



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

La Corte d'Appello di Brescia, Sezione Lavoro, composta dai
Sigg.:

Dott. Antonella NUOVO Presidente
Dott. Antonio MATANO Consigliere rel.
Dott. Giuseppina FINAZZI Consigliere

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

nella causa civile promossa in grado d'appello con ricorso depositato
in Cancelleria il giorno 22/11/2018 iscritta al n. 499/18 R.G. Sezione
Lavoro e posta in discussione all'udienza collegiale del 23/05/2019

da

, rappresentato e difeso dall'Avv.to Valeria
MARMORATO di Genova e dall'Avv.to Claudio SABATTI di
Brescia, quest'ultimo domiciliatario giusta delega in calce ricorso in
appello.

RICORRENTE APPELLANTE

contro

SRL, in persona del legale rappresentante pro-tempore
rappresentata e difesa dall'Avv.to Grazia MORESCHI di Mantova,
domiciliatario giusta delega in calce alla memoria difensiva.

RESISTENTE APPELLATA

SPA, in persona del legale rappresentante
pro-tempore rappresentata e difesa dall'Avv.to Alessandra

OGGETTO:

Risarcimento danni da

infortunio



MAZZOCCHI di Mantova e dall'Avv.to Maria Ida QUINZANI di Brescia, quest'ultimo domiciliatario giusta delega in calce alla memoria difensiva.

RESISTENTE APPELLATA

SPA, in persona del suo procuratore rappresentata e difesa dall'Avv.to Roberta CAMARDA di Milano, domiciliatario giusta delega in atti.

RESISTENTE APPELLATA

In punto: appello a sentenza n. 181/18 del 23/10/18 del Tribunale di Mantova.

Conclusioni:

Del ricorrente appellante:

Come da ricorso

Dei resistenti appellati:

Come da memoria

Fatto e Diritto

Con sentenza n. 181/18 il Tribunale di Mantova respingeva il ricorso con cui _____, autista di 3° liv. Super, aveva chiesto: previo accertamento della sussistenza di un contratto di appalto intercorso tra la datrice di lavoro _____ s.r.l. e la S.p.A., la condanna in solido delle società al pagamento di differenze retributive in dipendenza del rapporto di lavoro cessato il 31.10.2014; previo accertamento della responsabilità di entrambe società in ordine a due infortuni sul lavoro accaduti il 17.12.2012 e il 25.10.2013, la condanna in solido delle stesse al risarcimento dei danni;



Inoltre, contestando le determinazioni dell'INAIL che aveva riconosciuto un'invalidità permanente del 6% per il primo infortunio e negato l'esistenza di postumi permanenti in relazione al secondo, chiedeva la condanna dell'INAIL al pagamento delle provvidenze di legge.

La sentenza, premesso che nelle more l'INAIL aveva riconosciuto un danno biologico complessivo del 10% per entrambi gli infortuni, dava atto che il giudizio promosso nei confronti dell'INAIL era stato dichiarato estinto per rinuncia agli atti; per il resto, affermava che la domanda di differenze retributive era infondata perché il ricorrente non aveva allegato con sufficiente precisione né offerto di provare i fatti costitutivi della pretesa e con riferimento ai due infortuni che l'istruttoria testimoniale non aveva fornito alcun elemento di prova per l'ascrivibilità alle società convenute degli infortuni.

impugnava la sentenza formulando una serie di censure in ordine all'infortunio del 25.10.2013, alle differenze retributive per lavoro straordinario e indennità di trasferta, alle ferie residue, alla condanna delle spese di lite.

s.r.l. e S.p.A. si costituivano chiedendo il rigetto dell'appello.

Si costituiva anche S.p.A., assicuratore di S.p.A., chiedendo il rigetto dell'appello.

All'esito della discussione, la causa era decisa come da dispositivo letto in udienza.



Dal ricorso introduttivo del giudizio emerge che:

- ha lavorato dal settembre 2005 al 31 ottobre 2014 alle dipendenze della s.r.l. con mansioni di autista e inquadramento nel livello 3 Super;

- a decorrere dal 2008, al compimento del 65° anno di età, ha guidato esclusivamente mezzi sino a 250 quintali, in particolare camion frigorifero dotati di sponda idraulica (una pedana che scendendo e salendo permette il carico e lo scarico delle merci);

- la è una ditta che esegue trasporti per la , aventi ad oggetto consegne di merce a supermercati, e trasporti per altri clienti, per lo più mini-market e negozi di alimentari;

- la merce era trasportata, parte in bancali movimentati con transpallet e parte in *rolls*, ossia ceste metalliche con sponde alte dotate di ruote, che dovevano essere spinte dalle celle frigo alla pedana idraulica del camion e da qui dall'interno dello stesso, e viceversa;

- in data 17.12.2012 il lavoratore si trovava nel deposito della , nel quale le operazioni di carico erano effettuate da personale della stessa; egli *«era vicino alla pedana del camion e nel muoversi intorno al camion scivolava su una lastra di ghiaccio caduta dai rolls»*; nell'occorso riportava la rottura completa del tendine sovraspinato della spalla destra;

- in data 25.10.2013 si trovava a Landriano nel parcheggio di un piccolo supermercato dove stava scaricando la merce con l'aiuto del personale del supermercato; in particolare, *«stava trascinando un roll dalla cella frigo alla pedana del camion. Una ruota del roll si era*



incastrata in un'altra ruota di altro roll, non girava più bene e occorreva disincastrarla. iniziava a stratonare/tirare trascinare il roll e nel compiere questi movimenti sentiva un forte dolore alla spalla destra»; nell'occorso riportava un trauma da sforzo alla spalla destra.

Preliminarmente, occorre osservare che nel ricorso di appello il lavoratore censura unicamente il rigetto della domanda relativa all'infortunio del 25 ottobre 2013 e non svolge alcuna censura in ordine al rigetto della domanda relativa all'infortunio del 17.12.2012, ragione per cui è coperta dal giudicato ogni questione inerente l'asserita responsabilità delle società convenute in ordine al primo infortunio dedotto in giudizio (ed invero, la dinamica dell'infortunio come descritta dal ricorrente, sostanzialmente una caduta accidentale, pone problematiche del tutto indipendenti dai profili di colpa allegati nell'atto di appello, consistenti nella violazione della prescrizioni del medico competente v. *infra*).

Illustrando il primo motivo di appello («*Infortunio del 25/10/2013*»), l'appellante sostiene che il Tribunale avrebbe respinto la domanda perché, sulla base delle deposizioni testimoniali, non era stata raggiunta la prova dei due infortuni e censura tale motivazione osservando che l'Inail ha riconosciuto entrambi gli infortuni e che neppure la società datrice di lavoro li ha mai negati, avendoli anzi denunciati all'INAIL; aggiunge che i testimoni esaminati dal primo giudice sarebbero inattendibili, come si evincerebbe da una



dichiarazione rilasciata nel febbraio 2018 dal collega di lavoro e prodotta in grado di appello; precisa che nel 2012 egli era stato dichiarato idoneo alla mansione con la seguente prescrizione: *«limitare movimentazione manuale dei gravi incluso traino e spinta, non idoneo movimentazione manuale di gravi con peso >10 Kg o indice di sollevamento >0.75»*; che nell'aprile 2013 (dopo aver subito il primo infortunio) era stato dichiarato idoneo alla mansione con la seguente prescrizione: *«non idoneo movimentazione di carichi <5 Kg o con indice di sollevamento >0.50, idoneo con limitazioni adduzioni, abduzioni spalla dx sollevamenti oltre altezza spalle 90°»*; sostiene che la aveva continuato ad adibirlo anche dopo l'infortunio del 17.12.2012 a mansioni complementari di carico e scarico del camion che lo obbligavano a manovre di traino, trascinarsi e spinta dei *rolls* e che la lesione è derivata dall'esecuzione di quotidiane manovre vietate dal medico competente, rispetto alle quali lo strattone del *roll* si pone come elemento concorrente.

Le censure non sono fondate.

In primo luogo, è appena il caso di rilevare che il Tribunale ha respinto la domanda, non perché non era stato provato il verificarsi dei due infortuni, ma perché dalle deposizioni testimoniali non era emerso alcun elemento per configurare la responsabilità in capo alle società convenute, tenuto anche conto che nessuno dei testi escussi aveva assistito ai due infortuni, né aveva saputo riferire elementi rilevanti in ordine alle circostanze inerenti i due infortuni.

Ciò premesso, deve escludersi in base all'istruttoria esperita che il



lavoratore dopo l'infortunio del dicembre 2012 sia stato adibito a mansioni vietate dal medico competente.

Le prove testimoniali hanno chiarito che gli autisti della _____ non dovevano effettuare le operazioni di carico e scarico, che erano demandate al personale (magazzinieri, carrellisti e facchini) dei clienti. Infatti, per quanto riguarda i trasporti commissionati dalla _____, dalle concordi e circostanziate deposizioni dei due magazzinieri (testi _____ e _____), che hanno descritto con precisione le modalità di carico e scarico presso il deposito della _____, è risultato che gli autisti della _____ si limitano a controllare lo svolgimento delle operazioni svolte tutte con carrelli elevatori. I testi hanno anche chiarito che la merce spedita da _____ è imballata tutta in bancali (si tratta di merce destinata ai supermercati della grande distribuzione) e che la società non usa i *rolls*, destinati alle consegne presso i minimarket (circostanza confermata anche dall'autista della _____, teste _____, il quale ha riferito presso la _____ si utilizzano solo bancali).

Il teste _____, impiegato operativo della _____, ha riferito che è vietato agli autisti curare le operazioni di carico e scarico in conformità alle declaratorie contrattuali, sia per ragioni di sicurezza che per ragioni prudenziali, visto che in caso di rovesciamento del carico la merce potrebbe danneggiarsi e il cliente rivalersi sulla società; ha aggiunto che presso la _____ e i supermercati della grande distribuzione sono i dipendenti dei clienti che si occupano del carico/scarico e ha precisato che, per quanto a sua



conoscenza, anche presso i piccoli supermercati lo scarico è eseguito dai dipendenti dei supermercati.

Il divieto di effettuare operazioni di carico e scarico è stato confermato dall'autista della teste , anche se questi ha precisato che in qualche occasione egli ha deciso di scaricare a terra con la sponda idraulica i rolls, i quali vengono poi spinti all'interno dei supermercati dal personale dei medesimi e la circostanza ha trovato conferma anche nell'esame del responsabile della logistica della (teste), che dopo aver confermato che gli autisti non devono scaricare, ha riferito che può capitare, a discrezione degli autisti, che per velocizzare le operazioni qualcuno possa decidere di provvedere allo scarico.

Non vi sono ragioni per disattendere le concordi e circostanziate deposizioni testimoniali, non contraddette da prove contrarie. In particolare, non è condivisibile l'assunto dell'appellante secondo cui le dichiarazioni dei testi e sarebbero inattendibili perché smentite dalla dichiarazione scritta rilasciata dall'autista ; secondo cui questi il 25.10.2013 si recò in automobile insieme con il suo diretto superiore a Piacenza (dove nel frattempo il era giunto) per continuare il giro delle consegne affidato al , mentre quest'ultimo salì in auto con lo che si era offerto di portarlo in ospedale a Mantova. A ben vedere, si tratta di circostanze diverse da quelle negate dallo (capo di prova n. 63 del ricorso introduttivo: essersi recato il giorno dell'infortunio a Langhirano nel piazzale del supermercato, essersi messo alla guida



del mezzo e aver fatto rientro in sede insieme con il),
ragione per cui il fatto che lo abbia precisato di non essersi
mai recato a Langhirano e di non essere stato incaricato di andare a
recuperare il lavoratore infortunato, non appare un elemento tale da
fare dubitare dell'intera deposizione testimoniale dello , tenuto
anche conto dei riscontri offerti alla stessa dalle altre dichiarazioni
testimoniali. Ancora meno rilevante è la dichiarazione là dove l'
afferma che con tutta probabilità l'ufficio della logistica era stato
avvisato telefonicamente dell'infortunio, tenuto conto che il
responsabile della logistica si è limitato a dichiarare di non
ricordare di aver ricevuto il giorno dell'infortunio una telefonata del
, circostanza non inverosimile, tenuto anche conto che egli
all'epoca riceveva 200 telefonate al giorno. Pertanto, anche a
prescindere dall'ammissibilità della produzione del nuovo documento
in appello (che invero non appare indispensabile ai fini della
decisione, ex art. 437 c.p.c.), non emergono da essa circostanze che
consentano il superare il complesso delle risultanze istruttorie a
motivo dell'inattendibilità di due testi. Vero è, che la dichiarazione
appare principalmente diretta a ribadire l'effettivo verificarsi
dell'infortunio, fatto che però non è stato negato dalla sentenza e
neppure dalla società .

Riassumendo: dal complesso delle deposizioni si ricava che le
operazioni carico e scarico erano in generale vietate agli autisti della
e in particolare che anche presso i supermercati le
operazioni di scarico dovevano essere compiute dal personale dei



supermercati e che solo occasionalmente e di loro iniziativa vi provvedevano gli autisti, peraltro solo nella fase della discesa a terra dei *rolls* tramite la pedana idraulica del camion, visto che una volta a terra la merce era presa in consegna dal personale del supermercato che provvedeva alla stiva nei propri locali.

Le considerazioni che precedono sono già sufficienti per negare la sussistenza di una responsabilità della datrice di lavoro (e ancor di più della _____), considerato che non si vi sono elementi per ritenere che il lavoratore fosse adibito per disposizione aziendale a mansioni vietate dalle prescrizioni del medico competente e, anzi, è stata acquisita la prova contraria, con conseguente esclusione di responsabilità.

La soluzione non muta anche qualora volesse ipotizzarsi che la datrice di lavoro fosse a conoscenza che occasionalmente e di propria iniziativa il _____ partecipasse alle operazioni di scarico presso i supermercati. Infatti, se sotto un profilo di ordine generale può convenirsi che la spinta e il trascinamento dei *rolls* costituisca una movimentazione di carichi che rientra nelle prescrizioni del medico competente, tuttavia nel caso di specie occorre tenere conto che la mansione principale esercitata durante la giornata lavorativa era la guida del mezzo e che la movimentazione dei *rolls*, quando effettuata, era attività meramente secondaria. Pertanto, anche ammettendo che l'infortunio si è verificato con le modalità descritte dal lavoratore durante le operazioni di scarico con i *rolls*, non vi sono elementi per affermare che il datore di lavoro si è reso responsabile di una



violazione delle prescrizioni mediche che possa integrare la responsabilità per l'accaduto, tenuto conto che si trattava di operazioni che occasionalmente e di propria iniziativa gli autisti esercitavano per un periodo di tempo limitato nel corso della normale attività di guida; ed invero, non vi è prova dell'esecuzione quotidiana e in via normale di manovre di movimentazione di carichi vietate, tenuto anche conto che l'autista, quando occasionalmente vi provvedeva, si limitava allo scarico a terra dei *rolls* tramite la sponda idraulica e non eseguiva l'intero scarico spingendo i *rolls* nei locali dei supermercati.

Insomma, alla luce del complesso delle considerazioni sino a qui svolte deve ritenersi sufficientemente provato che la datrice di lavoro non abbia adibito il lavoratore ad attività lavorativa vietata dal medico competente, con conseguente esclusione di responsabilità. Tale conclusione risulta ancor più valida per la _____, tenuto conto che non vi è alcuna prova che tra le due società intercorresse un contratto di appalto con conseguente possibile applicabilità dell'art. 26 D.Lgs. 81/2008, risultando per contro dal contratto di trasporto sottoscritto tra le parti che tra le due società intercorrevano singole prestazioni di trasporto (la _____ si serve anche di altri autotrasportatori nonché di propri autisti), di volta in volta individuate a seconda della distanza e della tipologia del viaggio.

Con il secondo motivo («domanda per il lavoro straordinario e indennità di trasferta»), l'appellante _____, che non rinnova più la richiesta



di pagamento di retribuzioni omesse, mensilità aggiuntive e permessi pure formulata in primo grado, critica la decisione del Tribunale che ha ritenuto generiche le allegazioni svolte a sostegno di tale domanda e costituenti i capi di prova testimoniale e afferma a supporto della capitolazione erano stati depositati i "rapportini" inerenti i giri assegnati, nei quali sono indicati anche i luoghi ove egli effettuava le trasferte.

Il motivo è infondato.

Come correttamente osservato dal primo giudice (e neppure contestato dall'appellante), il lavoratore non ha indicato i tempi di guida, le modalità e le condizioni di esecuzione della prestazione, i tempi di riposo, le attività connesse all'attività di guida, i tragitti di percorrenza, i periodi di attività lavorativa per i quali ha chiesto il pagamento delle differenze retributive, le ore di lavoro straordinario, il numero delle trasferte, atteso che si è limitato a indicare "viaggi tipo" (*«destinazione iniziale Sardegna o estero»*, *«destinazione iniziale Alessandria o Torino»*, *«destinazione iniziale Sardegna o Roma»*) descrivendone il percorso e la complessiva durata in giorni del giro. Ed invero, la descrizione dell'attività lavorativa è risultata del tutto generica (ad esempio: *«ogni giro di consegna durava 2 giorni se effettuato nel centro-nord Italia e 3 giorni se destinate al sud Italia oppure al nord Europa o in Sardegna»*; *«sino al 31.10.2008 la settimana tipo di _____ prevedeva un viaggio di 3 giorni all'estero e/o in Sardegna, un rientro in deposito a Castelbelforte o in altra piattaforma per il ricarica e un secondo*



viaggio di 2 giorni per il rientro a Mantova il venerdì alle 17.00»; «dall'1.11.2008 in avanti diminuivano le trasferte all'estero di 3 giorni venendo pressoché sostituite dalla destinazione della Sardegna oppure con un aumento dei viaggi in Italia. In tal caso avveniva un ricarico infrasettimanale e poi il rientro a Castelbelforte il giovedì sera e il venerdì era dedicato ad un giro di consegne».

Né le lacune delle allegazioni possono essere sanate da una serie di "rapportini" inerenti i giri effettuati posto che l'identificazione dei luoghi di consegna da essi ricavabili non è sufficiente a colmare il vuoto di allegazioni rilevanti.

Vero è, che, come ammesso dallo stesso lavoratore nel ricorso introduttivo del giudizio, egli ha sempre percepito in busta paga un compenso "forfettizzato" per lo straordinario, evidentemente calcolato sui "giri tipo", ragione per cui l'onere probatorio doveva essere assolto con particolare rigore, dimostrando, e ancor prima allegando, che le ore di lavoro in concreto effettuate superavano il compenso forfettizzato.

Con il terzo motivo (*«ferie residue»*), l'appellante sostiene che nel ricorso di primo grado aveva dedotto che il lunedì in cui doveva prendere servizio al pomeriggio, l'azienda annotava in busta paga l'assenza del mattino come mezza giornata di ferie e che il diritto vantato discende dal fatto che egli, come sostenuto in primo grado, *«era a disposizione dell'azienda»*. Tale assunto per la sua genericità non è idoneo a qualificare come illegittimo il comportamento



datoriale, non essendo stato specificato in che cosa in consisteva la messa a disposizione del lavoratore nella mattinata del lunedì e a cosa egli era obbligato.

Con il quarto e ultimo motivo (*«riforma anche in punto di spese legali»*), si duole che il Tribunale non abbia compensato le spese di lite e inoltre che lo abbia condannato alla rifusione anche in favore del terzo chiamato S.p.A., nei cui confronti

S.p.A. ha proposto domanda di garanzia fondata sul contratto di assicurazione.

Entrambe le doglianze sono infondate.

La totale soccombenza nei confronti di S.r.l. e di

S.p.A. giustifica la condanna alla rifusione, né ricorrono le condizioni previste dall'art. 92 cpv., come integrato dalla sentenza della Corte costituzionale n. 77/2018 per disporre la compensazione: in particolare, la qualità di pensionato non può essere considerata una grave ed eccezionale ragione analoga a quelle contemplate dalla citata disposizione normativa.

Quanto alla rifusione delle spese in favore del terzo chiamato in garanzia, è sufficiente richiamare la giurisprudenza della Corte di Cassazione (Cass. 2492/16; Cass. 23552/11) che ha stabilito che, in applicazione del principio di causalità, le spese sostenute da tale terzo vanno poste a carico della parte soccombente che ha provocato e giustificato la chiamata in garanzia.



In conclusione, l'appello è infondato e va respinto.

Le spese del grado seguono la soccombenza e si liquidano in dispositivo.

Il Collegio dà atto, ai fini del pagamento del contributo previsto dall'art. 1, co. 17, legge 228/12, che l'appello è stato integralmente rigettato.

PQM

respinge l'appello avverso la sentenza n. 181/18 del Tribunale di Mantova e condanna l'appellante alla rifusione delle spese del grado, liquidate in per ciascuna parte appellata, oltre accessori come per legge.

Brescia, 23 maggio 2019

Il Consigliere est.

dott. Antonio Matano

Il Presidente

dott. Antonella Nuovo

