



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE LAVORO

Oggetto

Lavoro

Composta dagli Ill.ri Sigg.ri Magistrati:

Dott. Rosario DE MUSIS	- Presidente -	R.G.N. 23474/99
Dott. Pietro CUOCO	- Consigliere -	Cron. 23368
Dott. Corrado GUGLIELMUCCI	- Rel. Consigliere -	Rep.
Dott. Raffaele FOGLIA	- Consigliere -	Ud. 10/05/01
Dott. Giancarlo D'AGOSTINO	- Consigliere -	

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

GIANTESIO GIOVANNI ANTONIO, elettivamente domiciliato
in ROMA VIA ARNO 47, presso lo studio dell'avvocato
FRANCO AGOSTINI, che lo rappresenta e difende, giusta
delega in atti;

- ricorrente -

contro

INAIL - 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, rappresentato e difeso
dagli avvocati ANTONINO CATANIA, RITA RASPANTI, giusta

2001

2303

delega in atti;



- controricorrente -

avverso la sentenza n. 45/99 del Tribunale di MODENA,

depositata il 28/06/99 R.G.N. 7257/92;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica

udienza del 10/05/01 dal Consigliere Dott. Corrado

GUGLIELMUCCI;

udito l'Avvocato AGOSTINI;

udito l'Avvocato FAVATA per delega CATANIA;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore

Generale Dott. Antonio MARTONE che ha concluso per

l'accoglimento del 1° motivo del ricorso, assorbiti

gli altri.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Il Tribunale di Modena ha ritenuto che al dr. Giovanni Antonio Giancesio non spettasse la rendita per ~~in~~inabilità permanente a seguito dell'infortunio occorsogli, il 14.5.87, mentre a bordo del suo ciclomotore faceva ritorno in ufficio.

Per escludere l'indennizzabilità del predetto infortunio in itinere il Tribunale ha rilevato che :

- lo straordinario, poteva effettuarsi nel pomeriggio a discrezione del lavoratore in un arco di tempo fra le 14,05 e le 19,20 ed esso non poteva esser né inferiore a due ore né superiore a quattro per settimana;
- l'infortunio era avvenuto mentre l'assicurato stava rientrando a casa per consumarvi il pranzo e far ritorno in ufficio alle ore 14,30;
- il tragitto era servito, anche all'epoca, da trasporto pubblico;
- alla luce della consolidata giurisprudenza in materia doveva ritenersi insussistente il rischio professionale atteso che né il rientro a casa per il pranzo, né l'utilizzo di un mezzo di trasporto non pubblico erano imposti dall'orario di lavoro che doveva esser osservato, ma frutto di una libera scelta.

In relazione all'azione risarcitoria esperita dall'infortunato nei confronti dell'INAIL ,per avergli revocato illegittimamente la rendita concessagli -come risultava dalla attestazione rilasciata dal direttore dell'ente stesso- il Tribunale ha rilevato che tale

revoca, adottata con delibera del 6.9.89, non fosse qualificabile come atto endoprocedimentale, essendo, dal punto di vista sostanziale, espressione della sottostante delibera dell'INAIL di attribuire l'indennizzo per malattia professionale.

Tuttavia era pacifico che nessuna somma era stata ricevuta dall'infortunato prima della predetta delibera di segno opposto; poiché tale ultima decisione era quella fondata sui presupposti di legge per il riconoscimento di indennizzo da infortunio in itinere, alcun diritto poteva esser fatto valere sulla precedente perché viziata e quindi insuscettibile di creare affidamento.

Il dr. Giancesio chiede la cassazione della sentenza con ricorso fondato su tre motivi; l'INAIL resiste con controricorso; il ricorrente ha presentato memoria.

MOTIVI DELLA DECISIONE



1- Con il primo motivo il ricorrente denuncia violazione e falsa applicazione degli art. 2 e 74 dpr 30 giugno 1965 n.1124 e 55 l. n.88 9 marzo 1989; omesso esame di un punto decisivo della controversia.

Egli, con tale censura, rileva che il Tribunale, a differenza del Pretore, aveva ritenuto che la delibera con cui gli era stata comunicata la non spettanza della rendita già attribuitagli – oggetto di certificazione da parte del direttore dell'INAIL – non costituisse atto endoprocedimentale, bensì atto che legittimamente aveva caducato altro emesso in precedenza senza che sussistessero i presupposti per

l'indennizzabilità dell'infortunio in itinere; di conseguenza alcun diritto al risarcimento del danno egli poteva vantare per effetto di tale revoca .

Imputa quindi al Tribunale di non aver, con tale statuizione, affrontato e risolto il problema se l'INAIL potesse disporre la revoca per le predette ragioni dovendosi escludere che lo stesso fosse stato risolto, sia pure implicitamente , e correttamente.

Ed infatti una volta riconosciuto il diritto alla rendita per inabilità permanente lo stesso può esser solo oggetto di revisione ai sensi dell'art.83 del predetto dpr 1124/65 o di rettifica per errore ai sensi dell'art.55 l.n.88 del 1989.

La censura è infondata.

Contrariamente a quanto sostiene il ricorrente il Tribunale ha, come si è detto, esplicitamente affermato che l'atto adottato in data 6.9.89 dall'istituto previdenziale aveva revocato quello concessorio della rendita per insussistenza dei presupposti per l'indenizzabilità dell'infortunio in itinere occorsogli.

Statuizione del tutto corretta spettando all'istituto previdenziale, oltre ai predetti poteri di revisione e di rettifica, previsti espressamente dalle norme prima indicate, il più generale potere di annullamento degli atti non conformi a legge espressione del potere di autotutela della P.A. che incontra nel suo esercizio solo i noti limiti individuati dalla giurisprudenza amministrativa, che non ricorrono nel caso di specie.

2- Con il secondo motivo il ricorrente denuncia violazione e falsa applicazione dell'art.2 dpr 30 giugno 1965 n.1124; motivazione insufficiente e contraddittoria.

Egli imputa al Tribunale di aver – nell'accertare se l'uso del mezzo privato costituisse rischio elettivo- di aver fatto ricorso al criterio della "imposizione" anzicchè a quello

della “ragionevolezza”, risultando, alla stregua della evoluzione della giurisprudenza di legittimità quest’ultimo il parametro idoneo per la individuazione di opzioni, sul mezzo di trasporto, da parte dell’assicurato, ricollegabili a valori degni di tutela nell’ordinamento, quali le esigenze connesse ai valori della famiglia.

2.1- La censura è fondata.

E’ noto che l’articolato e complesso sviluppo della giurisprudenza di questa Corte per la delimitazione dell’area di tutelabilità del lavoratore in materia di infortunio in itinere trova due ben individuabili punti d’approdo:

a- l’elaborazione - ai fini dell’individuazione dell’ambito di copertura assicurativa- della nozione di *rischio elettivo* inteso come tutto ciò che sia *estraneo e non attinente alla attività lavorativa e 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 all’attività lavorativa ponendo così in essere una causa interruttiva di ogni nesso tra lavoro rischio ed evento.* (Cass. 17.5.2000 n.6431) che efficacemente riassume il processo elaborativo di detta regola).

Trattasi, in sostanza, di regola non diversa da quella enunciata da questa Corte per la delimitazione delle responsabilità del datore di lavoro sia contrattuale che extracontrattuale in ordine alla integrità psico- fisica del lavoratore (fra le molte: 30.5.2001 n.7367, 15.4. 1996 n.3510, 17.11.1993 n.11351, 1.9.1991 n.9459).

b- la individuazione di ulteriori criteri definitivi della predetta nozione di *rischio elettivo* costituiti dalla *normalità e ragionevolezza* della scelta del lavoratore di usare il mezzo privato: entrambe queste nozioni risultano determinabili in

relazione a valori costituzionali quali la ragionevolezza (art.3 Cost.), libertà di fissare la propria residenza (art.16 Cost.) le esigenze familiari (art.31 Cost.), la tutela del lavoro in ogni sua forma (art.35 Cost.), la protezione del lavoratore in caso di infortunio (art.38 Cost.).

Questo processo giurisprudenziale che si intreccia e sovrappone con quello elaborativo della nozione di rischio elettivo è, anche esso, efficacemente sintetizzato nella recente sentenza 8.11.2000 n.14508 di questa Corte.

Secondo la stessa, il senso complessivo degli orientamenti più recenti è quello di affermare che l'assicurazione comprende gli infortuni alle persone assicurate durante il normale percorso di andata e ritorno dal luogo di abitazione a quello di lavoro, anche nel caso di utilizzo del mezzo di trasporto privato purchè imposto da particolari esigenze nell'ambito delle quali preminente rilievo assumono i luoghi in cui la personalità dell'individuo si realizza in rapporto con la comunità familiare; e che “ si tratta di una definizione della fattispecie del c.d. infortunio in itinere che va senz'altro condivisa perché *maggiormente rispettosa dei canoni costituzionali della ragionevolezza (art.3 Cost.) e della protezione dei lavoratori in caso d'infortunio (art.38 comma secondo Cost.)*”.

Da essa, rileva la predetta decisione, sostanzialmente non si è discostato il legislatore nel dettare la specifica disciplina dell'infortunio in itinere con l'art.12 del decreto legislativo 23 febbraio 2000 n.38 (inapplicabile *ratione temporis* nella controversia decisa nella sentenza in esame ed in quella presente) nella parte in cui fissa il parametro della “normalità” del percorso luogo di abitazione- luogo di lavoro.

2.3 – Ritiene la Corte che per la soluzione della questione che, con la censura in esame è chiamata a risolvere, si riveli particolarmente utile l'approdo interpretativo, nella sua giurisprudenza, da ultimo esaminato proprio per il suo carattere specificativo del criterio del rischio elettivo: utile, in definitiva, per individuare ciò che esorbita dalle situazioni diverse da quelle inerenti all'attività lavorativa ponendosi così nell'ambito delle ragioni ed impulsi personali interruttivo di ogni nesso tra lavoro rischio ed evento.

La sua peculiarità consiste, come si è detto, nel ricercare i criteri individuativi della normalità - che delimita l'ambito di copertura assicurativa, oltre il quale insorge, per l'appunto, il rischio elettivo - facendo ricorso a valori guida dell'ordinamento giuridico -di rango costituzionale- idonei a risolvere il conflitto fra interesse dell'istituto assicuratore a non erogare prestazioni che esulino dalla sua funzione di copertura dei rischi propri delle attività lavorative e quello del lavoratore di veder non escluse dall'ambito di tali attività momenti peculiari della sua personalità di uomo-lavoratore in esse coinvolte.

2.3 – L'indicazione che si trae dall'indirizzo in esame si rileva particolarmente importante- metodologicamente- per la selezione di costumi e tendenze esistenti nella società civile tutte astrattamente idonee a concretizzare le nozioni di normalità e ragionevolezza.

Queste infatti appartengono sicuramente all'ambito delle c.d. norme elastiche (ampiamente riconosciute in dottrina ed oggetto, altresì, di recenti decisioni di questa Corte, 20.11.98 n.11732/98 (S.U.), 22.10.98 n. 10514, 18.1.99 n. 434, 13.4.99

n.3645, 27.7.2000 n. 9837, 22.4.2000 n.5299, 8.5.2000 n.5822, 22.11.2000 n. 15004)

- di carattere giurisprudenziale nel caso della nozione di *rischio elettivo* e costituenti, quindi, diritto vivente- che si caratterizzano per completarsi il loro precetto con riferimento alla realtà sociale, proprio in quanto il legislatore (od i giudici di legittimità nella loro funzione nomofilattica) attesa la natura degli interessi regolati hanno dovuto far riferimento a parametri non rigidi.

Efficacemente, a tal proposito, una recente sentenza di questa Corte (21.11.2000 n. 15004) afferma che “deliberatamente limitando il proprio contenuto ed esaurendosi in un modulo generico, alcune disposizioni (con le c.d. clausole generali) esigendo la propria specificazione, “delegano”, pur non espressamente, questa specificazione ad un fattore esterno: la coscienza generale poi mediata dall’interpretazione. Dalla consolidata lettura del modulo generico emergono alcuni principi che la stessa disposizione tacitamente richiama, in tal modo conferendo loro la funzione di fonte integrativa.

Finalità di questo meccanismo è l’adeguamento del modulo normativo alla realtà (per conferire differenziato rilievo a molteplici circostanze, che, nell’articolata struttura del mondo esterno caratterizzano il fatto, e che, attraverso l’interpretazione man mano emergono integrando il modulo), ed alla modificazione indotta dal tempo (e che il modulo normativo non può ipotizzare)”.

E’ significativo che- nell’ambito di tale tematica- la Corte (27.7.2000 n.9837)- in materia di infortunio in agricoltura- abbia cassato la sentenza del giudice di merito che a proposito dell’uso di un trattore, per vie diverse da quelle tracciate ,passando

attraverso i campi, aveva omesso di far riferimento ai concreti *standards* del costume agricolo “che assumono connotazioni variegata a seconda dell’evoluzione sociale di determinati contesti rispetto a quella realtà, con proprie peculiarità, costituita dal mondo dell’agricoltura”.

In tale fattispecie la Corte ha, per il giudice di rinvio, enunciato il seguente principio di diritto: sia nell’individuazione dell’attività connessa, che ai sensi dell’art.206 dpr 30.6.65 n.1124 rientra nell’attività agricola indennizzabile per gli infortuni in agricoltura, sia in quella della esistenza di un rischio preconstituito, esclusivo dell’indennizzabilità stessa, il giudice deve far riferimento agli *standards* propri di un determinato contesto socio-economico secondo i quali si articola una determinata attività lavorativa agricola, essendo, in tali casi, egli chiamato a compiere un’attività *integrativa di norme elastiche* (Cass. 3654/99)”. 

Nello stesso ambito di norma elastica- con necessità di integrazione delle stesse per via giudiziaria- si pone il predetto art.12 d.legis. n.38 del 2000 che consente l’uso del mezzo privato *purchè necessitato*.

2.4- In un certo contesto socio-economico, in relazione a particolari esigenze, quali il raggiungimento dei luoghi di lavoro da quelli di abitazione , e viceversa, naturalmente, più sono, naturalmente, gli *standards* che tendono a radicarsi nello stesso, a seconda dei valori che in esso tendono ad affermarsi (per es. il ricorso al mezzo privato potrà essere imposto da ragioni di convenienza o di conformazione a costumi correnti o di assoluta necessità per insussistenza di qualsiasi altro collegamento).

Sorge quindi la necessità di identificare quali siano i parametri selettivi degli stessi. Questi, indubbiamente, sono costituiti dai valori guida dell'ordinamento, normalmente individuabili nella Costituzione : affinché il processo di integrazione fra realtà sociale ed ordinamento giuridico si sviluppi in maniera coerente ad essi (Cass. 3645/99 riguardante la tematica in questione afferma che gli *standards valutativi* (nella fattispecie della liceità del comportamento di un lavoratore ex tossico dipendente) devono tenersi nell'ambito dei *principi-cornice*, identificando nell'art.4 della Costituzione un principio cardine per la soluzione del conflitto fra interesse del datore di lavoro a salvaguardare la immagine della sua impresa e quello del lavoratore a non esser pregiudicato da negative esperienze del passato; nonché la predetta decisione 8.11.2000 n. 14508 che indica come canoni selettivi dell' infortunio in itinere tutelabile gli art. 3 e 38 della Costituzione).

Ciò assicura che solo gli *standards* che superino l'esame di conformità a tali valori possono concorrere ad assumere la funzione di integrazione delle norme elastiche.

Tale metodologia sembra esser proprio quella adottata da questa Corte nella individuazione del criterio *normalità/razionalità*.

E' infatti significativo che per individuare l'ammissibilità del ricorso al mezzo privato nelle sentenze prima ricordate si faccia riferimento ad una serie di valori costituzionali quali la libertà di fissazione della residenza, il rapporto con la comunità familiare , una più intensa tutela previdenziale meglio attagliata alle esigenze della società in cui vive il lavoratore.

2.5- Non può escludersi che oltre a quelli legittimati dai predetti valori costituzionali altri *standards*, in materia di attività connesse a quelle di lavoro quale è quella di spostamento in esame, altri ne siano emersi nella società civile anche essi connessi a valori dello stesso rango.

In tale prospettiva è innegabile che la modalità di percorrenza del tragitto abitazione-lavoro con mezzo privato possa corrispondere oltre che ad esigenze di un più intenso rapporto con la comunità familiare- si da preferirsi negli intervalli lavorativi la consumazione dei pasti presso la stessa per mantenere un più stretto e frequente legame con i membri della stessa – anche ad esigenze di raggiungere in maniera più riposata e distesa i luoghi di lavoro. In tal modo assicurando un più proficuo apporto alla organizzazione produttiva nel quale il lavoratore è inserito: e ciò risponde ad un valore di utilità sociale ben presente nell'ordinamento.

Neppure azzardato pare sostenere che l'uso del mezzo privato possa corrispondere anche ad una sorta di più accentuata gratificazione delle attività lavorative in corrispondenza alla tendenza largamente presente nella società civile di riduzione del conflitto tempo libero- lavoro.

E ciò in corrispondenza di una serie di valori tutelativi dei diritti della personalità individuabili nell'art.2, 3 comma secondo, 41 comma secondo della Costituzione, tutti convergenti alla tutela dell'uomo lavoratore ed alla riduzione del conflitto fra interessi della produzione e libertà- dignità del lavoratore.

2.6 – Il Tribunale ha invece parametrato la legittimità del ricorso al mezzo privato solo in relazione ad un criterio di “imposizione” negando legittimità alle opzioni per

tale mezzo che non fossero esclusivamente funzionali alle modalità di lavoro riconoscendo solo ad esse “normalità” e ,quindi, copertura assicurativa.

Ed invece, la legittimità del mezzo in questione va individuata in relazione ad un criterio di *normalità-razionalità* che tenga conto degli *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, e con quanto vi è connesso , diretto ad una maggiore efficienza delle prestazioni lavorative non in contrasto con una riduzione del conflitto fra la stessa ed il tempo libero.

La sentenza va quindi cassata e la causa rimessa ad altro giudice che si atterrà al predetto principio di diritto.

3. Il rigetto del primo motivo – che conferma la legittimità della revoca del provvedimento di concessione della rendita per inabilità permanente e l’accoglimento del secondo esonerano la corte dall’esame del terzo motivo relativo alle conseguenze della illegittimità della revoca.

P.Q.M.

La Corte, rigetta il primo motivo; accoglie il secondo; dichiara assorbito il terzo; cassa in relazione al motivo accolto e rinvia anche per le spese alla Corte d’Appello di Bologna.

Roma 10 maggio 2001

Il Consigliere es.

Luca Di Stefano

Il Presidente
Roberto de Muro

[Handwritten signature]

IL CANCELLIERE
Depositato in Cancelleria



oggi, il 3 AGO. 2001

IL CANCELLIERE

[Handwritten signature]

**ESSENTI, MA IL DIRITTO DI LEGGE, DI
RICORDO, E IL DIRITTO DI LEGGE,
O DIRITTO DI LEGGE, DI LEGGE,
DELLA LEGGE, DI LEGGE, DI LEGGE.**