisprudenza ormai consolidata, in tema di responsabilità conseguente a infortunio sul lavoro.

18. L'obbligo di sicurezza posto a carico del datore di lavoro, e che trova fondamento nell'art. 32 Cost., oltre che nell'art. 31 della c.d. Carta di Nizza, ove si prevede che

"ogni lavoratore ha diritto a condizioni di lavoro sane, sicure e dignitose", è declinato attraverso specifiche disposizioni di legge (tra cui il D.Lgs. n. 81 del 2008) e attraverso la norma di chiusura dettata dall'art. 2087 c.c., così che è imposto al datore di lavoro di adottare non solo le particolari misure tassativamente previste dalla legge in relazione allo specifico tipo di attività esercitata, ma anche tutte le altre misure che in concreto si rendano necessarie per tutelare l'integrità psicofisica del lavoratore, in base all'esperienza ed alla tecnica e tenuto conto della concreta realtà aziendale e degli specifici fattori di rischio, sia pure, come è stato precisato, in relazione ad obblighi di comportamento concretamente individuati (v. in tal senso, Cass. n. 30679 del 2019; n. 14066 del 2019; n. 12863 del 2004).

19. La mancata attuazione delle misure di prevenzione, specificamente previste da norme di legge oppure esigibili nel caso concreto in base alle regole di prudenza, perizia e diligenza, e idonee ad impedire l'evento lesivo oppure a ridurne le conseguenze, fonda la responsabilità datoriale per il caso di infortunio occorso al lavoratore.

20. Si è ulteriormente precisato che le norme dettate in tema di prevenzione degli infortuni sul lavoro, tese ad impedire l'insorgenza di situazioni pericolose, sono dirette a tutelare il lavoratore anche dagli incidenti ascrivibili a sua imperizia, negligenza ed imprudenza.

21. La dimensione dell'obbligo di sicurezza che grava sul datore di lavoro comporta che questi sia tenuto a proteggere l'incolumità dei lavoratori e a prevenire anche i rischi insiti nella possibile negligenza, imprudenza o imperizia dei medesimi nell'esecuzione della prestazione, dimostrando di aver posto in essere ogni precauzione a tal fine idonea (v. Cass. n. 16026 del 2018; n. 798 del 2017; n. 27127 del 2013; n. 4075 del 2004).

22. Con la conseguenza che il datore di lavoro è sempre responsabile dell'infortunio occorso al lavoratore, sia quando ometta di adottare le misure protettive, comprese quelle esigibili in relazione al rischio derivante dalla condotta colposa del lavoratore, sia quando, pur avendo adottate le necessarie misure, non accerti e vigili affinché queste siano di fatto rispettate da parte del dipendente (v. Cass. n. 2209 del 2016).

23. In tale cornice, l'eventuale condotta colposa del lavoratore non può avere alcun effetto esimente per l'imprenditore che abbia provocato un infortunio sul lavoro per violazione delle relative prescrizioni o per la mancata adozione delle misure necessarie a tutela della salute psicofisica dei lavoratori.

24. L'eventuale imprudenza o negligenza del lavoratore non rileva neanche ai fini del concorso di colpa quando vi sia inadempimento datoriale rispetto all'adozione di cautele, tipiche o atipiche, concretamente individuabili, nonchè esigibili ex ante ed idonee ad impedire, nonostante l'imprudenza del lavoratore, il verificarsi dell'evento dannoso (v. Cass. n. 30679 del 2019).

25. Questa Corte ha escluso la sussistenza di un concorso di colpa della vittima, ai sensi dell'art. 1227 c.c., comma 1 (al di fuori dei casi cd. di rischio elettivo), quando risulti che il datore di lavoro abbia ommesso di adottare le prescritte misure di sicurezza, oppure abbia egli stesso impartito l'ordine, nell'esecuzione puntuale del

quale si è verificato l'infortunio, o ancora abbia trascurato di fornire al lavoratore infortunato una adeguata formazione ed informazione sui rischi lavorativi; ricorrendo tali ipotesi, l'eventuale condotta imprudente della vittima degrada a mera occasione dell'infortunio ed è, pertanto, giuridicamente irrilevante (Cass. n. 8988 del 2020). Si è, in particolare, escluso il concorso di colpa del lavoratore ove l'infortunio sia avvenuto a causa della organizzazione stessa del ciclo lavorativo, impostata con modalità contrarie alle norme finalizzate alla prevenzione degli infortuni, o comunque contraria ad elementari regole di prudenza (v. Cass. n. 8988 del 2020 cit.; n. 12538 del 2019).

26. Nella giurisprudenza di questa Corte è costante l'affermazione secondo cui la condotta del dipendente può comportare l'esonero totale del datore di lavoro da responsabilità solo quando presenti i caratteri dell'abnormità, inopinabilità ed esorbitanza rispetto al procedimento lavorativo ed alle direttive ricevute, come pure dell'atipicità ed eccezionalità, così da porsi come causa esclusiva dell'evento (v. Cass. 4075 del 2004), cioè quando la condotta del lavoratore, del tutto imprevedibile rispetto al procedimento lavorativo "tipico" ed alle direttive ricevute, rappresenti essa stessa la causa esclusiva dell'evento (v. Cass. n. 3786 del 2009).

27. Si è parlato, in proposito, di "rischio elettivo", intendendosi una condotta personalissima del lavoratore, esercitata ed intrapresa volontariamente in base a ragioni e motivazioni del tutto personali, avulsa dall'esercizio della prestazione lavorativa e tale da creare condizioni di rischio estranee alle normali modalità di lavoro e da porsi come causa esclusiva dell'evento, interrompendo il nesso eziologico tra prestazione ed attività assicurata (v. Cass. n. 3763 del 2021; n. 7649 del 2019; n. 16026 del 2018; n. 798 del 2017; n. 7313 del 2016; n. 28786 del 2014; n. 12779 del 2012; n. 21694 del 2011).

28. In relazione al precetto stabilito dall'art. 2087 c.c., la responsabilità del datore di lavoro, nel caso di danno alla salute subito dal lavoratore, è quindi esclusa se il danno è provocato da una condotta di quest'ultimo del tutto atipica ed eccezionale rispetto al procedimento lavorativo e alle direttive ricevute in modo da porsi come causa esclusiva dell'evento dannoso (Cass. n. 7127 del 2007).

29. Sul tema della distribuzione dell'onere probatorio, si è costantemente affermato che, ai fini dell'accertamento della responsabilità del datore di lavoro, ex art. 2087 c.c. - la quale non configura un'ipotesi di responsabilità oggettiva - al lavoratore che lamenti di aver subito, a causa dell'attività lavorativa svolta, un danno alla salute, incombe l'onere di provare l'esistenza di tale danno, la nocività dell'ambiente di lavoro ed il nesso causale fra questi due elementi, gravando invece sul datore di lavoro, una volta che il lavoratore abbia provato le suddette circostanze, l'onere di dimostrare di avere adottato tutte le cautele necessarie ad impedire il verificarsi del danno e, tra queste, di aver vigilato circa l'effettivo uso degli strumenti di cautela forniti al dipendente (Cass. n. 3786 del 2009).

30. Più esattamente, il lavoratore che agisca nei confronti del datore di lavoro per il risarcimento integrale del danno patito a seguito di infortunio sul lavoro ha l'onere di provare il fatto costituente l'inadempimento ed il nesso di causalità materiale tra questo ed il danno, ma non anche la colpa della controparte, nei cui confronti opera la presunzione di cui all'art. 1218 c.c.. In particolare, nel caso di omissione di misure

di sicurezza espressamente previste dalla legge, o da altra fonte vincolante, cd. nominate, la prova liberatoria incombente sul datore di lavoro si esaurisce nella negazione degli stessi fatti provati dal lavoratore; viceversa, ove le misure di sicurezza debbano essere ricavate dall'art. 2087 c.c., cd. innominate, la prova liberatoria è generalmente correlata alla quantificazione della misura di diligenza ritenuta esigibile nella predisposizione delle indicate misure di sicurezza, imponendosi l'onere di provare l'adozione di comportamenti specifici che siano suggeriti da conoscenze sperimentali e tecniche, quali anche l'assolvimento di puntuali obblighi di comunicazione (Cass. n. 10319 del 2017; n. 14467 del 2017; n. 34 del 2016; n. 16003 del 2007).

31. La Corte di merito non ha fatto corretta applicazione dei principi appena richiamati là dove ha escluso ogni responsabilità datoriale sul presupposto di una condotta "anomala" del lavoratore, e sebbene avesse accertato in fatto che questi si era infortunato, non per aver posto in essere una condotta arbitraria, dettata da finalità e motivi personali ed estranea allo svolgimento delle mansioni e alla direttive ricevute (secondo i canoni del "rischio elettivo"), bensì mentre eseguiva come di consueto la prestazione lavorativa, consistente nello spostamento delle lamiera, e stava azionando il carro ponte tramite l'apposita pulsantiera; in tale frangente, era stato colpito dalla oscillazione delle lamiera sollevate col carro ponte, in quanto si trovava nella zona di movimentazione del carico, da cui non si era tempestivamente allontanato.

32. Partendo dall'assunto erroneo di configurabilità di un rischio elettivo, capace di recidere il nesso causale tra l'obbligo di sicurezza a carico del datore e/o committente e l'infortunio occorso, la sentenza impugnata è incorsa nel denunciato errore di diritto, per violazione dell'art. 2087 c.c., in quanto ha del tutto omesso di indagare sulla idoneità delle misure di prevenzione adottate dalla datrice di lavoro e/o dalla committente (apposizione di segnaletica orizzontale costituita da una linea verde e procedure operative POS 11 e 20) a scongiurare il rischio connesso alla movimentazione delle lamiera, di notevole peso e dimensioni; rischio che era necessario valutare anche in relazione ad una possibile condotta negligente e imprudente del lavoratore.

33. Con la conseguenza che l'indagine sul corretto adempimento dell'obbligo di sicurezza da parte del datore di lavoro e/o della committente (sull'obbligo di sicurezza che grava sul committente v. Cass. n. 798 del 2017; n. 11311 del 2017; n. 17092 del 2012) avrebbe dovuto comprendere la utilizzabilità di ulteriori o diversi sistemi protettivi in grado di tutelare l'integrità psicofisica dei lavoratori anche rispetto a condotte negligenti o imprudenti dei medesimi, nel caso di specie ad esempio, secondo quanto prospettato dalle parti ricorrenti, attraverso l'impiego di barriere tecnologicamente avanzate, atte ad impedire l'accesso all'area di movimentazione dei carichi (definita "a rischio residuo") una volta azionato il carro ponte oppure di strumenti atti a impedire che il carro ponte potesse essere azionato da chi si trovava nella zona non sicura.

34. Difatti, l'obbligo di tutela delle condizioni di lavoro posto dall'art. 2087 c.c., non può dirsi adempiuto se le misure di prevenzione adottate nella organizzazione delle modalità operative della prestazione, da parte del datore di lavoro e dal committente, non siano idonee ad eliminare del tutto o, comunque, nella misura massima

possibile secondo la particolarità del lavoro, l'esperienza e la tecnica, anche i rischi derivanti da imprudenza, negligenza o imperizia del lavoratore, sicchè ove l'infortunio costituisca realizzazione di tali rischi, deve anche escludersi il concorso di colpa del lavoratore.

35. I giudici di merito, avendo qualificato abnorme la condotta abnorme del lavoratore, non hanno correttamente applicato le disposizioni denunciate neanche rispetto al puntuale adempimento, durante le operazioni di sollevamento e di carico delle lamiere, dell'obbligo di vigilanza da parte del datore di lavoro e/o del committente, anche per il tramite dei loro preposti (v. del D.Lgs. n. 81 del 2008, art. 18, comma 3 bis e art. 19, comma 1, lett. a).

36. Per le ragioni esposte, in accoglimento del ricorso principale e di quello incidentale, deve cassarsi la sentenza impugnata, con rinvio alla medesima Corte d'appello, in diversa composizione, che procederà ad un nuovo esame della fattispecie attenendosi ai principi di diritto sopra richiamati, oltre che alla regolazione delle spese del giudizio di legittimità.

**P.Q.M.**

**La Corte accoglie il ricorso principale e il ricorso incidentale, cassa la sentenza impugnata e rinvia alla Corte d'appello di Bologna, in diversa composizione, anche per la regolazione delle spese del giudizio di legittimità.**

Così deciso in Roma, nell'Adunanza camerale, il 9 giugno 2021.

Depositato in Cancelleria il 21 settembre 2021